

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO

Magistrado Ponente

SC2421-2019

Radicación n.º 11001-02-03-000-2018-03112-00

(Aprobada en sesión de veinte de marzo de dos mil diecinueve)

Bogotá, D.C., cuatro (4) de julio de dos mil diecinueve (2019).

Decídese mediante sentencia anticipada la solicitud de exequatur presentada por Liliana Eugenia Machado Mercado, en nombre propio y en el de su hija mayor de edad Gianina de la Cruz Machado, respecto de la sentencia de 17 de julio de 2014, proferida por el Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Ferrol, Reino de España.

ANTECEDENTES

1. Se solicitó homologar el referido veredicto extranjero, en el cual se declaró *«la incapacidad total [de la descendiente] para regir su persona y bienes ... así como su inhabilidad para el ejercicio del derecho del sufragio activo»* y a la progenitora se le *«rehabilit[ó] respecto a la misma la patria potestad»*, y su inscripción *«en el registro civil de nacimiento de la joven Gianina de la Cruz Machado»* (folios 43 y 44).

2. Los hechos relevantes del caso pueden compendiarse así (folios 43 a 48):

2.1. Álvaro de la Cruz Gutiérrez y Liliana Eugenia Machado Mercado procrearon a Gianina de la Cruz Machado, quien nació en Barranquilla, República de Colombia, el 15 de enero de 1993.

2.2. Luego de la muerte de su padre, Gianina de la Cruz Machado y su madre se domiciliaron en España, país en el que, por petición del Ministerio Fiscal, se adelantó el proceso judicial de incapacitación y restablecimiento de la patria potestad, donde *«fueron escuchados los parientes [vivos] más cercanos de la demandada Gianina de la Cruz Machado»*, y se practicó un dictamen médico-forense, de acuerdo con el cual se estableció que Gianina carece de *«capacidad de autogobierno de sus bienes como de su persona»* y *«precisa de supervisión y ayuda de forma con[s]tante por tercera persona»*.

2.3. En virtud de lo anterior, mediante sentencia de 17 de julio de 2014, la autoridad judicial ibérica decretó la *«incapacidad total»* de Gianina de la Cruz Machado, reconoció su inhabilidad para ejercer el derecho a elegir y ser elegida, y rehabilitó la patria potestad de Liliana Eugenia Machado Mercado.

2.4. Mediante auto de 11 de agosto de 2015, se *«rectific[ó] el error material cometido en el ... fallo de la sentencia dictada en fecha 17-julio-2014»*, para precisar que la persona en situación de discapacidad mental nació el 15 de enero de 1993, y no en la misma data de 1998.

2.5. El progenitor de la interdicta *«estuvo vinculado con la Policía Nacional [de Colombia] en el grado de Agente»*, entidad ante la que se solicitó *«el reconocimiento de la respectiva pensión de sobrevivencia [a] favor»* de ella, petición que fue negada por no haberse homologado la decisión extranjera.

TRÁMITE DEL EXEQUATUR

1. La demanda fue admitida el 6 de noviembre de 2018 y se ordenó correr traslado a la Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos de la Infancia, la Adolescencia y la Familia (folio 54).

2. La representante del Ministerio Público se enteró personalmente del auto que admitió la demanda (folio 55) y conceptuó (folios 56 a 59 reverso):

[L]a extensión de la patria potestad es el equivalente ... a la designación de curador, según el artículo 52 de la Ley 1306 de 2009, sinónimos autorizados en la propia normativa.

[S]e han satisfecho las exigencias sustanciales y adjetivas previstas ... tanto en la [l]ey 1306 de 2009, como en el Código General del Proceso dentro de la tramitación del juicio de incapacidad seguido ante la jurisdicción española, con la vinculación de los interesados en el proceso, como lo exige el artículo 61 del Código Civil colombiano.

[H]e de concluir que NO existe alguna incompatibilidad entre la legislación colombiana y la española, por lo tanto la acción tiene vocación de prosperidad y así solicito a la Corte se disponga la homologación reclamada.

3. El 18 de diciembre de 2018 fueron incorporados al expediente los documentos aportados con la solicitud y se

advirtió que no existían pruebas adicionales por practicar (folio 61).

CONSIDERACIONES

1. La regla 278 del Código General del Proceso prescribió que, «*[e]n cualquier estado del proceso, el juez **deberá** dictar sentencia anticipada, total o parcial... [c]uando no hubiere pruebas por practicar*» (se destaca).

Dicha norma ordena pretermitir etapas instituidas en las normas adjetivas para dar paso a la fase decisoria, siempre que la instructiva resulte inocua, posibilidad que es aplicable al trámite de exequatur, con el fin de excluir el procedimiento a que se refiere el numeral 4 del artículo 607 *idem*, cuyo tenor es: «*[v]encido el traslado se decretarán las pruebas y se fijará audiencia para practicarlas, oír los alegatos de las partes y dictar la sentencia*».

La omisión de fases faltantes, en busca de la sentencia anticipada, necesariamente supone que debe estar trabada la litis, en el sentido técnico de la teoría procesal, es decir, que las diligencias de notificación de la admisión del libelo (o del mandamiento de pago, en otros casos) a la parte afectada estén superadas, así como evacuado el trámite de las excepciones para garantizar el derecho de defensa y contradicción recíproca a las partes, en orden a que se observe el principio de bilateralidad de la audiencia, propio del debido proceso.

Luego, solo cuando los juzgadores adviertan que no habrá debate probatorio o que es vano, itérese, agotada la fase introductoria del litigio, pueden proferir sentencia definitiva sin más trámites, los cuales, por cierto, se tornan innecesarios, al existir claridad fáctica sobre los supuestos aplicables para desatar la controversia.

Esta filosofía inspiró las recientes transformaciones de las codificaciones procesales, en las que se prevé que las causas pueden fallarse a través de resoluciones anticipadas, cuando se haga innecesario avanzar hacia etapas posteriores¹.

En este escenario, el respeto a las formas propias de cada juicio se armoniza con los principios de celeridad y economía procesal, los cuales reclaman decisiones prontas, adelantadas con el menor número de actuaciones posibles y sin dilaciones injustificadas. Reliévese que las formalidades están al servicio del derecho sustancial, por lo que cuando se advierta la futilidad de aquellas deberán soslayarse, como cuando en la foliatura se tiene todo el caudal suasorio requerido para tomar una decisión inmediata, o cuando los hechos controvertidos están exentos de acreditación.

Lo contrario equivaldría a una *«irrazonable prolongación [del proceso, que hace] inoperante la tutela de los derechos e intereses comprometidos en él»*². Insístase, la administración de justicia *«debe ser pronta, cumplida y eficaz en la solución de*

¹ Cfr. Michelle Taruffo, *El proceso civil de «civil law»: Aspectos fundamentales*. En Revista *Ius et Praxis*, 12 (1): 69 - 94, 2006.

² Lino Enrique Palacio, *Manual de Derecho Procesal Civil*, LexisNexis, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2003, p. 72.

fondo de los asuntos que se sometan a su conocimiento» (artículo 4 de la ley 270 de 1996), para lo cual se exige que sea «eficiente» y que «[l]os funcionarios y empleados judiciales [sean] diligentes en la sustanciación de los asuntos a su cargo, sin perjuicio de la calidad de los fallos que deban proferir conforme a la competencia que les fije la ley» (artículo 7 ibidem).

En suma, el proferimiento de una sentencia anticipada supone que algunas etapas del juicio no se agoten, con el fin de dar prevalencia a la celeridad y economía procesal, lo que es armónico con una justicia eficiente, diligente y comprometida con el derecho sustancial.

Sobre la materia, tiene dicho esta Sala:

Por supuesto que la esencia del carácter anticipado de una resolución definitiva supone la pretermisión de fases procesales previas que de ordinario deberían cumplirse; no obstante, dicha situación está justificada en la realización de los principios de celeridad y economía que informan el fallo por adelantado en las excepcionales hipótesis que el legislador habilita dicha forma de definición de la litis.

De igual manera, cabe destacar que aunque la esquemática preponderantemente oral del nuevo ordenamiento procesal civil, supone por regla general una sentencia dictada de viva voz, es evidente que tal pauta admite numerosas excepciones, de la que es buen ejemplo la presente, donde la causal para proveer de fondo por anticipado se configuró cuando la serie no ha superado su fase escritural y la convocatoria a audiencia resulta inane (CSJ 12137, 15 ago. 2017, rad. 2016-03591-00; CSJ 18205, 3 nov. 2017 y CSJ 2114, 13 jun. 2018, rad. 2017-01922-00).

Así las cosas, en el asunto de la radicación es procedente dictar un fallo anticipado porque, al no existir sujeto procesal

que deba convocarse resultaba innecesario trabar la Litis. Además, como se constató en el proveído de 18 de diciembre de 2018, «*no [existen] pruebas adicionales que deban practicarse*» (folio 61 reverso) y, por esta razón, sería anodino agotar las etapas de alegaciones y sentencia oral a que se refiere el numeral 4 del artículo 607 del Código General del Proceso.

Esto es así porque se incorporaron los medios de convicción allegados por las peticionarias y la representante del Ministerio Público no formuló solicitudes suasorias. De allí que adelantar una audiencia sin debate probatorio y en un asunto que no existe oposición, se torna innecesario, por lo que deberá decidirse de manera inmediata.

2. Adentrándose en la materia del proceso, se tiene que la homologación es un trámite jurisdiccional que busca otorgar, a un fallo proveniente del exterior, efectos equivalentes a los de uno local, en desarrollo del principio de colaboración armónica entre los estados y de las necesidades connaturales de una sociedad globalizada, con un alto tránsito de personas y de capitales entre los países.

En este trámite, la administración de justicia deja de estar en manos de los jueces locales, para otorgar vigor a lo resuelto por falladores foráneos, a condición de que se cumplan las formalidades fijadas en la regulación, las cuales no pretenden un reexamen de la relación jurídica sustancial, sino la verificación de ciertos aspectos extrínsecos al proveído (CSJ, SC10089, 25 jul. 2016, rad. 2013-02702-00).

En Colombia, los artículos 606 y 607 del Código General del Proceso consagran estos requerimientos en los siguientes términos:

(i) Entre nuestro país y el de procedencia debe existir reciprocidad diplomática, legislativa o de hecho, de suerte que haya un compromiso correlativo de reconocer las providencias emitidas en el otro, en virtud de tratados internacionales o de sus ordenamientos jurídicos internos³;

(ii) La decisión debe tener el carácter de sentencia judicial y ser emitida en un proceso contencioso o de jurisdicción voluntaria⁴;

(iii) El asunto del cual se ocupa el fallo no puede referirse a derechos reales sobre bienes ubicados en territorio colombiano, pues en este caso debe aplicarse el principio de territorialidad⁵;

(iv) La resolución debe estar en armonía con las normas de orden público sustancial patrias, valga decirlo, los principios que disciplinan las diferentes instituciones jurídicas y en cuyo respeto está interesado el país.

(v) El proveído a reconocer debe estar ejecutoriado, según la ley del país de origen, en orden a garantizar que sea inmodificable e intangible, para lo cual deberá acreditarse que

³ CSJ SE, 18 dic. 2009, rad. 2008-00315-00; 11 ene. 2011, rad. 2007-00499-00; 8 nov. 2011, rad. 2009-00219-00; 19 dic. 2012, rad. 2011-00579-00 y 21 feb. 2014, rad. 2008-01175-00.

⁴ Cfr. CSJ AC5678, 31 ago. 2016, rad. 2016-00540-00.

⁵ CSJ AC4909, 2 ago. 2016, rad. 2016-01537-00.

frente a lo decidido no proceden recursos, que estos ya se agotaron, precluyó la oportunidad para interponerlos, o no existen instrumentos judiciales para controvertir lo resuelto⁶;

(vi) Copias de la sentencia y de la constancia de ejecutoria deben estar debidamente autenticadas y legalizadas, con el objeto que pueda certificarse la calidad del funcionario que suscribe el documento público, para lo cual deberá acudirse a la legalización ante consulado o a la apostilla, según el caso⁷;

(vii) La competencia para conocer de la materia no debe ser privativa de los jueces colombianos, como sucede en los casos de inmunidades o por la aplicación de los estatutos personal o real reconocidos en el Derecho Internacional Privado;

(viii) Es imperativo observar las reglas de la cosa juzgada y *non bis in ídem*, por lo que se excluye la homologación de decisiones que se refieran a asuntos sobre los cuales haya un pronunciamiento local o un proceso en curso; y

(ix) Deberá acreditarse que en el trámite adelantado en el otro país se respetó el debido proceso, en particular, las garantías de debida noticia y contradicción.

Lo expuesto, claro está, sin perjuicio de los tratados internacionales suscritos por Colombia y que sean aplicables

⁶ CSJ AC7288, 27 oct. 2016, rad. 2016-03016-00.

⁷ CSJ AC7244, 25 oct. 2016, rad. 2016-02791-00.

al caso, los cuales pueden consagrar requisitos adicionales o diferentes.

3. Con base en tales premisas y de cara al caso *sub examine*, encuentra la Corte que deberá accederse al reconocimiento solicitado, en tanto se satisfacen las condiciones enunciadas, como pasa a explicarse:

3.1. Reciprocidad

Es criterio pacífico de la Sala que la reciprocidad puede ser diplomática, legislativa y de hecho:

[P]ara que los fallos extranjeros produzcan efectos en el territorio colombiano, necesariamente deberá acreditarse la existencia de un tratado suscrito entre Colombia y el país que dictó la sentencia, es decir lo que es conocido como la reciprocidad diplomática; o, en su defecto, lo que a ese respecto prevea la ley foránea o la práctica jurisprudencial imperante, en orden a reconocerle también efectividad a las sentencias dictadas en Colombia, fenómenos denominados en su orden reciprocidad legislativa y reciprocidad de hecho (SC, 17 jul. 2001, rad. 0012, reiterada en SC 19855, 28 nov. 2017, rad. 2012-02577. En sentido similar, ver: SC17721, 7 dic. 2016, rad. 2014-00211, reiterado en SC2777, 17 jul. 2018, rad. 2016-02853).

En atención a lo expuesto, le corresponde a la Corporación verificar si el país de donde proviene la sentencia y la República de Colombia han suscrito un instrumento de derecho internacional vigente (bilateral o multilateral) que consagre la correspondencia diplomática. En ausencia del

mismo, deberá establecer si las leyes o la jurisprudencia de aquel consagran reciprocidad.

En el caso concreto, la Directora de Asuntos Jurídicos Internacionales de la Cancillería colombiana certificó que «*el Convenio entre Colombia y España para el cumplimiento de sentencias civiles suscrito en Madrid el día 30 de Mayo de 1908, aprobado por el Congreso de la República mediante la Ley 7 de 1908, se encuentra vigente desde el 16 de abril de 1909...*», y que su texto puede ser consultado en la página web de esa entidad (folio 20).

En virtud de ese medio de convicción está acreditado que entre nuestro país y el Reino de España está en vigor un tratado bilateral, según el cual:

[L]as 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.

La atestación de la funcionaria del Ministerio de Relaciones Exteriores es convergente con la ley 7 de 1908 que, por ser aprobatoria de un tratado, también es elemento de juicio válido para acreditar su existencia, en razón a que los artículos 76, numeral 14, de la Constitución Política de 1886 (vigente para la época del instrumento internacional) y 150, numeral 16, de la que rige actualmente, habilitan al Congreso de la República para «*hacer las leyes*», por medio de las que se

aprueban o imprueban los convenios celebrados con otros estados o entidades de derecho internacional.

Así las cosas, se tiene por cumplido el requisito de la correspondencia diplomática y se torna innecesario verificar las otras formas de reciprocidad.

3.2. Decisión a reconocer

La providencia presentada para su homologación es una sentencia porque además de indicarlo expresamente su contenido, fue proferida luego de una petición de parte y agotado el periodo probatorio para resolver de manera definitiva y vinculante sobre la interdicción de Gianina de la Cruz Machado y el restablecimiento de la patria potestad de Liliana Eugenia Machado Mercado.

La inhabilitación no compromete derechos reales respecto de bienes ubicados en el territorio colombiano (folios 10 a 12), en tanto se limitó a aspectos relativos a la capacidad de la descendiente, razón para rehusar la configuración de la causal de rechazo consagrada en el numeral 1º del artículo 606 de la ley 1564 de 2012.

3.3. Ausencia de transgresión del orden público

El mandamiento 606, numeral 2, de la ley 1564 de 2012 exige que el fallo foráneo *«no se oponga a leyes u otras disposiciones colombianas de orden público, excluidas las de procedimiento»*, lo que, de acuerdo con la jurisprudencia de la

Corte, se traduce en que la sentencia extranjera respete «los principios esenciales del Estado»⁸ o «los principios fundamentales en que se inspira el ordenamiento jurídico nacional»⁹, estos son, «los principios y valores fundamentales del sistema u ordenamiento jurídico, su noción atañe al núcleo central, medular, básico, cardinal, primario e inmanente de intereses vitales para la persona, la existencia, preservación, armonía y progreso de la sociedad»¹⁰.

Para entender satisfecho este requisito, no se requiere que las normas aplicadas en el extranjero tengan identidad absoluta con las nacionales, sino testar que los valores esenciales, fundantes, basilares e indispensables del orden jurídico colombiano no resulten lesionados de manera grave, en caso de que el proveído foráneo sea reconocido.

Exigir completa equivalencia entre las normas jurídicas aplicadas por el juez de otro Estado y las que regulan la materia en nuestro país, no solo dificultaría acceder al exequatur, sino que también socavaría el principio de soberanía de los países, al exigir, sin justificación alguna, que todos los ordenamientos jurídicos sean iguales.

Este ha sido el criterio de la Sala:

[S]ólo una discordancia grave entre el pronunciamiento jurisdiccional cuyo exequátur se demanda y los principios fundamentales sustento del ordenamiento jurídico nacional podría impedir la mencionada refrendación, pues al fallador,

⁸ CSJ SC10089, 25 jul. 2016, rad. 2013-02702-00.

⁹ CSJ SE, 27 jul. 2011, rad. 2007-01956-00.

¹⁰ CSJ SE, 8 nov. 2011, rad. 2009-00219-00.

como asunto propio de su decisión, solo le compete verificar si la aludida determinación se opone o no a los pilares de nuestras instituciones jurídicas. (CSJ SC4536, 22 oct. 2018, rad. 2017-02006-00).

La Corporación ha definido una serie de parámetros que, en materia de interdicción judicial, hacen parte del orden público.

En primer lugar, el motivo tenido en cuenta en el fallo extranjero para declarar la interdicción, debe ser equivalente a las circunstancias previstas en la legislación colombiana para tal fin¹¹.

En segundo término, la exigencia del ordenamiento jurídico patrio de que a todo interdicto debe designársele un curador o alguien que ocupe una figura semejante¹², también se cumple cuando, en aplicación de la legislación foránea, se prorroga la patria potestad de los padres del hijo mayor de edad, pues ambas figuras garantizan que habrá un encargado de velar por el cuidado personal y patrimonial del sujeto en condición de discapacidad.

Sobre este punto, así ha razonado la Sala:

[C]onsidera la Corte que a pesar de esa diferencia en ambas legislaciones [es decir, la colombiana y la del Reino de España, en punto a que esta última sí permite prorrogar la patria potestad de los padres del mayor de edad interdicto, mientras que la segunda solo lo admite sobre menores de edad], el orden público

¹¹ Cfr. SC17248, 15 dic. 2015, rad. 2014-01125.

¹² Es ineludible que así ocurra, al punto que si solo se presenta para homologación el proveído que designa curador, sin el que declara la interdicción, es imperativo negar el exequatur. Ver SC1695, 13 feb. 2017, rad. 2007-01340.

nacional no resulta afectado, ni la sentencia proferida en España, bajo las circunstancias descritas, contraviene las buenas costumbres, por tanto, no hay impedimento para que la homologación solicitada se abra paso (SC17248, 15 dic. 2015, rad. 2014-01125).

La Corte también ha precisado, como tercer aspecto, que la discapacidad debe corroborarse con un dictamen pericial:

[L]os artículos 28 y 32 de la ley vigente 1306 de 2009 disponen que la declaratoria de incapacidad requiere de un dictamen técnico sobre la persona, realizado por un equipo interdisciplinario o un perito, a partir de lo cual es dable el nombramiento de un curador (artículo 52) o un consejero (artículo 55)... (SC1695, 13 feb. 2017, rad. 2007-01340).

En cuarto lugar, vincular al trámite de interdicción a las personas que, según el mandamiento 68 de la ley 1306 de 2009, pueden ser declarados guardadores, hace parte del orden público, al punto que la omisión de este trámite impide el reconocimiento:

Aunque, en aras de propender por la protección de los derechos de quienes merecen especial atención, se hiciera un paralelo entre la designación que hizo el juzgador de Zaragoza y lo que al respecto establece la «legislación personal» aplicable, esto es la Ley 1306 de 2009, tampoco es posible acceder a lo pretendido porque se obvió, o al menos no aparece constancia de que se haya agotado, la comparecencia del padre de los discapacitados que exige la misma.

Es así como el artículo 68 de la citada ley señala que son llamados a la guarda legítima en primer lugar «el cónyuge no divorciado ni separado de cuerpos o de bienes y el compañero o compañera permanente» y en el segundo «los consanguíneos del que tiene discapacidad mental absoluta, prefiriendo los próximos a los lejanos y los ascendientes a los descendientes». Añade la norma que «cuando existan varias personas aptas para ejercer la guarda en el mismo orden de prelación señalado en este artículo, el Juez,

oídos los parientes, elegirá entre ellas la que le parezca más apropiada. También deberá oír a los parientes para separarse de dicho orden».

...Por eso para que la Sala le reconociera alcances al amparo que se buscó brindarles a los discapacitados, era menester demostrar que el progenitor fue escuchado o al menos se agotaron todos los medios para obtener su comparecencia y que éste se rehusó. (SC4535, 19 oct. 2018, rad. 2014-02271).

En el caso concreto se advierte que la declaratoria de «*incapacidad total para regir su persona y sus bienes*» (folio 7) se fundó en que Gianina de la Cruz Machado padece «*síndrome de Down y retraso moderado*», los cuales «*son de carácter crónico e irreversibles con repercusión sobre las funciones psíquicas superiores, inteligencia y voluntad, y, por tanto, que afecta a su capacidad cognitiva y volitiva limitando de forma muy importante la capacidad de autogobierno de su persona y bienes, necesitando supervisión y ayuda por terceras personas para realizar las actividades básicas de la vida diaria*» (folio 6 y reverso).

Tales motivos son comparables a una «*afectación o patología severa o profunda de aprendizaje, de comportamiento o de deterioro mental*», consagrados en el canon 17 de la ley 1306 de 2009 como causales para reconocer judicialmente la discapacidad mental absoluta, lo que significa que las razones en las que se basó la sentencia española para declarar la «*incapacitación total*» tienen equivalencia con las previstas en el ordenamiento jurídico patrio para declarar la interdicción, lo que es argumento suficiente para considerar que sobre ese punto el fallo extranjero es respetuoso del orden público de Colombia.

De igual forma, comoquiera que la Sala ha estimado que la prórroga de la paternidad del progenitor de quien es declarado incapaz -con independencia de la edad del último-, tiene los mismos efectos que la designación de curador, como exige la regla 52 de la ley 1306 de 2009, por lo que la rehabilitación de la patria potestad de Liliana Eugenia Machado Mercado respecto de su hija, también respeta el orden público local (folio 7).

En el mismo orden de ideas, el motivo de la incapacidad total se acreditó con el *«dictamen emitido por el Médico Forense [que] describe claramente la situación en la que se encuentra la persona demandada»* (folio 6), así como *«los informes médicos al efecto presentados»* (folio 6 reverso), con lo que también se cumplió la exigencia prevista en el precepto 28 de la ley 1306 de 2009, que establece:

En todo proceso de interdicción definitiva se contará con un dictamen completo y técnico sobre la persona con discapacidad mental absoluta realizado por un equipo interdisciplinario.

Adicionalmente, como se indica en el texto del fallo cuyo exequatur se persigue, en el trámite judicial fue escuchada la mujer en situación de discapacidad mental y sus parientes cercanos (folios 6 y reverso). Es más, *«se pudo comprobar por el Juzgador, al realizar la audiencia preceptiva, en la que se apreció el trastorno padecido por la demandada, quien no fue capaz de responder a muchas de las preguntas que se le formularon»* (ibídem), con lo que se dio cumplimiento al trámite previsto en los artículos 50 y 68 de la ley 1306 de 2009. Obviamente, tal diligencia no fue surtida (ni tampoco era

necesaria) respecto del progenitor de la incapacitada, por encontrarse fallecido desde el 3 de mayo de 1995 (folio 4).

Debe advertirse que, en todo caso, a la progenitora de la interdicta le resultan aplicables las prohibiciones previstas para el curador, de acuerdo con la ley 1306 de 2009.

Por el contrario, «*inhabilita[r] ... el ejercicio del derecho del sufragio activo*» de Gianina de la Cruz Machado lesiona gravemente un principio medular del ordenamiento jurídico nacional, por limitar «*el derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder público*» y a «*elegir y ser elegido*», que en Colombia tiene rango constitucional por estar prevista la norma 40 de la Constitución Política; por otra parte, la ley 1306 de 2009 no consagra la limitación de los derechos políticos, pues solo se restringe al campo patrimonial.

Además, nuestro Estado, mediante ley 1346 de 2009, aprobó la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que en su canon 29 establece:

Participación en la vida política y pública.

Los Estados Partes garantizarán a las personas con discapacidad los derechos políticos y la posibilidad de gozar de ellos en igualdad de condiciones con las demás y se comprometerán a:

a) Asegurar que las personas con discapacidad puedan participar plena y efectivamente en la vida política y pública en igualdad de condiciones con las demás, directamente o a través de representantes libremente elegidos, incluidos el derecho y la posibilidad de las personas con discapacidad a votar y ser elegidas...

Sobre el derecho al sufragio, el Comité de los Derechos de las Personas con Discapacidad de Naciones Unidas ha sugerido a algunos países revisar su legislación *«para que todas las personas con discapacidad, independientemente de su deficiencia, de su condición jurídica o de su lugar de residencia, tengan derecho a votar y a participar en la vida pública en pie de igualdad con los demás»*. Precisamente, en desarrollo de recomendaciones de ese linaje, el Reino de España expidió la ley orgánica 2 de 2018 para derogar el artículo 3b de la ley orgánica 5 de 1985¹³, que consagraba como uno de los efectos de la interdicción judicial la inhabilitación del sufragio y que fue aplicada en la sentencia que se busca reconocer, por la fecha de su proferimiento (folio 6 reverso).

Así las cosas, habrá de reconocerse el fallo extranjero, solamente en lo que se refiere a la incapacidad civil de Gianina de la Cruz Machado y la rehabilitación de la patria potestad de su progenitora, sin asentirlo respecto de la inhabilidad para ejercer el sufragio activo.

Es pacífica la jurisprudencia de la Sala sobre la posibilidad de acceder parcialmente al exequatur cuando alguna de las decisiones en el fallo extranjero incumpla alguno de los requisitos (Cfr. SC8708, 20 jun. 2017, rad. 2014-01582), como precisamente se hará en este caso, para garantizar los derechos de la persona en situación de discapacidad.

3.4. Ejecutoria de la sentencia

¹³ <https://www.boe.es/eli/es/lo/2018/12/05/2> consultada el 22 de febrero de 2018.

El Convenio sobre Ejecución de Sentencias Civiles suscrito por el país de donde proviene la sentencia y el nuestro dispone que la ejecutoria de esa providencia «...se comprobará por un certificado expedido por el Ministro de Gobierno o de Gracia y Justicia...», hoy Subdirección General Adjunta de Cooperación Jurídica Internacional y Relaciones con las Confesiones del Ministerio de Justicia, sin que sea dable acudir a otro medio demostrativo¹⁴.

En el caso bajo examen se tiene que, junto con la solicitud, se arrimó el certificado de la autoridad antes enunciada, en la cual se hace constar que «la Letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia N° 1 de Ferrol, hace constar que la Sentencia dictada en el procedimiento de Incapacitación 314/2014 relativo a Da. Gianina de la Cruz Machado tramitado por ese Juzgado, es firme» (folio 17), lo que cumple la referida condición convencional.

3.5. Copias auténticas y legalizadas

«La Secretaria Judicial» del Juzgado de Primera Instancia N° 1 de Ferrol, María del Mar Chas Ares, certificó que el texto allegado de la sentencia «concuerta bien y fielmente con su original» (folios 8 y 13 reverso) y su firma fue apostillada (folios 9 y 14), lo que devela el cumplimiento del artículo 3 de la Convención de la Haya del 5 de octubre de 1961, sobre la abolición del requisito de legalización para documentos

¹⁴ CSJ, AC744, 16 feb. 2016, rad. 2015-02905 00; AC567, 9 feb. 2016, rad. 2015-02242-00; AC3857, 8 jul. 2015, rad. 2015-02242-00; AC6498, 27 sept. 2016, rad. 2016-02648-00.

públicos extranjeros, aprobada en Colombia a través de la ley 455 de 1998, de la que también es suscriptor el Reino de España¹⁵, amén de que se allegaron sendas copias idénticas debidamente legalizadas.

También consta la apostilla de la firma de Silvia Villa Albertini, Subdirectora General Adjunta de Cooperación Jurídica Internacional de España (folio 18), quien emitió la constancia de ejecutoria mencionada.

3.6. Competencia de jueces nacionales

En atención a que Gianina de la Cruz Machado está domiciliada en el Reino de España, los jueces de esa nación tenían competencia para declarar su inhabilitación y prorrogar la patria potestad de su progenitora.

3.7. Respeto de la cosa juzgada y *non bis in idem*

No existe evidencia que permita concluir que, sobre los mismos hechos y por las mismas partes, se hayan realizado o se estén adelantando procesos en el país. Por el contrario, se observa que el registro civil de nacimiento de Gianina de la Cruz Machado (folios 2 y 3) carece de anotaciones, lo que autoriza inferir la ausencia de sentencias de interdicción en Colombia.

3.8. Respeto a las garantías del debido proceso

¹⁵ <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1978-24413>.

Comoquiera que la sentencia objeto de homologación se encuentra ejecutoriada, en aplicación del numeral 6 del canon 606 del Código General del Proceso, se presume «*cumplido el requisito de la debida citación y contradicción del demandado, conforme a la ley del país de origen*». Con todo, como se dijo en precedencia, al trámite en el exterior fueron vinculados los familiares de la interdicta que podrían ser declarados como sus guardadores (con exclusión de su fallecido padre), lo que permite tener por satisfecho esta exigencia atinente al debido proceso y audiencia bilateral.

4. Por estar acreditados los requisitos del exequatur, se accederá al mismo, salvo lo relativo a la «*inhabilidad para el ejercicio del derecho del sufragio activo de Gianina de la Cruz Machado*», por las razones explicadas.

5. No habrá lugar a la condena en costas, por la naturaleza del trámite y por no estar demostrada su causación.

DECISIÓN

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, 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 de 17 de julio de 2014 -corregida mediante auto de 11 de agosto de 2015- proferida por el Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de

Ferrol, Reino de España, **únicamente** en cuanto declaró «*la incapacidad total para regir su persona y bienes*» de Gianina de la Cruz Machado «*constituyéndole en estado civil de incapacidad y rehabilitando respecto a la misma la patria potestad de su madre Da. LILIANA EUGENIA MACHADO MERCADO*».

Segundo. Ordenar la inscripción de esta providencia, junto con la sentencia reconocida, en el registro civil de nacimiento de Gianina de la Cruz Machado, n.º 33931237.

Por Secretaría librese la comunicación pertinente.

Tercero. Sin costas en la actuación.

Notifíquese y cúmplase.

Comisión de servicios

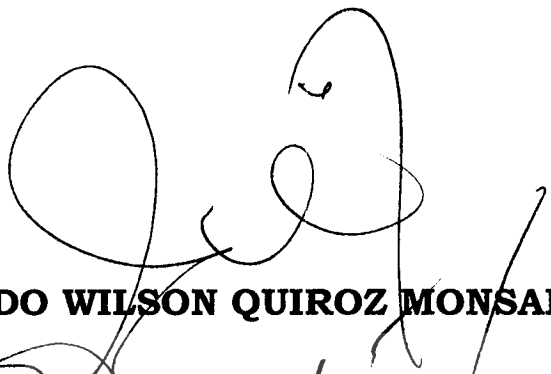
OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

Presidente de la Sala

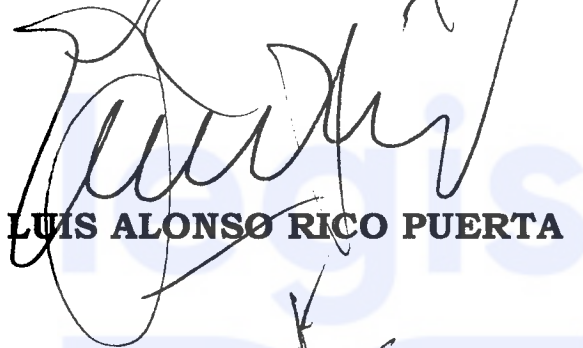
Comisión de servicios

MARGARITA CABELLO BLANCO


ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO



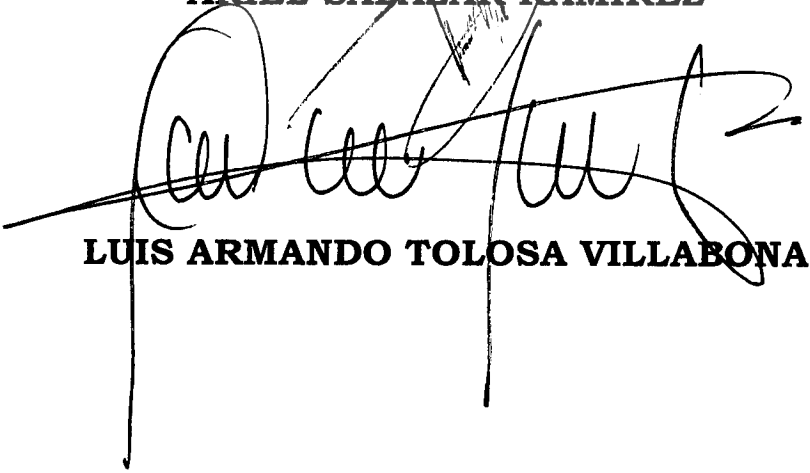
AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO



LUIS ALONSO RICO PUERTA



ARIEL SALAZAR RAMÍREZ



LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA