



LUIS ALONSO RICO PUERTA

Magistrado Ponente

SC3107-2019

Radicación n° 11001-02-03-000-2016-03017-00

(Aprobado en sesión de diez de abril de dos mil diecinueve)

Bogotá, D.C., doce (12) de agosto de dos mil diecinueve (2019).

Procede la Corte a dictar sentencia anticipada, escrita y por fuera de audiencia, que decida la solicitud de exequátur presentada por Zulma Constanza Moreno Salazar, respecto de la sentencia de 19 de junio de 2015, proferida por el Juzgado de Familia de Pudahuel, República de Chile, a través de la cual se decretó la disolución, por divorcio, del vínculo matrimonial surgido entre la solicitante y Jaime Ariel Maluenda Videla.

I. ANTECEDENTES

1. Mediante apoderado judicial constituido para tal fin, la demandante pidió la homologación de la providencia

extranjera previamente citada, invocando los siguientes hechos:

1.1. Los antes mencionados contrajeron nupcias, mediante matrimonio civil el 29 de diciembre de 2006 en la Notaria Única de Tenjo-Cundinamarca.

1.2. Durante el matrimonio nació Daniel Felipe Maluenda Moreno, menor de edad, quien se encuentra bajo el cuidado personal y patria potestad en cabeza de la madre Zulma Constanza Moreno Salazar.

1.3. Por sentencia del día 19 de junio de 2015 proferida por el Juzgado de Pudahuel, Juan Miranda 818 Quinta Normal Santiago de Chile, República de Chile, se decretó el divorcio unilateral por cese de convivencia de los citados cónyuges, por más de tres años, sin haber ocurrido en dicho lapso, la reconciliación de los mismos.

1.4. Durante la sociedad no se adquirieron bienes por liquidar.

2. Admitida la demanda por auto del 8 de noviembre de 2016, se concedió traslado a la Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos de la Infancia, la Adolescencia y la Familia, quien luego de exponer algunos aspectos relacionados con los requerimientos para la homologación solicitada, concluye que la pretensión se torna viable, pues la sentencia dictada por el juez extranjero: (i) no versa sobre derechos reales constituidos sobre bienes ubicados en territorio colombiano, (ii) se

encuentra debidamente ejecutoriada, (iii) fue allegada en copia debidamente autenticada y apostillada, y, (iv) además, la causal que invocó la demandante fue la de «*separación de hecho con su cónyuge por espacio superior a tres años, que se identifica con la causal 8 del art. 6 de la Ley 25 de 1991 que reglamenta el divorcio en Colombia, en donde se exige que el tiempo de separación de hecho no sea inferior a dos años, por lo que se colige que no hay oposición o contravención de la legislación nacional*». Igualmente, en la referida sentencia, se definieron los derechos y obligaciones recíprocas, especialmente los generados respecto de su hijo Daniel Felipe Maluenda Moreno, con lo cual se consolidó la plenitud de la garantía de sus derechos.

3. Se comunicó de la iniciación de este trámite a Jaime Ariel Maluenda quien debidamente enterado, guardó silencio.

4. Por auto del 28 de noviembre de 2017 se decretaron las pruebas pedidas y se ordenó requerir al Ministerio de Relaciones Exteriores en Colombia para que certificara la existencia de tratados sobre el reconocimiento recíproco de las sentencias pronunciadas por autoridades jurisdiccionales en ambos países, en procesos de divorcio.

Del mismo modo, se solicitó al Consulado General de Colombia en Santiago de Chile y al Consulado General de Chile en Bogotá, para que expidieran certificado sobre la legislación del Estado Chileno que reconociera la fuerza vinculante a las sentencias u otras providencias proferidas

por autoridades judiciales colombianas en causas civiles, especialmente, que versen sobre divorcio. Igualmente, para que remitieran copia certificada, con indicación de su vigencia, de los textos legales que en el ámbito sustancial y procesal regulen los condicionamientos para el decreto judicial de divorcio.

5. La prueba solicitada fue debidamente recaudada.

II. CONSIDERACIONES

1. Procedencia del pronunciamiento de fondo.

Preliminarmente corresponde precisar, tal cual sentara la Sala desde providencia SC12137-2017, 15 ago. 2017, rad. 2016-03591-00¹, que aunque el numeral 4 del artículo 607 del Código General del Proceso prescribe para el trámite del exequatur que *«Vencido el traslado se decretarán las pruebas y se fijará audiencia para practicarlas, oír los alegatos de las partes y dictar la sentencia»*, el presente fallo anticipado, escrito y por fuera de audiencia, se torna procedente por cuanto se ha configurado con claridad causal de sentencia anticipada, que dada su etapa, la naturaleza de la actuación y la clase de pruebas requeridas para la resolución del asunto, imponen un pronunciamiento con las características reseñadas.

En efecto, de conformidad con el artículo 278 del Estatuto General de Procedimiento, el Juez deberá dictar

¹ Postura reiterada, entre otras, en SC2777-2018, 17 jun., rad. 2016-02853-00.

sentencia anticipada, total o parcial *«en cualquier estado del proceso»*, entre otros eventos, *«Cuando no hubiere pruebas por practicar»*, siendo este el supuesto que como se había antelado se edificó en el caso que hoy ocupa a la Sala, situándola en posición de resolver de fondo y abstenerse de adelantar proceder diverso.

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.

2. Justificación y regulación del exequátur.

2.1. La soberanía de los Estados alcanza una de sus más importantes expresiones en la circunstancia de que son sus propios jueces quienes imparten justicia en el respectivo territorio; no obstante, ese concepto ha adquirido

una nueva dimensión en el ámbito del Derecho Internacional Privado, en respuesta a realidades como la creciente interrelación de los pueblos, el flujo generado en el tráfico mundial de bienes y servicios, al igual que otros fenómenos sociales de integración.

Tal poderío alcanza una de sus más importantes expresiones, en el hecho de que son sus propios jueces quienes están facultados para impartir justicia en el respectivo territorio y en esa medida, ninguna decisión foránea merece acatamiento en el nuestro, a no ser que obtenga su reconocimiento por parte de la autoridad judicial competente, previos los requisitos legalmente establecidos.

En ese contexto social y económico, los países han implementado tratados, convenciones, protocolos y otros actos de derecho internacional, a fin de facilitar el reconocimiento y la ejecución de sentencias judiciales foráneas, como también de laudos dictados en arbitrajes internacionales, en países distintos al de donde fueron emitidos; además, la gran mayoría de los Estados han expedido leyes o implementado prácticas jurisprudenciales, con ese mismo propósito.

2.2. Colombia, siguiendo esa tendencia, incorporó en el ordenamiento jurídico interno, la institución procesal del exequátur, el cual constituye el mecanismo habilitado para homologar o autorizar la ejecución de providencias de aquella índole en el territorio patrio; procedimiento viable,

siempre y cuando en el respectivo estado foráneo, también se les reconozcan efectos jurídicos a las decisiones emitidas por nuestras autoridades judiciales, es decir, cuando exista reciprocidad, ya sea diplomática o legislativa, con el país en donde fue emitida la decisión cuya homologación se pretende en éste.

Al respecto, el artículo 605 del Código General del Proceso contempla que *«[las] sentencias y otras providencias que revistan tal carácter, pronunciadas por autoridades extranjeras, en procesos contenciosos o de jurisdicción voluntaria, tendrán en Colombia la fuerza que les concedan los tratados existentes con ese país, y en su defecto la que allí se reconozca a las proferidas en Colombia»*.

De otro lado, en cuanto al reconocimiento de laudos proferidos en arbitrajes internacionales en una sede distinta a Colombia, se aplica lo consagrado en el capítulo IX, sección 3ª de la Ley 1563 de 2012, según se desprende del contenido del inciso 2º de aquél precepto.

3. Caso Concreto

3.1. La reciprocidad como condición para el otorgamiento del exequátur.

3.1.1. A partir de lo previsto en la disposición transcrita, le compete a la Corte establecer si entre nuestro país y aquél al cual pertenece la autoridad judicial emisora del proveimiento cuya refrendación se solicita, existe reciprocidad diplomática o legislativa.

Al respecto, en cuanto atañe a los requerimientos establecidos por el orden jurídico patrio para conceder el exequátur, esta Corporación aludiendo al Código de Procedimiento Civil, cuyo criterio es igualmente aplicable bajo la actual normativa recogida en el Código General del Proceso, en fallo SC17721-2016, recabó:

«[E]l Código de Procedimiento Civil consagra en su artículo 693, ‘el sistema combinado de reciprocidad diplomática con la legislativa, lo cual se traduce en que prioritariamente debe atenderse a las estipulaciones de los tratados que haya celebrado Colombia con el Estado de cuyos jueces provenga la sentencia que se pretenda ejecutar en nuestro territorio nacional; a falta de derecho convencional se impone, entonces, acoger las normas de la respectiva ley extranjera para darle al fallo la misma fuerza concedida por esa ley a las sentencias proferidas en Colombia por sus jueces’ (...).»

Además, según se expuso en la sentencia SC, 19 jul. 1994, Exp. n.º 3894, *«[...] la reciprocidad a que alude el artículo 693 del Código de Procedimiento Civil, puede ser positiva o negativa y legal o de hecho, entendiendo que la primera es basada en la ley escrita mientras que la segunda procede o emerge de la jurisprudencia, (...)»*².

Así mismo, se ha reconocido que la reciprocidad puede estar a su vez fundamentada en la práctica jurisprudencial

² El precepto citado en los criterios jurisprudenciales transcritos, actualmente corresponde al 605 del Código General del Proceso.

imperante en el país de origen de la sentencia cuya autorización se pretende (CSJ SC-071, 25 sep. 1996, rad. 5724).

3.1.2. En este caso, conviene precisar que pese a que la República de Colombia y la República de Chile son suscriptores de la «*Convención Interamericana Sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros*», este último no lo ha ratificado, por lo que no se encuentra vigente para esa nación. Así lo certificó la Coordinadora del Grupo de Interno de Trabajo de Tratados del Ministerio de Relaciones Exteriores de este país.

Por lo tanto, es dable sostener la ausencia de reciprocidad diplomática entre ambos Estados, sobre asuntos como el que ahora ocupa la atención de la Corte.

No obstante lo anterior, de las pruebas incorporadas a este trámite, las cuales satisfacen los condicionamientos de acreditación de la ley extranjera previstos en el artículo 177 del Código General del Proceso -en tanto se expidieron y allegaron las reproducciones respectivas con la gestión de las autoridades diplomáticas de ambos Estados-, se logra establecer la existencia de reciprocidad de orden legislativo.

En efecto, el aparte pertinente del Código de Procedimiento Civil Chileno (Ley 19.968) incorporado al plenario (ff. 131 a 227), prescribe en sus artículos 242 y siguientes que:

Art. 242 (239). *Las resoluciones pronunciadas en país extranjero tendrán en Chile la fuerza que les concedan los tratados respectivos; y para su ejecución se seguirán los procedimientos que establezca la ley chilena, en cuando no aparezcan modificados por dichos tratados».*

Art. 243 (240). *Si no existen tratados relativos a esta materia con la nación de que procedan las resoluciones, se les dará la misma fuerza que en ella se dé a los fallos pronunciados en Chile.*

Art. 244 (241). *Si la resolución procede de un país en que no se da cumplimiento a los fallos de los tribunales chilenos, no tendrá fuerza en Chile.*

Art. 245 (242). *En los casos en que no pueda aplicarse ninguno de los tres artículos precedentes, las resoluciones de tribunales extranjeros tendrán en Chile la misma fuerza que si se hubieran dictado por tribunales chilenos, con tal que reúnan las circunstancias siguientes:*

1º Que no contengan nada contrario a las leyes de la República. Pero no se tomarán en consideración las leyes de procedimiento a que haya debido sujetarse en Chile la substanciación del juicio;

2º Que tampoco se opongan a la jurisdicción nacional;

3º Que la parte en contra de la cual se invoca la sentencia haya sido debidamente notificada de la acción. Con todo, podrá ella probar que, por otros motivos, estuvo impedida de hacer valer sus medios de defensa;

4º Que estén ejecutoriadas en conformidad con las leyes del país en que hayan sido pronunciadas.

De manera que tal cual acontece con el ordenamiento jurídico patrio, las disposiciones chilenas prevén el reconocimiento de las sentencias y demás fallos

jurisdiccionales extranjeros, en condiciones generales similares a las condensadas en las preceptivas nacionales colombianas.

3.2. Demás requisitos para la prosperidad de la solicitud de exequatur y su verificación.

Para la homologación de fallos foráneos no es suficiente demostrar la existencia de reciprocidad, pues además se requiere la acreditación de la integridad de exigencias previstas en el artículo 606 del Código General del Proceso, cuya revisión se procede a efectuar.

3.2.1. Se advierte que el decreto judicial de divorcio objeto de exequátur, *«no vers[a] sobre derechos reales constituidos en bienes que se encontraban en territorio colombiano en el momento de iniciarse el proceso en que la sentencia se profirió»*, como lo reclama el numeral 1º *ibídem*; pues según se desprende del acta contentiva de la audiencia preparatoria y juicio de divorcio unilateral por cese de convivencia, no hubo bienes en la sociedad conyugal.

3.2.2. Igualmente puede concluirse la inexistencia de oposición de la resolución extranjera a leyes u otras disposiciones colombianas de orden público, concepto éste, que la Corte ha concebido como *«(...) la indispensable defensa de esos principios esenciales en los que está cimentado el esquema institucional e ideológico del Estado en aras de salvaguardarlo» (...), y «(...) se evidencia en asuntos de esta índole como un mecanismo de defensa de las instituciones patrias impidiendo la grave perturbación que significaría la aplicación de una decisión de un juez (...) extranjero que socava la organización social colombiana» (SC8300-2017, 13 jun. rad. 2013-02818-00).*

Así mismo, sobre el referido aspecto, esta Corporación, en providencia CSJ SC14776-2015, reiteró:

«[L]a doctrina ha enseñado que no existe inconveniente para un país aplicar leyes extranjeras, que aunque difieran de sus propias leyes, no chocan con los principios básicos de sus instituciones. Sin embargo, cuando 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 (...). De ahí que en la materia deba estar plenamente clarificado que la sentencia cuyo exequátur se reclama no contraría el orden público nacional, ni hiere en forma grave aquellas normas del ordenamiento que son intangibles' (...).»

De lo precedentemente expuesto surge entonces, que sólo 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, 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.

Retomando, en el presente caso se invocó como causal de divorcio el cese de la convivencia por espacio de más de tres años, sin que se haya dado la reanudación de la vida común, en concordancia con la Ley del Matrimonio Civil (Ley 19.947), que en la parte pertinente del artículo 55 contempla que *«[h]abrá lugar también al divorcio cuando se verifique un cese efectivo de la convivencia conyugal durante el transcurso de, a lo menos, tres años, salvo que, a solicitud de la parte demandada, el juez verifique que el demandante, durante el cese de la convivencia, no ha dado cumplimiento, reiterado, a su obligación de alimentos respecto del cónyuge demandado y de los hijos comunes, pudiendo hacerlo»*, lo cual guarda correspondencia con el móvil contemplado en el numeral 8 del artículo 154 del Código Civil Colombiano, según el cual, *«[s]on causales de divorcio: (...) [L]a separación de cuerpos, judicial o de hecho, que haya perdurado por más de dos (2) años»*.

De otra parte, el convenio sobre cuidado personal y patria potestad del hijo en común, no es extraño a los generalmente avalados en Colombia en estos casos, con soporte en instituciones sustancialmente idénticas.

Refulge de lo expuesto, que la providencia de la cual se pretende su homologación es de aquellas que guarda respeto por el orden público Colombiano.

3.2.3. El decreto objeto de homologación y el resto de la actuación donde se produjo se halla revestido de las

formalidades que llevan a considerar su autenticidad y como además se incorporó debidamente legalizado, esas circunstancias permiten predicar la satisfacción de las respectivas exigencias supranacionales.

Ciertamente, la mencionada decisión fue incorporada en reproducción auténtica, en escrito y audio, y aparece reconocida por la autoridad de la cual procede, debidamente apostillada, cumpliéndose de esa forma los requerimientos, tanto de la Convención sobre la abolición del requisito de legalización para documentos públicos extranjeros, suscrita en La Haya el 5 de octubre de 1961, como del artículo 251 del Código General del Proceso.

En relación con la supresión de la exigencia concerniente a la legalización para documentos públicos foráneos, la Sala, en fallo SC2228-2017, recordó:

En el año 1998 a través de la ley 455, se aprobó la ‘Convención sobre la abolición del requisito de legalización para documentos públicos extranjeros’, suscrita en la Haya el 5 de octubre de 1961, mediante la cual se introdujeron modificaciones que consistieron, esencialmente, en sustituir la autenticación Diplomática o a través de Cónsul, por la colocación de un sello de apostilla, rigiendo en los términos previstos en ella y respecto de los países suscriptores.

Luego, en la actualidad, la legalización de documentos públicos – incluidos los que emanan de autoridad o funcionario relacionado con las cortes o tribunales de un Estado-, provenientes del extranjero y a que alude la mentada convención de la Haya, se surte agotando ese sencillo procedimiento, dejando reservadas las exigencias a que se contrae el artículo 259 del C. de P. C.³,

³ Esta disposición, actualmente se halla inmersa, con algunas modificaciones, en el precepto 251 del Código General del Proceso.

para los documentos que no reúnen las condiciones que allí se mencionan.

Adicionalmente, según consta en el cuerpo mismo de la decisión, la providencia cuya homologación se pretende «se encuentra en firme y ejecutoriada».

Al respecto se allegó prueba de la normativa extranjera, que prevé cuándo ha de considerarse ejecutoriada y en firme una decisión, encontrándose dentro de estas el artículo 174 de la ley 19.968 citada, que:

«Se entenderá firme o ejecutoriada una resolución desde que se haya notificado a las partes, si no procede recurso alguno en contra de ella; y, en caso contrario, desde que se notifique el decreto que la mande cumplir, una vez que terminen los recursos deducidos, o desde que transcurran todos los plazos que la ley concede para la interposición de dichos recursos, sin que se hayan hecho valer por las partes. En este último caso, tratándose de sentencias definitivas, certificará el hecho el secretario del tribunal a continuación del fallo, el cual se considerará firme desde este momento, sin más trámites» (f. 136).

3.2.4. El asunto no es de competencia exclusiva de los jueces colombianos y no existe móvil que desvirtúe la manifestación según la cual no cursa en el país proceso alguno sobre el mismo punto, siendo que en hipótesis como la actual, la jurisprudencia ha reconocido los fallos sobre divorcio matrimonial, en tanto que en aplicación del artículo 1º de la Ley 1ª de 1976 el domicilio en el extranjero de los cónyuges determina que «esa ley extranjera -la del domicilio conyugal que allí se tenga- es la reguladora de la procedencia, causa,

procedimiento y clase de divorcio (incluyendo en éste, el divorcio por mutuo acuerdo y el divorcio contencioso)” por lo que “resulta compatible con dicha legislación y ejecutable en Colombia el divorcio decretado por mutuo acuerdo, tanto en los países extranjeros en que así lo reconozca su legislación, como el que se profiere en España en desarrollo de dicho convenio» (CSJ SC, 13 oct. 1999, exp. 7298, reiterada en SC, 19 dic. 2012, rad. 2011-00579-00 y SC878-2018, 23 mar., rad. 2016-00448-00).

3.2.5. Por último, «*el requisito de la debida citación y contradicción del demandado*», se encuentra superado, pues iniciada la causa unilateralmente, se obtuvo el allanamiento de éste, luego no se presentó contención en el proceso, situación que se dio nuevamente en el trámite de homologación, debido a que Jaime Ariel Maluenda Moreno fue notificado debidamente de su iniciación, guardando silencio al respecto..

4. Conclusión.

Como se advierten reunidos los presupuestos jurídicos para acceder a lo pretendido, el reconocimiento de la homologación del supracitado fallo extranjero, ha de ser la consecuencia.

Finalmente, de conformidad con el artículo 13 del Decreto 1873 de 1971, se ordenará la inscripción de ese proveído y de la presente sentencia en el correspondiente registro civil de matrimonio y de nacimiento de la

solicitante, en atención a los artículos 5º, 6º, 10, 11, 22 y 72 del Decreto 1260 de 1970.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO. CONCEDER el exequátur del fallo de 19 de junio de 2015, pronunciado por el Juzgado de Familia de Pudahuel, Juan Miranda 818 Quinta Normal, Santiago, República de Chile, a través de la cual se decretó la disolución, por divorcio, del vínculo matrimonial que unía a Zulma Constanza Moreno Salazar y Jaime Ariel Maluenda Videla.

SEGUNDO. INSCRIBIR esta sentencia junto con la providencia homologada, tanto en el respectivo folio del Registro Civil de Matrimonio asentado en Colombia, como en el de nacimiento de la solicitante. La secretaría librará las comunicaciones a que haya lugar.

Cópiese, notifíquese y cúmplase,

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

Presidente de Sala

MARGARITA CABELLO BLANCO

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA