

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACION CIVIL Y AGRARIA

Magistrado Ponente: CARLOS ESTEBAN JARAMILLO
SCHLOSS.

Santafé de Bogotá, D. C., cinco (5) de noviembre de mil novecientos noventa y seis (1996).-

Referencia: Expediente 6130

Se decide sobre la solicitud de exequatur presentada por [...], para la sentencia de divorcio por mutuo acuerdo del matrimonio religioso, que con fecha cuatro (4) de agosto de 1989 profirió el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil No. 10 de Buenos Aires (Argentina).

ANTECEDENTES

1.- Mediante demanda presentada por apoderada judicial especialmente constituida para tal fin, el actor, colombiano de nacimiento, mayor y domiciliado en Buenos Aires (Argentina), solicita se le conceda el EXEQUATUR a la sentencia previamente referida por cuya virtud se declaró disuelto el matrimonio que contrajo en la ciudad de Medellín, el seis (6) de diciembre de 1975, con [...] nacida en los E.E. U.U. de América, también mayor de edad y con domicilio en

Buenos Aires. Consecuentemente, pretende que se ordene inscribir la respectivo sentencia en el folio de registro del matrimonio y en el de nacimiento de cada uno de los cónyuges.

2.- Como presupuestos de hecho, en síntesis, la demanda refiere los siguientes: A) [...] y [...] contrajeron matrimonio por el rito canónico en la ciudad de Medellín (Colombia), el seis (6) de diciembre de 1975, unión en la que se procrearon dos hijos aún hoy menores de edad. B) Posteriormente los esposos trasladaron el domicilio común a la ciudad de Buenos Aires donde solicitaron, por mutuo acuerdo, el divorcio ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Número 10 de Buenos Aires, autoridad esta que lo declaró mediante sentencia proferida el cuatro (4) de agosto de 1989 en la que, además, dispuso disolver la sociedad conyugal y aceptó el acuerdo previamente presentado por los cónyuges en relación con la custodia de los hijos comunes en cabeza de la progenitora, el régimen de visitas y la cuota alimentaria a cargo del padre.

Admitida a trámite la anterior solicitud, y por tratarse de un fallo extranjero proferido en asunto no contencioso, de ella recibió traslado únicamente el Ministerio Público que se hizo presente por medio del Procurador Delegado en lo Civil y recibida que fue la causa a pruebas, la Corte mandó tener como tales los documentos acompañados con la demanda, entre los

cuales figuran las copias relacionadas con el régimen legal aplicado al proceso de divorcio referido, y a la vez dispuso prescindir del término probatorio por no existir otras pruebas para practicar, tras lo cual se concedió a las partes, en orden de lo dispuesto por el numeral 6º del art. 695 del Código de Procedimiento Civil, un término común para que presentaran sus alegaciones, facultad de la que sólo hizo uso el peticionario.

Así las cosas, se tiene que la relación procesal existente se configuró regularmente sin que se hubiera incurrido en defecto alguno que, por tener virtualidad para invalidar lo actuado y no haberse saneado, imponga darle aplicación al art. 145 del Código de Procedimiento Civil, luego corresponde resolver sobre el fundamento de la solicitud presentada para lo cual son pertinentes las siguientes

CONSIDERACIONES

1. Sabido es que la soberanía de los Estados conlleva que sean sus magistrados quienes imparten justicia en el respectivo territorio pues como tantas veces se ha dicho, la autoridad de la cosa juzgada no se deriva del Derecho de Gentes, sino que recibe su fuerza del ordenamiento “civil” de cada nación. Sin embargo, esta soberanía y más concretamente el principio general de la independencia de los Estados, tiene una excepción basada en exigencias prácticas de internacionalización y

eficacia de la justicia, consistente en permitir que decisiones de jueces de otros países surtan efectos en Colombia mientras que se respeten determinados principios sustanciales y procesales, los cuales la legislación colombiana ha señalado en los artículos 693 y 694 del Código de Procedimiento Civil, acogiendo sin lugar a dudas el sistema llamado de la “regularidad internacional de los fallos extranjeros” sobre una base previa de reciprocidad, sistema éste que consiste en aceptar por norma el cumplimiento en el país de providencias de esa naturaleza, en la medida en que se reúnan ciertas exigencias mínimas señaladas por la legislación con el fin de prevenir eventuales “irregularidades internacionales” de que las ameritadas sentencias puedan adolecer, siempre y cuando a la autoridad nacional competente, que es por lo general la Corte Suprema de Justicia, le conste fehacientemente que en el país donde dichas sentencias fueron dictadas, se les otorga el pase a resoluciones de la misma índole emanadas de tribunales colombianos, bien sea porque así lo disponen tratados internacionales vigentes o ya porque es lo que corresponde entender de acuerdo con el ordenamiento vigente en el país llamado “de origen”.

Se tiene, pues, que en lo atinente a esta materia se combinan dos factores: el de la reciprocidad diplomática con el de reciprocidad legislativa, de manera que, como se ha reiterado en numerosas ocasiones por la doctrina jurisprudencial, “...en primer lugar se atiende

a las estipulaciones de los tratados que tenga celebrados Colombia con el Estado de cuyos tribunales emane la sentencia que se pretende ejecutar en el país. Y en segundo lugar, a falta de derecho convencional, se acogen las normas de la respectiva ley extranjera para darle a la sentencia la misma fuerza concedida por esa ley a las proferidas en Colombia..." (G. J. t. LXXX, pág. 464, CLI, pág. 69, CLVIII, pág. 78 y CLXXVI, pág. 309 entre otras), lo que en otras palabras significa que los respectivos capítulos de los Códigos de Procedimiento Civil constituyen estatutos legales subsidiarios que bien puede decirse, cual lo enseñan autorizados expositores, "funcionan en segundo término" y para los supuestos en los cuales Colombia no ha celebrado con países extranjeros un convenio que fije el valor de una sentencia dictada por otra soberanía, convenio o pacto que en caso de existir, su principal efecto es el de imponer a cada Estado contratante la obligación de reconocer, en las condiciones fijadas por este instrumento convencional, las decisiones de carácter jurisdiccional emanadas del otro Estado contratante. Si existe un tratado que se ocupe de regular la materia, la necesaria conclusión que se sigue de ello es que debe él aplicarse a plenitud, es decir que todo lo atañadero al "exequatur" debe ajustarse a sus cláusulas aunque el contenido de estas no se amolde con rigurosa exactitud a lo dispuesto, "como derecho común", en los ordenamientos procesales nacionales de los países signatarios.

2. En este orden de ideas, corresponde ahora determinar si para el presente asunto se cumplieron las exigencias de las que depende la concesión del “exequatur” solicitado, teniendo en cuenta que dentro del expediente quedó demostrada la existencia y el contenido de un tratado multilateral -Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros- firmado en Montevideo en 1979 y aprobado por el Congreso de Colombia mediante la ley 16 de 1981, deduciéndose de la certificación visible a fls. 43 a 45 de este cuaderno en la cual consta que la ratificación por parte de la República Argentina data de diciembre de 1983, la plena vigencia de aquél vínculo internacional que, ante el ordenamiento jurídico local y de acuerdo con lo expuesto en el numeral anterior, determina la procedencia del aludido exequatur en lo que respecta a la sentencia extranjera a que se refiere la solicitud, toda vez que, en efecto, se trata de sentencia civil pronunciada por un tribunal ordinario de la mencionada República, investido de autoridad para dictarla en la esfera internacional de acuerdo con el correspondiente precepto de derecho internacional privado imperante en Colombia en relación con esta materia, contenido en el Art. 164 del Código Civil, texto modificado por el Art. 14 de la Ley 1^a de 1976.

A) En autos obra copia auténtica del fallo que declaró disuelto por mutuo acuerdo el matrimonio contraído entre [...] y [...], así como la constancia de que dicha providencia fue declarada firme por ministerio de la ley (f. 23 vto.), copias que en cuanto cumplieron con los recaudos diplomáticos y administrativos de legalización y legitimación de firmas exigidas para que tengan valor (art. 259 del C. de P. C.), deben también presumirse expedidas con observancia de las formalidades externas que permiten atribuirles eficacia en el país de donde proceden.

B) De otro lado, al tenor del ordinal h, del art. 2º de la Convención en referencia -incorporada al derecho interno como ya se dijo por la Ley 16 de 1981-, preciso es recordar que el reconocimiento de una sentencia extranjera tiene como límite infranqueable el que no comprometa, ese reconocimiento, la vigencia de principios indispensables para la salvaguarda de la sociedad que aquél representa, principios referidos a intereses esenciales de los países de orden político, moral, religioso o económico, cuya alteración produciría desequilibrio en el seno del ordenamiento jurídico interno y por lo tanto es a los jueces de dicho Estado a los que corresponde adelantar la verificación respectiva de acuerdo con las particularidades propias de cada caso, teniendo siempre presente que, como se dijo por esta Corporación en sentencia del 19 de julio de 1994, “el orden público que ha de apreciarse como relevante al

decidir sobre el exequatur, es el existente al momento del otorgamiento de éste y no al momento de proferirse la decisión extranjera (Batiffol, Derecho Internacional Privado, pág. 783), toda vez que como también lo apuntan otros autorizados escritores (Kegel, Derecho Internacional Privado, Cap. XVI, num. VI), lo que se considera núcleo irrenunciable del ordenamiento del foro, evoluciona cada día como cambia así mismo el ‘orden público’ del derecho políaco común”, dándosele de este modo cabida a un proceso constante de progresiva adaptación cuyos alcances tienen por necesidad que ser retroactivos pues, precisamente, en esto consiste el concepto de “actualidad” del orden público en el ámbito del derecho internacional privado, concepto éste por cierto bien conocido y de acuerdo con el cual el análisis de la norma extranjera, o si fuere el caso del resultado concreto de su aplicación contenida en determinada sentencia, ha de efectuarlo el juez nacional sin perder de vista la relatividad del orden público en este campo y la función que le es inherente, lo que lleva a descartar por principio que en abstracto y por obra de simples referencias apriorísticas a la clase de asuntos objeto del pronunciamiento judicial en cuestión, pueda este descalificarse por estimarlo contrario al orden público del foro, ya que incluso dentro del mismo país, el paso del tiempo suele producir el cambio conceptual que permite, gracias a ese mínimo sobreviniente de comunidad jurídica entre los dos

ordenamientos, reconocer sentencias que antes y en condiciones similares habrían sido rechazadas.

Dicho en otras palabras, de entre las distintas concepciones doctrinarias que se preocupan por explicar el tema en procura de reducir la noción de “orden público” a límites razonables y evitar que su empleo pueda llevar al sistemático destierro del derecho extranjero aun ocasionándole inútil agravio a los propios nacionales inmersos también en la sociedad universal, la que hoy en día predomina al menos en el entorno continental americano, según lo evidencian conferencias especializadas promovidas por la OEA y que datan de 1975 (Panamá) y 1979 (Montevideo), es aquella que entiende y define al “orden público” como una cláusula de reserva destinada en cuanto tal a evitar que una ley extranjera, calificada normalmente como la competente para regir determinado asunto, tenga que ser acogida no obstante que la aplicación que de ella se hizo contradice en forma manifiesta los principios fundamentales en que se inspira el ordenamiento jurídico nacional. Pero no debe olvidarse que por encima de fáciles generalizaciones abstractas que constituyen no pocas veces cómodo recurso de los tribunales para omitir el estudio a fondo de las reglas propias de derecho internacional privado, lo que en este plano le concierne al “orden público” es, en último análisis, un problema de justicia que obliga a advertir la evolución de ese concepto en el espacio y en el tiempo, examen que por

lo tanto ha de adecuarse siempre a criterios jurídicos actualmente en vigor y no a la consulta literal de disposiciones que cual ocurre por ejemplo con los Art. 19 y 20 del C. Civil colombiano, al tomarlas de manera aislada traen como resultado el hacer prevalecer un “orden público” defensivo y destructivo, no así el “orden público” dinámico, tolerante y constructivo que reclama la comunidad internacional en el mundo contemporáneo.

Bien puede sostenerse, entonces, que si el papel que debe cumplir el “orden público” es el de tutelar la organización central conforme a la cual se espera que funcionen las instituciones básicas de un país, las que por ende no pueden quedar al arbitrio de la voluntad privada ni menos todavía postergadas por la aplicación que del derecho extranjero hagan autoridades judiciales que no son las suyas, y si además el país en cuestión ha ratificado tratados o convenios en cuya virtud contrajo el solemne compromiso de aceptar la eficacia extraterritorial de decisiones particulares de esa naturaleza en la medida en que no sufra notorio menoscabo la unidad sistemática que preside aquella organización, no responde a la sana lógica permitir que las repudie a modo de regla general y sin antes ocuparse de dejar establecido, teniendo a la vista desde luego los pormenores que identifican a posteriori cada caso concreto, que es ostensible la existencia de una grave incompatibilidad entre el acto procesal para el que se solicita el “exequatur” y los postulados considerados

como esenciales en el orden jurídico del foro. En consecuencia y por eso hoy la Corte se ve en la necesidad de apartarse de los criterios por ella seguidos en algunas decisiones anteriores como la contenida en la sentencia de fecha diecisiete (17) de mayo de 1978 (G.J. Tomo CLVIII, págs. 76 a 80), el juez local no puede evaluar una sentencia extranjera teniendo en cuenta tan sólo disposiciones generales de la estirpe de las consagradas por los Arts. 19 y 20 del C. Civil, como si ellas constituyeran una pauta dogmática de ineludible observancia, para decretar automáticamente la evicción de dicho pronunciamiento jurisdiccional extranjero bajo el argumento abstracto de que todo cuanto atañe al estado civil de las personas y el régimen de la propiedad está regulada en Colombia por derecho imperativo que “... incide a la vez en normas de la jurisdicción nacional colombiana ...”; el cometido encomendado al juez es de un aspecto mucho más amplio puesto que le compete verificar, en primer lugar, la compatibilidad con el “orden público” de los efectos que habría de producir esa específica sentencia en el evento en que fuera a ser declarada aplicable, y en segundo lugar, medir con prudencia la intensidad de los lazos que unen a la situación litigiosa con el Estado de cuyo “orden público” se trata, toda vez que si la posibilidad de conciliación se da o la conexión no es suficientemente caracterizada, la aludida evicción carece por entero de justificación.

C) Puestas en este punto las cosas, emerge del texto mismo de la sentencia de la cual se viene ocupando la Corte, que mediante ella se declaró, por solicitud conjunta de ambos cónyuges, la disolución del matrimonio celebrado entre ellos, luego de surtido el procedimiento de rigor ante el juez del domicilio conyugal establecido en la ciudad de Buenos Aires (Argentina), procedimiento de naturaleza voluntaria en el cual han de suponerse satisfechos a cabalidad los requisitos procesales destinados a asegurar la debida citación de las partes interesadas y el ejercicio de su derecho a la defensa en juicio, y cumplidos por lo tanto los recaudos que acerca de este particular exigen los literales e) y f) del Art. 2º de la Convención. Se trata, entonces, de un acto de autoridad legítima desde el punto de vista internacional que, además, en su contenido y efectos guarda consonancia con el régimen general de disolución matrimonial que, bajo las directrices que fija el artículo 42 de la Constitución Nacional, instituyó en Colombia la Ley 25 de 1992.

D) Finalmente es del caso señalar que así como se dan las condiciones de prueba previstas por el Art. 3º de la Convención de Montevideo sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros para conceder el exequatur solicitado, el trámite surtido ante esta Corporación se ajustó a los requisitos formales pertinentes, con audiencia del

Ministerio Público representado por el Procurador Delegado en lo Civil.

DECISION

En mérito de las precedentes consideraciones la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Conceder el EXEQUATUR a la sentencia que con fecha cuatro (4) de agosto de 1989 profirió el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil No. 10 de Buenos Aires, República Argentina, y por cuya virtud se declaró disuelto el matrimonio contraído en Medellín (Colombia), el seis (6) de diciembre de 1975, entre [...] y [...].

Para los efectos previstos en los artículos 6°, 106 y 107 del Decreto 1260 de 1970 y de conformidad con los artículos 9 de la ley 25 de 1992 y 13 del Decreto 1873 de 1971, ordénase la inscripción de esta providencia junto con la sentencia reconocida, en el folio correspondiente al registro civil del matrimonio. Por secretaría librense las comunicaciones a que haya lugar.

Sin costas en la actuación.

JORGE ANTONIO CASTILLO RUGELES

NICOLAS BECHARA SIMANCAS

CARLOS ESTEBAN JARAMILLO SCHLOSS

PEDRO LAFONT PIANETTA

JOSE FERNANDO RAMIREZ GOMEZ

RAFAEL ROMERO SIERRA

JORGE SANTOS BALLESTEROS

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACION CIVIL Y AGRARIA**

ACLARACION DE VOTO

Referencia: Expediente No.6130

Aun cuando comparto la decisión de conceder el exequatur solicitado por [...], colombiano por nacimiento, en relación con la sentencia proferida por el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil No.10, de Buenos Aires (Argentina), de 4 de agosto de 1989, que declaró disuelto el matrimonio contraído en Medellín (Colombia), el 6 de diciembre de 1975, entre el solicitante del exequatur y [...], me veo precisado a ACLARAR EL VOTO, pues, a nuestro juicio, para verificar que la sentencia extranjera respete “el orden público” interno, no solo deben tenerse en cuenta los factores o principios fundamentales que al momento de estudiarse el exequatur se tengan como integrantes del mismo, sino también la delimitación que en el caso concreto haya

hecho el orden jurídico interno; tal como ocurre con las sentencias extranjeras de divorcio de matrimonios celebrados en Colombia. Pues si en el caso sub-examine, la ley colombiana defiere su regulación a “la ley del domicilio conyugal”, y a continuación exige unos requisitos para que produzcan en el país los efectos disolutorios del divorcio (arts. 14, Ley 1^a de 1976), no puede menos que entenderse que, para este caso, sólo estos requisitos constituyen las normas de orden público pertinente y no otros, cuya existencia, por tanto, es suficiente para acceder al exequatur solicitado.

Fecha ut-supra.

PEDRO LAFONT PIANETTA