

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Magistrada Ponente

SC3403-2021

Radicación n° 11001-02-03-000-2015-02029-00

(Aprobado en sesión de diez de junio de dos mil veintiuno)

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno
(2021)

ANOTACIÓN PRELIMINAR

De conformidad con el Acuerdo n° 034 de esta Corporación y en aras de cumplir los mandatos que propenden por la protección de la intimidad y bienestar de los niños, niñas y adolescentes, **en esta providencia paralela**, los nombres de las partes involucradas en el presente asunto serán reemplazados por otros ficticios a fin de evitar la divulgación real de sus datos.

Anotado lo anterior, decide la Corte sobre la solicitud de exequátur promovida por Laura Juliana Morales Ruge, respecto de la sentencia dictada el treinta de mayo de dos mil catorce, por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción No. 3 de Vilagarcía de Arousa, España.

I. ANTECEDENTES

A. La pretensión

La demandante, a través de apoderada judicial, solicitó homologar el fallo que se viene de referenciar, mediante el cual se decretó el divorcio del matrimonio que contrajo con Manuel Alonso Restrepo Yate, (folio 22).

B. Los hechos

1. El 7 de julio de 2004 los accionantes, de nacionalidad colombiana, contrajeron nupcias en Cali, Valle del Cauca.

2. La pareja radicó su residencia y domicilio permanente en el Reino de España.

3. Durante la unión nació un hijo y no se adquirieron bienes.

4. En el año 2012 el cónyuge abandonó el hogar y el hijo quedó al cuidado de la madre, quien presentó demanda de divorcio ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción No. 3 de Villagarcía de Arousa.

5. Previo a declarar en situación de rebeldía al demandado, la juzgadora foránea, en sentencia de 30 de mayo de 2014, accedió a las pretensiones, esto es, decretó el

divorcio y, como consecuencia de ello, dispuso la disolución de la sociedad de gananciales y reguló lo atinente a la custodia, visitas y alimentos del hijo, habida cuenta que encontró cumplidos los presupuestos consagrados en los artículos 81 (numeral 2º) y 86 del Código Civil Español (folios 23 a 26, cno. Corte).

C. El trámite del exequátur

1. El 18 de septiembre de 2015 se admitió la demanda y se corrió el traslado de rigor al Ministerio Público, (Folio 29, cno. Corte)

2. Previo emplazamiento al demandado, le fue designado curador ad litem para su defensa, quien notificado señaló, que las peticiones son procedentes y las pruebas viables, (folio 63, ib.).

3. La Procuradora Delegada para Asuntos Civiles se opuso a la concesión del exequátur y, para el efecto, adujo que no se encuentran acreditados ninguno de los presupuestos establecidos por la Ley colombiana, (folios 35 a 38, cno. Corte).

4. Por su parte, la funcionaria designada para la Defensa de los Derechos de la Infancia, la Adolescencia y la Familia indicó que existe plena identidad de las causales que motivaron el divorcio en Vilagarcía de Arousa y las contempladas en la Ley 25 de 1992 que modificó el artículo 154 del Código Civil nacional, (folios 39 a 42, ib.).

5. En la debida oportunidad se admitieron las pruebas presentadas con la demanda, y se ordenó librar oficio al Ministerio de Relaciones Exteriores para que informara si entre Colombia y España existen convenios internacionales vigentes sobre la reciprocidad en el reconocimiento de sentencias proferidas por autoridades jurisdiccionales de ambos países; así como al Cónsul de nuestro país en Madrid (España) para que enviara con destino al proceso, copia total o parcial, de la Ley vigente en dicho lugar en materia de divorcio, (folios 66 y 67, ib.).

6. Finalmente se corrió traslado para alegar, conforme lo dispuesto en el numeral 6° del artículo 695 del Código de Procedimiento Civil, (folio 282, ib.)

II. CONSIDERACIONES

1. El artículo 625 del Código General del Proceso que establece las reglas para la transición de legislación de aquellas controversias que se iniciaron bajo el anterior estatuto procesal, en sus numerales 5 y 6 se precisa que:

“5. (...) los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtir las notificaciones

(...) 6. En los demás procesos, se aplicará la regla general prevista en el numeral anterior". (Subrayado fuera del texto).

De allí se colige que, al no existir una referencia concreta al exequátur, la aplicación de la ley está sujeta a la última regla transcrita, es decir, aquellos trámites de homologación iniciados antes de la entrada en vigencia de del Código General del Proceso, se regirán por las normas dispuestas en el Código de Procedimiento Civil.

En ese orden, como el asunto que concita la atención de la Corte se presentó el 1º de septiembre de 2015, cuando aún no se encontraba vigente la nueva legislación, se resolverá de acuerdo a las normas del anterior estatuto procesal.

2. Establecido el marco normativo que define el presente trámite, cumple recordar que el exequatur es un instrumento dispuesto para contribuir a la cooperación mutua y reciprocidad entre Estados, su finalidad radica en asegurar la eficacia, en otros territorios, de las providencias emitidas en determinado país, previo cumplimiento de formalidades legales que, entre otras cosas, impiden contrariar la soberanía nacional.

En Colombia, la tarea de verificar dicho acatamiento, así como también, la de autorizar la homologación de decisiones extranjeras, le ha sido asignada por virtud de la Constitución a esta Corporación, la cual, en aras de establecer la reciprocidad diplomática debe constatar que

entre nuestro país y el que profirió el fallo existan tratados que revistan de valor en ese territorio las providencias emitidas por la jurisdicción patria y, en contraprestación, aquí se les dé igual tratamiento a sus decisiones.

No obstante, ante la ausencia de tales convenios, debe proceder a cotejar la legislación de ambas naciones a fin de determinar si consagran disposiciones en el mismo sentido (art. 693 C.P.C.).

Sobre el particular, la Sala ha sostenido que *«(...) debe establecerse si entre los países involucrados existe un acuerdo o convenio sobre la suerte de las determinaciones que emiten sus funcionarios judiciales; en otros términos, si ha sido regulado de manera directa y expresa por los propios Estados, la validez o no de las sentencias emitidas en uno u otro. En defecto de un tratado sobre el asunto, surge el imperativo de constatar la presencia de un texto legal alusivo al tema. En ese orden, acreditada la reciprocidad diplomática, la legislativa resulta innecesaria»*, (CSJ SC20806-2017, reiterada en SC4253-2019, oct. 8, rad: 2019-01228-00).

Adicional al requisito de reciprocidad, para que un fallo extranjero surta efectos vinculantes en nuestro país, es imperioso que se acredite la concurrencia de los presupuestos que reclama el ordenamiento legal interno, específicamente los contenidos en el Capítulo I del Libro V del Título XXXVI del Código de Procedimiento Civil.

Bajo ese entendido, el trámite del exequátur deberá sujetarse a la forma y términos establecidos en el artículo 695 *ejusdem*, y la providencia cuyo reconocimiento se

persigue, deberá cumplir con las formalidades dispuestas en el artículo 694 del mismo ordenamiento, entre ellas, la de no oponerse «a leyes u otras disposiciones colombianas de orden público, exceptuadas las de procedimiento», (núm. 2º, ib.).

3. El caso que se analiza involucra una decisión judicial pronunciada en España, país frente al cual se encontró demostrada la reciprocidad diplomática, circunstancia que de suyo implica el reconocimiento de sus efectos en este país, por razón del tratado bilateral celebrado el 30 de mayo de 1908, vigente e incorporado en Colombia mediante la Ley 7ª del mismo año, y allegado a este diligenciamiento por intermedio del Ministerio de Relaciones Exteriores, (Folio 108).

Dicho acuerdo prevé que «Las sentencias civiles pronunciadas por los Tribunales comunes de una de las Altas Partes Contratantes serán ejecutadas en la otra, siempre que reúnan los requisitos siguientes: Primero. Que sean definitivas y que estén ejecutoriadas como en derecho se necesitaría para ejecutarlas en el país en que se hayan dictado; Segundo. Que no se opongan a las leyes vigentes en el Estado en que se solicite su ejecución», (artículo 1º).

Por la misma senda, impone la necesidad de aportar «un certificado expedido por el Ministro de Gobierno o de Gracia y Justicia, siendo la firma de éstos legalizada por el correspondiente Ministro de Estado o de Relaciones Exteriores, y la de éste a su vez por el Agente Diplomático respectivo acreditado en el lugar de la legalización», esto, con el ánimo de acreditar la ejecutoria de la decisión judicial. (artículo 2º)

Visto el presente asunto de cara a los anteriores apartes normativos, se vislumbra acreditado el acatamiento del primero de ellos, pues del documento que obra a folios 16 y 17 del expediente, emana con claridad que la decisión judicial sometida a homologación, se encuentra debidamente ejecutoriada. Así lo hizo constar la funcionaria competente del Ministerio de Justicia de España, en certificación que se apostilló con seguimiento de los requerimientos contenidos en la «*Convención sobre la abolición del requisito de legalización para documentos públicos extranjeros*», suscrita en la ciudad de La Haya (Países Bajos) el 5 de octubre de 1961, a la cual Colombia adhirió el 27 de abril de 2000 y la aprobó mediante la Ley 455 de 1998.

4. Sin embargo, como es sabido que para la procedencia del exequátur no resulta suficiente con que se haya demostrado la mencionada reciprocidad diplomática, sino que también es forzoso corroborar que la decisión no contraviene el orden público, ha de procederse en este caso a hacer dicha verificación.

Ello, porque según lo ha sostenido esta Corte, aun cuando «*no existe inconveniente para un país en aplicar leyes extranjeras que, aunque difieran de sus propias leyes, no chocan con los principios básicos de sus instituciones (...) [si] una ley extranjera o la sentencia que la aplica, se basan en principios no solo diferentes, sino contrarios a las instituciones fundamentales del país en que aquellas pretenden aplicarse, los jueces del Estado pueden, excepcionalmente, negarse a aplicar la ley o el fallo extranjero que se aparta de esa comunidad de principios*», en tanto, actuar en contravía de éste o aquella, «*(...) implicaría aceptar la excepción de orden público como*

‘un simple subterfugio para facilitar el triunfo de antojadizos nacionalismos’ que conducirían al ‘absurdo de permitir a las personas residentes en Colombia asumir compromisos en el exterior, sabiendo que pueden incumplir impunemente en tanto se pongan al abrigo de las fronteras de su país’. (se destacó) (CSJ SC, 27 de julio de 2011, Rad. 2007-01956-00, reiterada en SC4714-2020, dic. 7, rad: 2017-01493).

De cara a dichas nociones surge que, únicamente una incompatibilidad grave entre el pronunciamiento jurisdiccional para el que se pide el exequátur y los principios fundamentales en que se inspira la normatividad nacional, podría dar lugar a que aquel no fuera objeto de homologación, pues al fallador, como asunto propio de su decisión, tan solo le corresponde cotejar si la aludida determinación se opone o no a los pilares de las instituciones jurídicas patrias.

En cumplimiento de aquella tarea se corrobora que el procedimiento fue promovido por Laura Juliana Morales sin oposición del demandado, a quien se declaró en situación de rebeldía, mediante diligencia de ordenación del 19 de marzo de 2014, ante su inactividad absoluta (folio 6).

Tal desinterés, aunado a *“la separación de las partes y el abandono del domicilio por el padre”* (folio 8) por un lapso superior a *“dos años”*, como lo alegó la convocante y no fue desvirtuado por el cónyuge, conllevaron a la juzgadora a acoger las pretensiones, es decir, a declarar la disolución del matrimonio y, como consecuencia de ello, regular lo

correspondiente a la custodia, visitas y alimentos del menor, de conformidad con lo estatuido en el artículo 94 de la codificación civil de ese país, decisión cuya inscripción en el registro civil correspondiente fue dispuesta por la juez del caso, y deviene armoniosa con nuestra legislación nacional.

Significa lo precedente que se satisfacen los requerimientos que, sobre el particular, contempla la regulación contenida en el numeral 8° del artículo 154 y 1° del artículo 165 del Código Civil, toda vez que se disolvió el vínculo matrimonial, entre otras cosas, por la separación de los cónyuges y la dejación prolongada del núcleo familiar por parte del demandado.

5. Y no se diga, como erróneamente lo sugirió la Procuradora Delegada para Asuntos Civiles, que el argumento que sirvió de fundamento a la decisión foránea, no se enmarca en ninguna de las causales dispuestas en el ordenamiento jurídico colombiano como habilitantes del divorcio, pues, según da cuenta la documental traída en copia del proceso a que aquí se hace mérito, la motivación de aquella providencia, se insiste, tuvo sustento en el rompimiento de la unión causada por el esposo de la convocante.

Es cierto que la norma en que se resguardaron las consideraciones mencionadas, faculta la solicitud de disolución del vínculo cuando han transcurrido apenas tres meses desde la celebración de las nupcias; sin embargo, su aplicación en el caso concreto no implica la desatención de

las disposiciones patrias, según las cuales, entre otras causas para divorciarse, se encuentra la ya citada separación de cuerpos por un lapso superior a dos años.

Lo anterior, porque según da cuenta el registro de matrimonio adosado al plenario, la pareja celebró su boda en el año 2004 (folio 21 dorso y anverso) y al inicio del trámite de disolución matrimonial, los consortes llevaban separados de cuerpos un tiempo mayor al previsto en la normatividad colombiana, según lo señaló la solicitante, afirmación cuya veracidad debe presumirse en virtud del postulado de buena fe contenido en el artículo 83 de la Carta Política, fortalecido con la desidia del implicado para comparecer tanto al juicio de divorcio, como al presente procedimiento, y la falta de oposición del profesional designado para su defensa, quien, incluso, encontró procedentes las pretensiones del escrito inaugural.

Bajo ese entendido, ninguna discordancia existe, en el caso particular, entre la decisión cuyos efectos pretende la reclamante sean acogidos y la causal de la codificación civil nacional invocada como sustento de tal pedimento, circunstancia que sumada a la reciprocidad diplomática certificada respecto de la mentada sentencia por la Subdirectora General Adjunta de Cooperación Jurídica Internacional (folio 17), ratificada dentro de las presentes actuaciones, impone la ejecución en Colombia del divorcio decretado por la autoridad judicial española.

6. Lo mismo ocurre en cuanto toca con la definición del asunto en materia de alimentos, custodia y régimen de visitas del menor, como quiera que la determinación a homologar resulta concordante con lo establecido en las reglas positivas que regulan la materia.

Afirmase así, porque los artículos 91 a 94 del Código Civil Español prevén como consecuencia de la disolución del matrimonio, el establecimiento del régimen de visitas, alimentos y custodia de los hijos, disposiciones que acompañan con las de nuestro ordenamiento sustantivo, valga decir, los preceptos 23 de la Ley 1098 de 2006¹; 160², 411³, 253 a 264⁴ y 288⁵ de la codificación civil, normas cuyo objeto común y primordial no es otro distinto a “*garantizar a los niños, a las niñas y a los adolescentes su pleno y armonioso desarrollo para que crezcan en el seno de la familia y de la comunidad, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión. Prevalecerá el reconocimiento a la igualdad y la dignidad humana, sin discriminación alguna*” (art. 1º Ley 1098 de 2006), consonante con las provisiones internacionales emitidas sobre la materia⁶.

Así justamente ha procedido esta Corte en casos similares al que aquí se examina, en los que la sentencia foránea, a más de definir lo relativo al divorcio, resuelve lo atañadero a las visitas, alimentos y custodia del hijo menor, al considerar que “*tales disposiciones se adecúan a las nociones de orden público y armonizan con la orientación trazada al respecto por las*

¹ Custodia y cuidado personal de los niños.

² Efectos del divorcio.

³ Alimentos.

⁴ Cuidado de los hijos y visitas.

⁵ Patria potestad.

⁶ Artículo 9º, Convención sobre los derechos del niño.

normas positivas del país” (CSJ SC 29 jul. 2009, rad. 2007-01704-00, citada en CSJ SC 19 dic. 2011, rad. 2011-00892-00; CSJ SC18557-2016, 16 dic., rad. 2014-01928-00 y CSJ SC1424-2019, 24 abr., rad. 2015-01279-00).

7. Finalmente, respecto de la exigencia contenida en el numeral 3° de la norma precitada, impone destacarse que al plenario se allegó copia debidamente legalizada de la determinación a homologar; igualmente se vislumbran cumplidos los requisitos de apostilla, como lo reglan, en su orden, la Convención sobre la abolición del requisito de legalización para documentos públicos extranjeros a que se hizo merito en líneas precedentes.

8. De este modo las cosas, dado que la sentencia cuyos efectos pretende la accionante sean extensivos en Colombia, alcanzó ejecutoria de conformidad con la ley de la nación de origen, se presentó ante la Corte en copia debidamente autenticada y legalizada, no compromete el orden público por no ser contraria a los principios en los que se inspiran las disposiciones legales que disciplinan el instituto jurídico del divorcio, los alimentos ni la custodia del menor, materias que, como se ha dicho, no son de competencia exclusiva de los jueces colombianos, y no obra prueba de que en el territorio nacional exista proceso en curso, deviene ineludible el reconocimiento de sus efectos jurídicos.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. CONCEDER el *exequatur* de la sentencia dictada el treinta de mayo de dos mil catorce, por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción No. 3 de Vilagarcía de Arousa (España), mediante la cual se decretó el divorcio del matrimonio que contrajeron Laura Juliana Morales Ruge y Manuel Alonso Restrepo Yate, el siete de julio de dos mil cuatro, y se reguló lo correspondiente al régimen de visitas, alimentos y custodia de su menor hijo.

SEGUNDO. Para los efectos previstos en los artículos 6°, 10, 11, 22 y 72 del Decreto 1260 de 1970 y de conformidad con los artículos 1° y 2° del Decreto 2158 de 1970, se ordena la inscripción de esta providencia junto con la sentencia reconocida, en el folio correspondiente al registro civil de matrimonio celebrado entre Laura Juliana Morales Ruge y Manuel Alonso Restrepo Yate, y en el de nacimiento de ambos. Por secretaría líbrense los oficios a que haya lugar.

Sin costas en el trámite.

Notifíquese,



FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Presidente de Sala

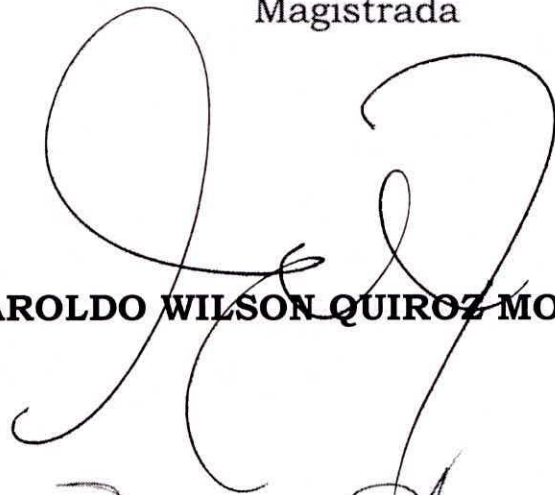


ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

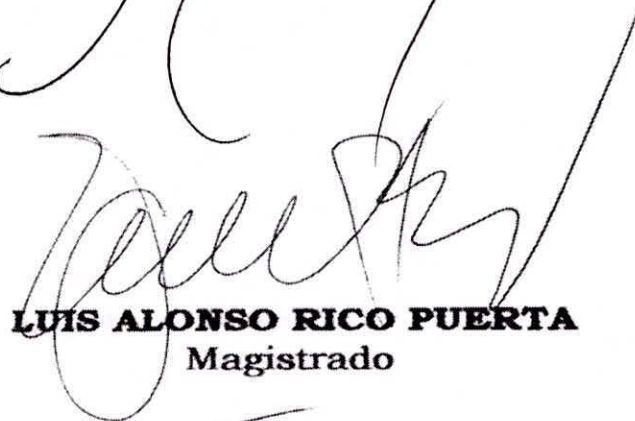


HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Magistrada

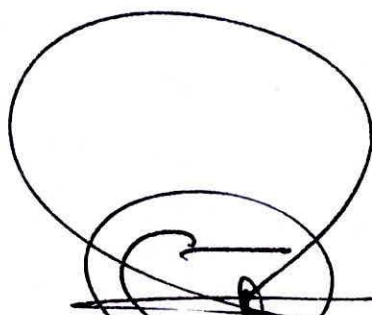


AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

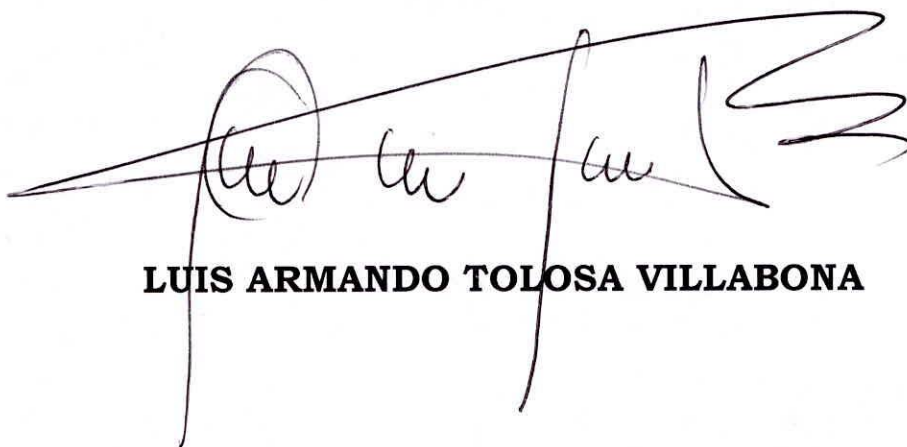


LUIS ALONSO RICO PUERTA

Magistrado

A handwritten signature consisting of several overlapping loops and a horizontal line at the bottom.

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

A handwritten signature with a long horizontal stroke across the top and several vertical and curved strokes below.

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA