

Personas y familia - fundamentos, instituciones jurídicas y Perspectivas prácticas: Tomo I

Álvaro Javier Píriz Smith

Personas y familia - fundamentos, instituciones jurídicas y Perspectivas prácticas: Tomo I

Álvaro Javier Píriz Smith



© **Álvaro Javier Píriz Smith**

ORCID: 0000-0002-3575-5484

Correo institucional: apiriz@utmachala.edu.ec

Filiación: Universidad Técnica de Machala

Primera edición, 25/10/2025

ISBN: 978-9942-53-043-1

DOI: <http://doi.org/10.48190/9789942530431>

Distribución online

 Acceso abierto

Cita

Píriz, A. (2025) Personas y familia - fundamentos, instituciones jurídicas y Perspectivas prácticas: Tomo I. Editorial Grupo Compás

Este libro es parte de la colección de la Univesidad Técnica de Machala y ha sido debidamente examinado y valorado en la modalidad doble par ciego con fin de garantizar la calidad de la publicación. El copyright estimula la creatividad, defiende la diversidad en el ámbito de las ideas y el conocimiento, promueve la libre expresión y favorece una cultura viva. Quedan rigurosamente prohibidas, bajo las sanciones en las leyes, la producción o almacenamiento total o parcial de la presente publicación, incluyendo el diseño de la portada, así como la transmisión de la misma por cualquiera de sus medios, tanto si es electrónico, como químico, mecánico, óptico, de grabación o bien de fotocopia, sin la autorización de los titulares del copyright.

Prefacio a la obra

En la presente obra se plantea un análisis del Título Preliminar del Código Civil del Ecuador, desde el art. 1 hasta el art. 39. Esta obra, inspirada en la campaña de "Textos de Asignatura", planificada desde el Decanato de la Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad Técnica de Machala (UTMACH) por el Dr. José Correa Calderón, es impulsada y promovida por la visión de los Dres. Johnny Pérez Rodríguez, PhD e Iván Ramírez Morales, PhD, Rector de la UTMACH y Director de la Dirección de Investigación, Desarrollo e Innovación, respectivamente.

La publicación de este Tomo responde al compromiso institucional con la excelencia académica y con la generación y difusión de materiales de apoyo que potencien el aprendizaje de los estudiantes de la Carrera de Derecho, reconociendo la importancia del Derecho Civil como un reflejo del dinamismo social, cuyo estudio y reflexión demanda instrumentos actualizados, accesibles y pertinentes.

A las autoridades mencionadas, se agradece el apoyo prestado, por su proyección académica y su compromiso con el desarrollo del pensamiento jurídico, por los recursos brindados, necesarios para que esta obra y las demás acogidas bajo la campaña mencionada, vean la luz y superen los procesos editoriales correspondientes.

Introducción

Es fundamental comprender el desarrollo que ha tenido el Derecho Civil en el Ecuador, para identificar las variaciones sociales. Esto dado que el legislador, conforme se percata de las necesidades que la sociedad, civilmente requiere solucionar, acopla la normativa a dichas necesidades, aunque en la mayoría de las ocasiones, se haga con un carácter reactivo. La descripción de la propuesta de este manual se fortalece en su diseño desde un punto de vista teórico y práctico, accesible para los estudiantes de Derecho de niveles iniciales que cursan la asignatura de Derecho Civil I.

Con estas consideraciones, el objetivo principal de este primer Tomo se centra en proveer una guía didáctica, práctica y completa sobre el Título Preliminar del Código Civil del Ecuador, desarrollando los principios fundamentales, instituciones jurídicas y normativa relacionada con la ley (su promulgación, interpretación y derogación), la costumbre, definiciones de palabras de uso frecuente en las leyes y otros temas relacionados, con el propósito de contribuir a la formación de futuros abogados, capaces de interpretar y aplicar el Derecho con un enfoque ético y profesional.

Así, la presente obra nace también de la práctica y experiencia profesional del autor, quien, sumando elementos normativos actualizados, doctrinales y jurisprudenciales, entrega un análisis de aquellos artículos y presupuestos normativos que contiene el Título Preliminar antes mencionado. En este trabajo, se opta por el modelo de manual como Código comentado, es decir, que a medida que se va avanzando en el análisis de los diversos artículos, se cita el artículo respectivo y se acompaña del análisis correspondiente, justificando los aportes con doctrina, jurisprudencia y otras normas jurídicas conexas. Se presenta cada artículo del Código Civil, del siguiente modo:

*Art. 1.-La ley es una declaración de la voluntad soberana que, manifestada en la forma prescrita por la Constitución, manda, prohíbe o permite.
Son leyes las normas generalmente obligatorias de interés común.
(Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 1).*

De igual modo, para la redacción del libro, este manual toma en consideración determinadas perspectivas, que son pilares de apoyo para el estudio del Derecho Civil. En primer lugar, se llevó a cabo la revisión normativa y doctrinal, con el objetivo de integrar tanto el contenido del Código Civil ecuatoriano, así

como de aquellas leyes de carácter complementario, con doctrina nacional e internacional relevante sobre Derecho Civil, la ley y demás elementos indicados previamente en el objetivo declarado. Como parte de la justificación de la publicación, se buscó un enfoque por competencias, que permitiera redactar los capítulos en alineación con los objetivos de aprendizaje especificados en el Syllabus de la asignatura de Derecho Civil I, dictada en la Universidad Técnica de Machala, de modo tal que sirva como bibliografía básica.

Se busca aportar desde el ámbito de la academia, en áreas que más allá del Derecho Civil, tienen influencia en el Derecho en un sentido general, así como en la vida diaria de las personas, puesto que el Derecho Civil, ante todo, es un termómetro de cómo la sociedad avanza y se modifica, acoplándose a las necesidades sociales y jurídicas, en tiempos de constante renovación.

Respecto del valor agregado del libro y las temáticas tratadas, se hizo uso también de recursos didácticos, con la incorporación ejemplos prácticos en el desarrollo de este, estudios de caso y preguntas de comprobación de conocimientos al final del Tomo, con la finalidad de apoyar el proceso de enseñanza/aprendizaje de esta asignatura de Derecho Civil I. Por otra parte, comprendiendo al Derecho como un sistema ordenado de normas jurídicas, se plantea un análisis bibliográfico y normativo dirigido desde la interdisciplinariedad, estableciendo las relaciones existentes entre el Derecho Civil, con materias complementarias que se dictan en la Carrera de Derecho en la Universidad Técnica de Machala, como Filosofía del Derecho, Ética Profesional, Derecho de Niñez y Adolescencia, así como Derecho Constitucional.

Sobre las áreas teóricas, didácticas y prácticas del presente manual, la propuesta del manual, dentro de la política de los "Textos de Asignatura", está diseñada para ser una herramienta integral, que, concatenada al resto de materiales que se utilizan en el proceso de enseñanza y aprendizaje del Derecho Civil, impacte significativamente en la formación de los estudiantes de Derecho, auxiliando en aspectos tales como el desarrollo de habilidades básicas y aplicadas, el fortalecimiento del pensamiento crítico y ético, así como la preparación para el ejercicio profesional.

El manual propende a generar la reflexión sobre las implicaciones éticas y sociales del Derecho Civil, considerando que esta rama del Derecho, de acentuada tradición en el Ecuador, ha servido para moldear ciertos comportamientos sociales. Por estos motivos, es preciso que el estudiante aborde temas como la igualdad, la autonomía y la justicia, en el marco de las instituciones familiares y de protección de aspectos patrimoniales de las personas.

Este manual propone un análisis que se alinea con las competencias demandadas tanto en el perfil de egreso de la Carrera de Derecho de la Universidad Técnica de Machala, así como por las aptitudes solicitadas por el mercado laboral, incluyendo dentro de ellas habilidades de interpretación normativa, análisis de la aplicación de los artículos del Código Civil en situaciones reales, argumentación jurídica y resolución de conflictos.

Por último, la validación académica que superó este trabajo permitió, por una parte, la revisión del contenido del manual con docentes y expertos en Derecho Civil, de forma tal que se garantiza su calidad, claridad y aplicabilidad.

Índice

PERSONAS Y FAMILIA - FUNDAMENTOS, INSTITUCIONES JURÍDICAS Y PERSPECTIVAS PRÁCTICAS: TOMO I.....	1
Estudio Doctrinal y Aplicaciones en el Título Preliminar del Código Civil Ecuatoriano	1
Reseña del autor	136
Prefacio a la obra.....	1
Introducción.....	3
PERSONAS Y FAMILIA - FUNDAMENTOS, INSTITUCIONES JURÍDICAS Y PERSPECTIVAS PRÁCTICAS: TOMO I	8
CAPÍTULO I. Elementos iniciales respecto del Derecho Civil. Introducción al Código Civil y su Título Preliminar	8
1.1. Concepto y evolución del Derecho Civil.....	8
1.2. Relación entre el Código Civil y la Constitución: Aplicación y jerarquía normativa en la relación entre el Código Civil y otras leyes	12
1.3. Principios fundamentales: igualdad, legalidad y autonomía de las personas.....	14
1.4. Naturaleza, contenido y función del Título Preliminar en el Derecho Civil	18
1.5. Interpretación de las disposiciones generales: fuentes del Derecho, principios y reglas de interpretación normativa	18
Sobre la ley: definición, promulgación y efectos.....	18
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS CAPÍTULO I.....	43
CAPÍTULO II. Sobre los instrumentos públicos y privados, la interpretación judicial de la ley y definiciones de varias palabras de uso frecuente en las leyes	47
2.1. Instrumentos públicos, privados y su alcance	47
2.2. Sobre la interpretación judicial de las leyes.....	50
2.3. Definición de varias palabras de uso frecuente en las leyes	61
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS CAPÍTULO II.....	80
CAPÍTULO III. Culpa civil, fuerza mayor, caso fortuito, las cauciones y las presunciones.....	84
3.1. Sobre la culpa o descuido.....	84
3.2. Fuerza mayor y caso fortuito	91
3.3. Cautión: fianza, prenda e hipoteca.....	94
3.4. Las presunciones	103

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS CAPÍTULO III.....	111
CAPÍTULO IV. Sobre los plazos y términos, las medidas, el abuso del derecho y la derogación de las leyes.....	114
4.1. Plazos y términos	114
4.2. Sobre las medidas y su interpretación.....	119
4.3. El abuso del derecho	120
4.4. Derogación de las leyes	123
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS CAPÍTULO IV	127
Conclusión integradora	128
Preguntas y ejercicios prácticos Tomo I	130
Banco de preguntas	130
Ejercicios prácticos	131

PERSONAS Y FAMILIA - FUNDAMENTOS, INSTITUCIONES JURÍDICAS Y PERSPECTIVAS PRÁCTICAS: TOMO I

CAPÍTULO I. Elementos iniciales respecto del Derecho Civil. Introducción al Código Civil y su Título Preliminar

1.1. Concepto y evolución del Derecho Civil

El concepto de Derecho Civil admite diversas interpretaciones y acepciones, tomando en consideración que la doctrina ha vertido conceptos variados, y que es pertinente analizarlos de modo introductorio. Así, en primer lugar, es necesario citar a Larenz (2019), quien parte de la premisa donde el Derecho Civil es una rama del Derecho Privado, dado que “regula las relaciones de los particulares entre sí con base a la igualdad jurídica y su autodeterminación («autonomía privada»)” (p. 25). De este modo, dentro del sistema jurídico, clásicamente dividido entre las clasificaciones de Derecho Privado y Derecho Público, el Derecho Civil se alinea con la primera clasificación.

Desde sus orígenes en el Derecho Romano, con autores tales como Gayo y Domicio Ulpiano, el *ius civile* o Derecho de los civiles, se constituyó como una forma de regular las relaciones entre los ciudadanos, donde, tal como destaca Margadant (1983), la jurisprudencia romana, con Justiniano y un grupo de juristas de la época, recopila y sistematiza las regulaciones e interpretaciones civiles, sentando los pilares del Derecho Civil, tal como sería heredado en épocas posteriores.

Atravesando luego, un período del Medioevo, el Derecho Civil sufre mutaciones debido a las influencias de corrientes jurídicas tales como las tradiciones romanas y las costumbres germánicas, de modo que grupos humanos como los visigodos, los burgundios y los lombardos, establecieron sus propias codificaciones adaptando ciertos presupuestos del Derecho romano a sus contextos (Bernal Gómez, 2010). Se debe indicar también, que las fusiones de diversos sistemas jurídicos, contribuyó a una adaptación del Derecho romano, donde adicionalmente, el Derecho Canónico se vio fortalecido, evidenciando el aumento de la influencia católica en los asuntos legales y cotidianos medievales (Cuenca Boy, 2021).

Posteriormente, en una etapa más moderna, acompañada de la Ilustración y el establecimiento de los estados-nación, surgen codificaciones civiles que tuvieron gran impacto en el mundo, tales como el Código Civil francés de 1804 (Código de Napoleón), donde ciertos presupuestos clásicos del Derecho Romano se fundieron con los conocimientos impulsados por la Ilustración, principalmente en materia de libertad de contratación, propiedad privada, entre otros elementos. Por ello, la doctrina destaca que dicho Código, incluye, a más de un Título Preliminar, ciertos derechos humanos, inherentes a las

personas, como el de nacionalidad, en su Libro I, "De las Personas" (López Monroy, 2006), encontrando un paralelismo con la construcción del Código Civil ecuatoriano, al menos en estos primeros apartados.

Así, de modo resumido, luego de toda la evolución de este constructo social que es el Derecho Civil, llegando hasta la actualidad, puede entenderse por esta rama del Derecho, aquel sistema de normas jurídicas que tienen relación con la persona natural, su entorno personal y familiar, el patrimonio como conjunto de bienes y el ejercicio de derechos sobre dichos bienes (Caballero Lozano, 2021), debiendo acotar que, en el marco del Derecho Civil ecuatoriano, también se analizan y regulan aspectos relativos a las personas jurídicas, estableciendo una dualidad entre personas naturales y jurídicas, cada una de ellas con sus características propias.

Con los conceptos antes vertidos, se puede reflexionar, que el Derecho Civil es el sistema de normas destinadas a la regulación de los actos y hechos jurídicos que son realizados por los particulares en sus relaciones cotidianas, principalmente, respecto de su persona, su patrimonio, la responsabilidad civil, actos y hechos jurídicos tales como la suscripción de contratos, el manejo y aprovechamiento de bienes, ejercicio de derechos y obligaciones derivadas de la familia, así como la determinación de derechos relacionados a las sucesiones, entre otras áreas.

Dentro de este ejercicio reflexivo, asoma una dualidad de conceptos donde se debe diferenciar el Derecho Civil del derecho civil. Así, el Derecho Civil será aquel sistema ordenado de normas jurídicas, que fuera definido líneas *supra*, mientras que el derecho civil son todos aquellos derechos que, con carácter civil, poseen las personas. Sobre esto, Medina (2017, p. 85) señala que los derechos civiles sirven para referirse "a todas las facultades de que goza alguien -derecho a tal o cual cosa-", por ejemplo, el derecho civil de filiación, a contraer matrimonio, a divorciarse, a constituir una herencia, entre otros ejemplos.

Cabe mencionar también, que, sin perjuicio de regular relaciones entre particulares, el Estado interviene también, a través de la justicia (Poder Judicial) para supervisar que estas relaciones entre particulares respeten los presupuestos legales y no se constituyan en vulneraciones de derechos. Enneccerus (2022), reflexionaba, para el caso alemán, una situación de división del Derecho Civil en múltiples ramas que, en la actualidad, se encuentran de manera independiente, cobijadas bajo el paraguas del Derecho Privado, tales como son el Derecho Mercantil, el Derecho Societario, el Derecho Laboral, derechos de autor, entre otros ejemplos, que, si bien toman elementos básicos del Derecho Civil, se han constituido como ramas anexas y con cierto grado de independencia.

Por ello, la evolución del Derecho Civil ha estado marcada por un desglose continuo de diversos temas que se han independizado, aunque la transversalidad del Derecho Civil guarda, en su codificación, cierta relación con las ramas antes mencionadas. En el mismo sentido, existen, según la doctrina, ciertos elementos externos que modifican el Derecho Civil, por ejemplo, las condiciones económicas, donde Brugi (2018) manifiesta que “el Derecho civil responde a las condiciones económicas del pueblo y recibe forma diversa según las varias tendencias dominantes en la Economía social” (p. 22), a lo que se puede agregar, todos aquellos cambios sociales, sean económicos o no, debido a la veta social que posee el Derecho Civil.

Ejemplo de lo antes mencionado, en el marco ecuatoriano, son los denominados como nuevos modelos de familia, situaciones que han conllevado a la modificación de los conceptos de familia, de matrimonio y la inserción de las uniones de hecho como formas de reconocimiento de estos modelos familiares modernos. Así, el Derecho Civil, se condiciona por los comportamientos sociales y sus modificaciones, como reglas sociales dotadas de carácter jurídico, donde, la importancia de regular estos comportamientos justifica su inclusión normativa.

En el ámbito ecuatoriano, el Derecho Civil ha mostrado una evolución que nace desde la época colonial, pasando a la republicana, posteriormente a la expedición del Código Civil hasta la actualidad. Larrea Holguín (2008), clásico estudioso del Derecho Civil ecuatoriano, manifiesta las siguientes características estas tres primeras etapas:

- a) **La época colonial:** Caracterizada por la presencia de formas de familia y regímenes de propiedad de los pueblos originarios, tenía influencias en cuerpos normativos de origen español, tales como las Leyes de Indias o el Derecho Castellano, principalmente, las Siete Partidas, la Nueva Recopilación y otros conglomerados de normativas civiles. Se aprecia que esta primera etapa, no permite reconocer un Derecho Civil propio del Ecuador, por la influencia política y legal externa.
- b) **La época republicana:** Esta etapa, denominada también como Republicana y de Codificación, se da a partir de los movimientos de independencia y de conformación de la República del Ecuador. Aquí, si bien se adopta un sistema legal propio, realmente se inició utilizando el Código Civil Colombiano, de 1825. Es posteriormente, a partir de 1861, cuando, acogiendo las influencias del Código Civil Chileno de Andrés Bello. De esta forma, Ecuador, con bases en códigos civiles de la región, promulga su primera codificación civil y comienza a atravesar su etapa de regulación independiente.

- c) **La época moderna (a partir de la expedición del Código Civil):** Esta es la última etapa que reflexiona Larrea Holguín (2008). En este sentido, con la codificación de la época republicana, el legislador ecuatoriano comenzó su evolución propia del Derecho Civil, incluyendo modificaciones en materia de emancipación económica de la mujer en el matrimonio, divorcios, filiación legítima, herencias, guardas, normas relativas a la porción conyugal, entre otros temas, que respondían a las necesidades sociales y un alejamiento del Estado respecto de la Iglesia.
- d) **La época post Constitución de 2008:** Ahora bien, a más de las tres etapas antes mencionadas, se puede agregar una última, que es la posterior a la promulgación de la Constitución de la República del Ecuador de 2008, que por la fecha de fallecimiento de Larrea Holguín (en 2006) no llegó a experimentar ni analizar.

Ante esto, la pregunta que surge es la siguiente ¿Qué cambios jurídicos y sociales se han sucedido desde el 2008 hasta la fecha, que motiven la introducción de esta nueva etapa? Para responder a la cuestión, desde el 2008, se acumulan una serie de eventos, sobre todo en materia de derechos de familia, concepciones de nuevos roles y modelos, que propiciaron las modificaciones operadas en estos últimos años, como en el caso del matrimonio, la introducción de la unión de hecho, lo cual permite apreciar una nueva etapa que aún se encuentra en desarrollo.

Así, con el recorrido histórico brevemente analizado, se aprecia que el desarrollo del Derecho Civil en el mundo, y en Ecuador, ha atravesado diversas etapas, que han aportado en la construcción de una de las ramas del Derecho más antiguas, tendiente a regular las relaciones entre las personas, establecimiento de derechos civiles y cómo se administra el patrimonio, con sus beneficios y responsabilidades. Si bien el Derecho Civil es amplísimo, y el propio Código Civil del Ecuador así lo demuestra, el objetivo de este manual se centra en el Título Preliminar y el Libro I.

1.2. Relación entre el Código Civil y la Constitución: Aplicación y jerarquía normativa en la relación entre el Código Civil y otras leyes

Derivado del progreso anteriormente analizado, se puede identificar que en el Ecuador y en el mundo, un pilar fundamental en el desarrollo jurídico es la inclusión de las constituciones como cuerpos normativos centrales en los ordenamientos jurídicos, como normas supremas que recogen no sólo los derechos y obligaciones de las personas, sino también, los deberes del Estado, su organización, así como otros aspectos relevantes. Este desarrollo ha permitido la creación de una corriente de pensamiento constitucional, donde:

La constitucionalización del derecho consiste en la realidad jurídica que partiendo del análisis que la interpretación de la Constitución tiene resonancia en todo el ordenamiento jurídico, no sólo en el derecho constitucional y derecho público, sino también en el derecho privado y otras ramas del derecho (Chacín Fuenmayor & Finol Romero, 2022, p. 391).

La resonancia mencionada *supra*, alcanza también al Derecho Civil, como parte del Derecho Privado. Por otra parte, tal como en el caso del Derecho español, la situación resaltada por Barber Cárcamo (2004, p. 41), también se aprecia en el Ecuador, donde la Constitución “ha obligado al Derecho civil a salir de una especie de letargo dogmático e ideológico”, letargo, en parte, motivado por el acierto técnico del legislador civil al momento de redactar la norma. Con estos presupuestos, dentro de un Estado constitucional, de derechos y justicia, como el que se encuentra vigente en el Ecuador, existe una relación intrínseca, obligatoria y jerárquica, entre la Constitución y el resto de los cuerpos normativos.

Desentrañar de qué modo la Constitución incide en la legislación civil, permite afirmar aquella reflexión que en las aulas se repite constantemente: el Derecho no es un conjunto de normas jurídicas, sino un sistema, donde todas sus partes se encuentran conectadas y concordantes entre sí, y donde, adicionalmente, cada rama cumple una función determinada y fundamental para el sistema jurídico. Por ello, en este caso, no ha de extrañar al estudiante de Derecho, cuando desde el Derecho Civil, se encuentren concordancias con Derecho de Niñez y Adolescencia, Derecho Ambiental, Derecho Comercial y Mercantil, entre otras ramas, respondiendo esto a dicha calidad de sistema.

Constitucionalizar el Derecho Civil, o, dicho de otro modo, condicionar al Derecho Civil a los presupuestos constitucionales, garantiza seguridad jurídica a las instituciones civiles, toda vez que se vuelven compatibles con la máxima norma del ordenamiento jurídico y con el conglomerado de derechos y obligaciones que la Carta Magna señala. Por ejemplo, en el marco del derecho

a la propiedad, jurídicamente recogido y desarrollado en el área civil, pero tutelado de modo constitucional, la Corte Constitucional del Ecuador (Sentencia 2737-19-EP/24, 2024) ha reflexionado que:

Aunque parecería que la propiedad es una institución particular del derecho civil, también tiene una dimensión constitucional. Ello, por cuanto la propiedad es un atributo inherente al ser humano. La propiedad es un instituto imprescindible para que el ser humano pueda acceder a los bienes que demanda la satisfacción de sus necesidades. De ahí que la propiedad adquiere una dimensión constitucional (p. 12).

Y así, el ejercicio de relación entre derechos del área civil y el Derecho Constitucional, se puede replicar con múltiples derechos e instituciones, como es el caso de los derechos de nacionalidad, igualdad ante la ley, protección de grupos de atención prioritaria (por ejemplo, en el marco de las tutelas y curadurías, en favor de niños, niñas y adolescentes, así como de personas con discapacidad), filiación, matrimonio, unión de hecho y otras instituciones y derechos que son plasmados constitucionalmente y en el Código Civil del Ecuador.

Por otra parte, sobre la aplicación y jerarquía normativa en la relación entre el Código Civil y otras leyes, se aprecia una dualidad que es de interesante debate. Por una parte, el Código Civil no ostenta la calidad de ley orgánica, situación que jerárquicamente lo coloca por debajo de otros cuerpos normativos, por ejemplo, respecto del Código Orgánico Administrativo, del Código Orgánico Monetario y Financiero, del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización o del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones. Esto, da como resultado que, a través del principio de jerarquía normativa, el Código Civil se encuentre relegado a un segundo plano, al menos en la estructura jerárquica de las normas, puesto que, en la práctica, ocupa un lugar preponderante.

Por otra parte, sobre la especialidad del Código Civil, se aprecia que el Código Civil, regula ciertos aspectos que otros cuerpos normativos poseen la especialidad, como es el caso del Código de la Niñez y Adolescencia, la Ley de Compañías o el Código de Comercio. Esto, obliga a revisar a la par tanto la norma especial, así como al Código Civil, comprendiendo que, si bien dicho Código Civil puede contener principios generales y normas de aplicación amplias, la especialidad de otros cuerpos normativos conlleva a una sujeción y limitación del Código Civil respecto de estas normas especiales.

Por último, la supletoriedad del Código Civil, por su amplitud regulatoria, surte un efecto de auxilio, definición y complemento de otras normas jurídicas, de variada índole. En este sentido, el Código Civil muestra su compatibilidad con

múltiples cuerpos normativos, puesto que algunas de las normas especiales o jerárquicamente superiores, no contienen disposiciones específicas, operando así el Código Civil con un carácter subsidiario.

1.3. Principios fundamentales: igualdad, legalidad y autonomía de las personas

Como en toda rama del Derecho, el Derecho Civil contiene ciertos principios que son transversales a su aplicación y desarrollo, entre los que se cuentan, la igualdad, la legalidad y la autonomía de las personas. Estos principios, si bien no son los únicos reflejados en el Código Civil, sí gozan de gran importancia en el marco del análisis del Derecho Civil como una rama compleja, en cierto modo antigua y que requiere de esta transversalidad para lograr compatibilizar temas que a simple vista pudieran resultar ajenos unos de otros (personas y familia, bienes, sucesiones y herencias, contratos, etc.) pero que se acogen bajo el paraguas del Derecho Civil.

Sobre el principio de igualdad, es concebido de modo dual, tanto de manera formal, así como sustancial. Rodrigues Canotilho (2016) determina que la concepción formal de la igualdad se centra en la paridad de todas las personas ante la ley, mientras que la perspectiva sustancial, refiere a la eliminación de obstáculos que impidan el ejercicio de la igualdad real o efectiva. Adicional a esta definición, del pensamiento de Ferrajoli (2009), se aprecia también que el principio de igualdad se relaciona con la dignidad de las personas, los derechos sociales y de libertad, con la democracia y con el aseguramiento a todas las personas de una igualdad sin distinciones. Esto, por ende, muestra que el principio de igualdad se constituye tanto en su vertiente de principio, de derecho y de garantía, favoreciendo a todas las personas.

Con estos presupuestos doctrinales, de una revisión de la ley civil del Ecuador, se pueden identificar algunos ejemplos de la aplicación de este principio:

- a) En el art. 13 del Código Civil, se encuentra la igualdad entre ecuatorianos y extranjeros, sobre la obligación de observar las leyes nacionales, en los siguientes términos “la ley obliga a todos los habitantes de la República, con inclusión de los extranjeros; y su ignorancia no excusa a persona alguna” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 61),
- b) En el art. 41 del mismo cuerpo normativo, se aprecia la determinación de la igualdad de las personas naturales, identificando que son “todos los individuos de la especie humana, cualesquiera que sean su edad, sexo o condición” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 11),
- c) En el art. 43 del Código Civil, la igualdad de los ecuatorianos y extranjeros respecto de “la adquisición y goce de los derechos civiles

que regla este Código” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 11), aunque como se verá en apartados siguientes, otras normas jurídicas sí establecen ciertos derechos que excluyen a los extranjeros, sin que esto constituya discriminación alguna,

- d) Por otra parte, las instituciones del Derecho Civil también protegen la igualdad de derechos, como es en el caso de las reglas generales del matrimonio, donde el art. 136 del Código Civil indica que “el matrimonio se constituye sobre la base de igualdad de derechos y deberes de ambos cónyuges” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 25), mostrando así que el interés del legislador es que, al interior de los matrimonios, se vigile una igualdad que propenda a la protección de los derechos de dichos cónyuges, extensión que se puede realizar también a los convivientes en el caso de las uniones de hecho.

Sin embargo, la igualdad ante la ley, “no implica que todas las personas fueran tratadas de la misma manera, sino que por el contrario habilita alguna diferenciación” (Ronconi, 2019, p. 105), situación que se aprecia claramente, con tratos diferenciados en materia civil, circunstancias que lejos de ser discriminatorias o vulneradoras de derechos, tienden a la protección o tutela de dichos derechos. Por ejemplo, las limitaciones de los derechos de los menores de edad, quienes tienen un ejercicio restringido de los derechos, debiendo ser representados por sus padres o tutores, así como también en el caso de las personas sujetas a curaduría. En estos casos, si bien la legislación limita el ejercicio de los derechos de estas personas antes mencionadas, tal limitación surge como una forma de protegerlos, y equilibrar ciertas relaciones sociales que requieren un enfoque diferenciado, para evitar situaciones de posibles vulneraciones de derechos.

Por otra parte, en cuanto a la legalidad, este es un principio fundamental dentro del Derecho en general, y la doctrina determina que “legalidad significa conformidad a la ley” (Durán Parra, 2020. p. 101), conformidad que debe ser respetada por todas las personas, instituciones administrativas, así como el Estado. Islas Montes (2009), reflexiona que el principio de legalidad opera en dos aspectos: uno estático y otro dinámico, y determina que “en su aspecto estático establece quién debe realizar el acto y cómo debe hacerlo; en su aspecto dinámico, la conformidad de actuación de la autoridad y la conformidad del resultado de su actuación con la ley” (p. 102), de manera tal que este principio, complejo no sólo en su definición sino también en sus consecuencias, involucra a diversos sujetos: las personas y el Estado a través de sus autoridades, que deben observar el principio de legalidad, *so pena* de que su inobservancia desencadene diversos efectos, por ejemplo, la responsabilidad civil, administrativa o penal.

Vanegas Fernández (2021) señala ciertas características respecto del principio de legalidad, entre ellas, que es una garantía de la seguridad jurídica de los ciudadanos en un Estado de Derecho, que permite un correcto ejercicio de la libertad y la autodeterminación de las personas al momento de tomar decisiones, y que es un elemento central en el marco de una sociedad democrática. De esta forma, la incidencia del principio de legalidad se aprecia en las conductas de los sujetos de derechos, así como los actos y negocios jurídicos que estos realizan, lo cual permite impedir o restringir las subjetividades, evitar lesiones a derechos de las partes y dotar de seguridad jurídica a dichos actos y negocios jurídicos.

La sujeción de las personas, así como del Estado a las normas jurídicas preestablecidas, pone un límite a la arbitrariedad, así como también, regula una autodeterminación responsable de las personas. Estas características confieren gran importancia al principio de legalidad, donde, muchas veces se da por sentado que la existencia de la norma escrita es un mero trámite de formalidad: debate de la norma, promulgación y posterior conocimiento de esta por parte de la ciudadanía, cuando en realidad va más allá de esto y se transforma en una verdadera comunicación del Derecho con sus sujetos, donde se establecen regulaciones sociales y se aprecian transformaciones evolutivas según las necesidades sociales, con procesos de producción, interpretación y aplicación de las normas (Luhmann, 1993).

En el marco del Derecho civil, la legalidad es un principio esencial debido a que la regulación de las relaciones sociales debe darse de manera previa y clara, para que así, instituciones como el matrimonio, la patria potestad, filiación, herencias, responsabilidad civil, entre otras, se comprendan como una comunicación de lo permitido y lo prohibido, dotando al Ecuador de un sistema jurídico civil sólido, protector de los derechos de las personas. En cierto punto, parte de la intención del legislador dentro de la redacción del Título Preliminar del Código Civil, es precautelar y aplicar el principio de legalidad.

Esto, se aprecia por cuanto el legislador deriva gran parte de este título, en explicar de qué modo debe interpretarse la ley (art. 18), como actúa la ley ecuatoriana sobre los ecuatorianos en el extranjero, así como sobre los bienes en el país (arts. 14 y 15), la dinámica de las leyes especiales y las generales (art. 12), entre otros aspectos. Todo esto, no sólo aporta en el marco del principio de legalidad, sino también, en aspectos relacionados a la seguridad jurídica (art. 82 de la Constitución de la República) al contribuir con claridad a la norma jurídica, orden y estabilidad en el sistema jurídico de manera general.

Por último, respecto de la autonomía, se comprende que es el enlace de múltiples derechos, entre ellos, el de libertad. Por consiguiente, Díaz (2009), citado por Mazo Álvarez (2011), señala que:

La autonomía es el ejercicio práctico del mayor don que puede poseer un ser humano: la libertad. Libertad para pensar, para dudar, para disentir, para entender y comprender, para crear y construir, para actuar, para ser sí mismo, pero con un pequeño detalle: en relación con los demás, quienes también tienen libertad y son sujetos de derechos (p. 24).

Así, se reflexiona que el Derecho Civil, por su interés de regular las relaciones entre los particulares, tiende a tutelar la autonomía de los distintos sujetos de derechos que se verán inmersos en dichas relaciones, para que en el disfrute de la libertad controlada que ofrece el Derecho, sus conductas estén amparadas en un marco jurídico sólido, a través de aquellas normas permisivas, prohibitivas o mandatorias. Cualquiera de ellas, tendrá el mismo objeto: contemplar márgenes dentro de los cuales, se permite la autonomía del ser humano.

Concatenada con el principio de legalidad, la autonomía de las personas se ejerce de manera responsable cuando estas conocen de antemano los límites propuestos por el ordenamiento jurídico, conociendo consigo, como indica el art. 1 del Código Civil, lo que la norma manda, prohíbe o permite. A su vez, la autonomía se concatena con un término fundamental dentro del Derecho Civil, como es la capacidad jurídica. Por ello, tendrá autonomía quien tenga capacidad jurídica para ejercerla, y quien no, deberá estar representado por otro que sí disponga de dicha capacidad.

De esta forma, el legislador propende a entregar la autonomía a quienes tengan la capacidad para comprender las responsabilidades que se desprenden de dicha autonomía, así como también, sean suficientes para responder por los potenciales daños que se ocasionen por su ejercicio, surgiendo, en este sentido, instituciones jurídicas tales como la patria potestad, las guardas y la representación legal de las personas jurídicas. Es por ello por lo que la autonomía humana no es plena, sino, que como destaca Scatolini (2012), tal autonomía está enfrentada a una heteronomía social que coacciona al ser humano a cumplir con ciertas reglas de convivencia, en el caso materia de estudio de este texto, serían reglas preminentemente civiles.

1.4. Naturaleza, contenido y función del Título Preliminar en el Derecho Civil

Una vez que se han llevado a cabo ciertas reflexiones sobre el Derecho Civil, el Derecho Constitucional, y algunos principios transversales que permite comprender el impacto de la legislación civil en el Ecuador, es preciso abordar el Título Preliminar, que se encuentra posicionado de manera separada y anticipada frente al Libro I del Código Civil del Ecuador.

De este modo, se aprecia que los conceptos y definiciones desarrollados en este Título Preliminar son fundamentales para la comprensión del resto de la normativa civil, así como un pilar fundamental para otras ramas del Derecho que puedan encontrar, en el Derecho Civil, una concordancia o apoyo. Si bien no existe una Exposición de Motivos (como sí en normas de otros países) que afirme de modo directo cuál fue el interés del legislador en insertar este Título Preliminar, se reflexiona que puede obedecer a la necesidad de condensar ciertos términos civiles y de uso frecuente en las leyes, utilizando para ello, la capacidad que tiene dicho legislador para incluir definiciones normativas que faciliten la comprensión de las normas, así como también, otorguen seguridad jurídica y claridad a sus instituciones jurídicas.

Larrea Holguín (2008), identifica que el Título Preliminar desarrolla los principios generales que se aplican a todo el Código Civil, así como también a otras ramas del Derecho. Igualmente, trata de las fuentes del Derecho, y con la suma del resto de Libros, conforma la teoría general del Derecho Civil ecuatoriano. Con estas indicaciones, se procede al desarrollo del análisis del Título Preliminar, así como del Libro I.

1.5. Interpretación de las disposiciones generales: fuentes del Derecho, principios y reglas de interpretación normativa

Sobre la ley: definición, promulgación y efectos

En este apartado, se revisarán diferentes elementos que componen al título preliminar, y que surgen de la necesidad de definición y aclaración de ciertos términos, conforme se explicó *supra*. En primer lugar, se apreciará que el legislador ha iniciado con un concepto de ley muy básico, lo cual lleva a complementarlo con otros aportes doctrinales. Así, Ducci (2005), señala las siguientes características de la ley:

- a. La ley es una regla social,
- b. La ley emana de la autoridad pública,
- c. Las leyes deben ser cumplidas,
- d. La ley es sancionada por la fuerza.

e. La ley es general.

f. La ley es permanente. La ley dura indefinidamente desde el tiempo de su promulgación hasta su derogación.

g. La ley es cierta. La ley no necesita ser acreditada.

Sobre estas características, es preciso señalar que la ley, al ser una regla social, se consolida como una norma de conducta exterior, cumplida por las personas de manera perceptible con los sentidos. De esta forma, la ley no regula el fuero interno de las personas, sus sentimientos o pensamientos, sino sus conductas, actos u omisiones.

Respecto de su surgimiento a partir de una autoridad pública, esto es, del organismo al que la comunidad social ha investido del poder de dictarlas, se verifica su calidad de norma socialmente aceptada, por cuanto se presume que los legisladores, asambleístas, senadores, diputados, o quienes hagan las veces del cuerpo de legislación, son elegidos a través del sufragio popular y consigo, representan la voluntad social.

En cuanto a la obligatoriedad de cumplimiento, aquí radica una crítica, puesto que si bien, se evidencia según Ducci que no es facultativo para los individuos el acatar las leyes o no hacerlo, la realidad muestra que muchos ciudadanos, de manera consciente o inconsciente, desvían sus conductas, incumpliendo las leyes (por ejemplo, de tránsito, de convivencia, entre otras). Al respecto, la obligatoriedad de cumplimiento, si no es respetada, puede derivar en la aplicación del carácter coercitivo de la ley.

Sobre esta coercitividad, se enlaza con la cuarta característica de la ley, cuyo incumplimiento acarrea sanciones que son impuestas a través del uso de la fuerza, donde la voluntariedad del sujeto obligado, de aceptar o no la pena, no tiene importancia. La sanción es impuesta como una consecuencia de la inobservancia de la ley. Las sanciones que contemplan las leyes poseen distintas formas, y efectos, yendo desde sanciones administrativas, pérdida de licencias, permisos, penas restrictivas de los derechos de propiedad, y penas privativas de libertad, entre otras.

El carácter general de la ley se da por su alcance. Conforme resalta el Código Civil del Ecuador, una vez promulgada la ley, se entiende conocida por todos y obliga a su cumplimiento, de forma que nadie está exento de cumplir la ley. Esto se apoya también en el carácter abstracto de las leyes, puesto que se han determinado de modo general para un número indeterminado de beneficiarios, regulando los modos de ejecución de actos o hechos, debiendo ser cumplida por todos aquellos que se encuentren en una situación determinada.

Respecto al carácter permanente de la ley, se aprecia que su aplicación se da de manera indefinida en el tiempo, hasta que sea derogada o que sufra alguna modificación, declaración de inconstitucionalidad, u otras modalidades donde su carácter o fuerza se vea disminuida o anulada. Esto también significa que la ley no se agota con su cumplimiento, como sí, por ejemplo, pasa en el ámbito administrativo con ciertos actos administrativos, de forma tal que su promulgación obliga a su observancia y respeto de manera permanente.

Por último, la ley es cierta y no necesita ser acreditada. Sobre lo mencionado, el proceso de debate o discusión de la ley, y su concordancia con la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico, le dota del respaldo necesario para su vigencia y aplicación, donde, adicionalmente, la ley, por su propia fuerza, es aplicada y sus derechos y obligaciones exigidas, sin necesidad de que autoridad alguna le otorgue dicha fuerza. Esto, sin perjuicio de que las autoridades judiciales revisen los casos en concreto y la posibilidad de aplicación de ciertas leyes a cada caso.

Con estos elementos referentes a la ley, sus características y efectos, se da paso al análisis del Título Preliminar del Código Civil, intercalando entre el citado del artículo, su reflexión y en los casos donde sea didáctico y necesario para su comprensión, se anexan ejemplos. En primer lugar, el art. 1 del Código Civil determina:

*Art. 1.-La ley es una declaración de la voluntad soberana que, manifestada en la forma prescrita por la Constitución, manda, prohíbe o permite.
Son leyes las normas generalmente obligatorias de interés común.
(Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 1).*

Así, inicialmente, se aprecia que el legislador ha considerado necesario aclarar que la ley, en un sentido general, expresa o declara la voluntad soberana. Sobre esto, se comprende que toda ley debe seguir un proceso, constitucional y legalmente establecido, proceso desarrollado previo a su aprobación, que demuestra la calidad de norma discutida y aceptada por los órganos legislativos competentes, en la actualidad, en Ecuador, para las leyes, se estaría haciendo referencia a la Asamblea Nacional.

En este ámbito, la ley, en un sentido general, es una de las principales fuentes de obligaciones que se contemplan en los ordenamientos jurídicos actuales, apoyada por otras fuentes, tales como la jurisprudencia. Al incluir la frase “manifestada en la forma prescrita por la Constitución” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 1), por manifestación entiéndase que su construcción y

promulgación, debe ser concordante con los principios, garantías y derechos recogidos en la Carta Magna, recordando que Kelsen (1934) manifiesta que, para tornar de validez a las leyes, estas deben formar parte de un sistema ordenado, siendo respetuosas de aquellas normas superiores, en este caso, con referencia directa a la Constitución.

Agregado a lo antes señalado, el carácter escrito refiere al positivismo jurídico que prima en los Estados de Derecho actuales. De esta forma, toda norma, para que sea pública y conocida por la ciudadanía en sentido general, debe estar redactada (escrita) y publicada en un registro de acceso abierto, conforme se observará en artículos siguientes.

Luego, se aclara, que las leyes pueden ser permisivas, imperativas y prohibitivas. Leyes permisivas son aquellas que autorizan a una persona a hacer algo, y, al mismo tiempo, imponen la obligación al resto de personas de no impedir que la persona beneficiada con la autorización haga lo que se le permite. Así, por ejemplo, es permisiva la disposición del Código Civil que autoriza al mandante a revocar el mandato y dar por terminado el contrato unilateralmente (art. 2069), como una capacidad inherente del mandante, con la cual somete a las partes contractuales.

Por otra parte, las leyes imperativas son las que mandan a una persona a hacer algo, las que le imponen una obligación de hacer. Tal es el caso de las responsabilidades de los tutores y curadores respecto de la protección de los bienes de su pupilo. Es preciso reflexionar que, frente al incumplimiento de la norma imperativa, se consolida la sanción, comprendida por Orrego Acuña (2023, p. 5), como “la consecuencia jurídica que para el infractor de la norma trae el hecho de haberla desconocido o infringido”, de modo que se propende a la primacía de la ley respecto de las conductas desviadas.

Finalmente, leyes prohibitivas son aquellas mandan a abstenerse de hacer algo. Ejemplo de una ley prohibitiva es el art. 2113 del Código Civil que prohíbe que en el mutuo se establezca la estipulación de intereses de intereses.

Por último, se determina que “son leyes las normas generalmente obligatorias de interés común” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 1), es decir, que, serán obligatorias aquellas normas que persiguen un beneficio común para la sociedad, y, por contraposición, carecerían de carácter imperativo aquellas normas que busquen un interés particular. De esta forma, se propende o busca que las leyes persigan el bienestar social y el beneficio a la sociedad en su conjunto, sin perjuicio de ciertas leyes que tengan como beneficiarios a grupos más o menos definidos, como las personas con discapacidad, las personas

privadas de la libertad, la fauna urbana, entre otros posibles sujetos de derechos.

Acto seguido, el art. 2 menciona:

Art. 2.- La costumbre no constituye derecho sino en los casos en que la ley se remite a ella. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 1).

En la práctica, lejos de aquel proceso legislativo explicado en líneas anteriores, se aprecia que existen medios espontáneos que inician una regla de conducta, con el caso más indiscutido de la costumbre. Partiendo de la base, donde el Código Civil es una norma de antecedentes sociales, se debe aclarar que no toda regla consuetudinaria rige como norma obligatoria, sino que es el orden jurídico el que debe incorporar dichas costumbres al sistema. En otras palabras, no toda conducta consuetudinaria es legal, sino solo aquellas que son recogidas por el Derecho.

Desde un punto de vista social, Medina (2017) reflexiona que “muchas de las reglas humanas son espontáneas y fruto de un “acomodamiento” entre los miembros del grupo, siendo, en este sentido, concordantes con la concepción que tienen los miembros de la colectividad de lo que es bueno o favorable” (p. 55), de modo tal que estas normas que con el paso del tiempo se van tornando repetitivas y obligatorias, aunque no exista un mandato legal que requiera tal cumplimiento, donde es transversal el concepto beneficioso de la aplicación de dichas normas consuetudinarias.

Du Pasquier (1988) determina que “la costumbre es un uso implantado en una colectividad y considerado por esta como jurídicamente obligatorio, es el derecho nacido consuetudinariamente” (p. 36), a lo que se puede agregar: ¿En qué momento se convierte la costumbre en regla de Derecho? Siguiendo a Kelsen y su teoría positivista, será entonces necesario que el poder público (Poder Legislativo, *ergo* Asamblea Nacional) reconozca una norma consuetudinaria a través de una norma escrita, para que esta se torne obligatoria.

En el art. 3, se determina lo siguiente:

Art. 3.-Sólo al legislador toca explicar o interpretar la ley de un modo generalmente obligatorio.

Las sentencias judiciales no tienen fuerza obligatoria sino respecto de las causas en que se pronunciaren. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 2).

Sobre la explicación de la norma, esto deviene en la responsabilidad legislativa de redactar normas que sean claras (un presupuesto de la seguridad jurídica), pero también, en la limitación a otros órganos del Estado respecto de dicha interpretación, comprendiendo que interpretar las leyes es una capacidad que puede llevar a beneficiar o perjudicar a ciertas personas o grupos humanos, así como a tergiversar el sentido de la norma dado por el legislador.

La interpretación y explicación de la norma, se denomina oficial, a diferencia de aquella interpretación judicial que realizan los jueces, algo que se analizará posteriormente en el art. 18. Por estos motivos, es que se restringe la interpretación de las leyes únicamente a los legisladores (asambleístas, en la actualidad), dotándolos de cierta autonomía y capacidad interpretativa, para que, al momento de la redacción o reforma de las leyes, puedan incluir definiciones y aclaraciones.

Sin embargo, esta regla, tiene, actualmente, una excepción, y es la capacidad de interpretación que tiene la Corte Constitucional del Ecuador, que, a más de su potestad de interpretación constitucional, se puede extender a normas infraconstitucionales, alcanzando, por ende, al Código Civil. Ejemplo de esto es la Sentencia No. 0001-11-SIN-CC (R.O. 452-2S, 19-V-2011), que modifica el art. 23 del Código Civil, conforme se verá en páginas siguientes, o las modificaciones que se han realizado respecto del matrimonio igualitario.

Por otra parte, el artículo antes citado aborda los efectos de las sentencias judiciales, las cuales, de modo general, tienen un efecto *inter partes*, es decir, que afectan (beneficiando o estableciendo cargas u obligaciones) únicamente a las partes procesales que se encuentran inmersas en las respectivas causas judiciales. Esta regla general, sin embargo, se ve exceptuada, con aquellas sentencias de efecto *erga omnes*, donde los efectos se extienden temporalmente para los casos venideros, así como a todas las personas, siendo ejemplos de esto, la jurisprudencia de las salas de la Corte Nacional de Justicia, que cumplan con los requisitos de la Resolución No. 10-2023.

De esta forma, los jueces, en el caso de las sentencias *inter partes*, interpretan la normativa para su aplicación en los casos concretos, diferenciando esta

capacidad de interpretación de jueces y legisladores, ponderando la división de funciones del Estado, aclarando ciertas capacidades de la Función Judicial y la Legislativa.

A continuación, el art. 4 recoge:

Art. 4.-En el juzgamiento sobre materias arregladas por leyes orgánicas o especiales, no se aplicarán las disposiciones de este Código, sino a falta de esas leyes. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 2).

De este modo, el Código Civil, contempla en el art. 4, su característica de subsidiariedad y complementariedad, comprendiendo que existirán leyes orgánicas o especiales que, por el principio de especialidad, se apliquen de forma principal, dejando, por ende, al Código Civil en un segundo plano, sirviendo la normativa civil de modo complementario y supliendo los posibles vacíos que se desprendan de la inexistencia o de la existencia con deficiencias de la norma especializada.

Sobre esto, se aprecia que la idea del legislador es la de generar un orden normativo, donde las normas jurídicas sigan un orden de prelación o preferencia en su aplicación, y que esto no quede al libre arbitrio de las autoridades judiciales, lo cual podría ocasionar perjuicios generales, producto de los problemas de interpretación de las normas a aplicarse, así como perjuicios particulares, a las partes procesales.

Al respecto, se puede ejemplificar esto con la supletoriedad que realiza el Código Civil en materias tales como niñez y adolescencia, comercio, reparación de daños civiles ocasionados en materia ambiental, en accidentes de tránsito, entre otras. Suárez (2020) por ejemplo, sobre el tema societario, manifiesta que las regulaciones civiles recogen lineamientos sobre cuestiones generales, tales como el objeto, el ejercicio de derechos patrimoniales, su domicilio, entre otros aspectos de las personas jurídicas, mientras que la norma especial, regulan sus diferentes tipos, obligaciones de socios, accionistas y otros elementos que son específicos.

Prosiguiendo con el análisis, el art. 5 determina:

Art. 5.-La ley no obliga sino en virtud de su promulgación por el Presidente de la República.

La promulgación de las leyes y decretos deberá hacerse en el Registro Oficial, y la fecha de promulgación será, para los efectos legales de ella, la fecha de dicho registro.

La promulgación de las leyes, decretos y acuerdos relacionados con la defensa militar nacional del país, que fueren considerados como secretos, se hará en el Registro Oficial, en los talleres gráficos del Ministerio de Defensa Nacional, en una edición especial de numeración exclusiva, en el número que determine el Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas.

La promulgación de las leyes, decretos y acuerdos relacionados con la Policía Nacional y que fueron considerados como secretos, se hará en los Talleres Gráficos nacionales adscritos, al Ministerio de Gobierno, Cultos, Policía y Municipalidades, en una edición especial del Registro Oficial, de numeración exclusiva, por orden del señor Ministro de Gobierno y a pedido del Consejo Superior de la Policía Nacional, en el número de ejemplares que dicho Organismo estime conveniente.

La responsabilidad legal, inclusive la militar, por la edición, reparto, tenencia y conservación de los ejemplares del Registro Oficial publicados conforme al inciso anterior, corresponde al Jefe del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 2).

Este artículo es extenso, y, por ende, conviene analizarlo de manera desglosada. En primer lugar, se establece la obligación de publicación a través del Registro Oficial, que es el ente estatal encargado de la promulgación de las leyes, de modo tal que se cumpla con el principio de publicidad de las normas, que es piedra angular de la seguridad jurídica. Adicionalmente, es importante resaltar que, respecto a la fecha de entrada en vigor de la norma jurídica en cuestión, es aquella fecha en la cual se publica o promulga la norma en el Registro Oficial, característica que será analizada *infra*.

Sobre la promulgación de una norma, la doctrina reflexiona que “es el acto solemne de atestiguar la existencia de la ley y de ordenar a las autoridades que la cumplan y la hagan cumplir” (Arnau Moya, 2008, p. 40), de modo tal que, a través de dicho acto solemne, se publicita la ley y se establece la obligación de las autoridades, respecto de sus competencias de cumplimiento y coercitividad para hacer cumplir dichas leyes.

Por otra parte, respecto de la información secreta, confidencial y clasificada, el manejo difiere de lo expresado en el artículo antes citado, de conformidad a normativa actualizada, como la Ley de Seguridad Pública y del Estado, su Reglamento y la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, debiendo acotar también que el Ministerio de Gobierno, Cultos, Policía y Municipalidades, ya no se encuentra activo, sino, que ha dado lugar a diversas entidades. Por estos motivos, sería prudente que se reforme este artículo, de cara a compatibilizarlo con las instituciones que actualmente operan en materia de gobierno, cultos y otros aspectos, sus funciones y la articulación de procedimientos especiales en casos de información que, por su importancia, deba ser de acceso restringido.

La entrada en vigencia de las normas se recoge en el art. 6 del Código Civil, en el siguiente tenor:

*Art. 6.-La ley entrará en vigencia a partir de su promulgación en el Registro Oficial y por ende será obligatoria y se entenderá conocida de todos desde entonces.
Podrá sin embargo, en la misma ley, designarse un plazo especial para su vigencia a partir de su promulgación. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 2).*

Sobre la promulgación de las leyes, se comprende que, desde el plano constitucional, uno de los preceptos fundamentales en un Estado de Derecho es el principio de seguridad jurídica, conforme se mencionó anteriormente, contemplado como la existencia de normas claras, previas y públicas. En este último aspecto, la publicidad de las normas se desprende de su promulgación y publicación en el Registro Oficial.

Al ser pública y haber atravesado el procedimiento legal correspondiente, la norma jurídica se torna de obligatorio cumplimiento para las personas que se encuentran en el territorio nacional, por lo cual se entiende que es conocida por todos. Esto obliga a su observancia tanto por personas naturales, así como jurídicas, de modo tal que se busca un cumplimiento de la legalidad y respeto del ordenamiento jurídico.

Sobre la moratoria o período de tiempo en el que la norma jurídica, estando promulgada, no entra en vigencia, se relaciona con el artículo 5, puesto que el tiempo para la entrada en vigencia, se calculará desde el día en que fue publicada en el Registro Oficial. Sobre la moratoria, se aprecian ejemplos como en el caso del Código Orgánico Administrativo y del Código Orgánico

del Ambiente, normas que una vez publicadas en el Registro Oficial, contenían en sus disposiciones finales, el texto "entrará en vigencia luego de transcurridos doce meses, contados a partir de su publicación en el Registro Oficial".

La idea tras esta moratoria es la de dotar de un tiempo prudencial para que la sociedad y las instituciones del Estado modifiquen sus procedimientos y sus acciones de cara a implementar estas normas. Adicionalmente, se debe comprender que la aplicación de las normas, en la realidad, conllevan modificaciones en las formas cómo opera el Estado, sus instituciones, así como las personas, de modo tal que se permite este período en el cual, se articulan los mecanismos necesarios para una aplicación plena y efectiva de la norma en cuestión.

Sobre los efectos de la ley, en diversas materias, el art. 7 del Código Civil señala:

Art. 7.- La ley no dispone sino para lo venidero: no tiene efecto retroactivo; y en conflicto de una ley posterior con otra anterior, se observarán las reglas siguientes:

1a.- Las leyes que establecieren para la adquisición de un estado civil condiciones diferentes de las que prescribía una ley anterior, prevalecerán sobre ésta desde la fecha en que comiencen a regir;

2a.- El estado civil adquirido conforme a la ley vigente en la fecha de su constitución subsistirá, aunque dicha ley deje de regir; pero las obligaciones y derechos inherentes a él se subordinarán a la ley posterior, ora constituya nuevos derechos u obligaciones, o modifique o derogue los antiguos. En consecuencia, la subordinación o dependencia entre cónyuges, padres e hijos, guardadores y pupilos, etc., se sujetarán a la nueva ley desde que principie a regir, sin perjuicio del efecto de los actos válidamente ejecutados bajo el imperio de una ley anterior;

3a.- Los derechos de usufructo legal y de administración que el padre o madre de familia tuvieran en los bienes del hijo, y que hubieran sido adquiridos bajo una ley anterior, se sujetarán, en cuanto a su ejercicio y duración, a las disposiciones de la ley posterior;

4a.- Las personas que bajo el imperio de una ley hubieran adquirido la condición de hijos, conservarán esa condición, gozarán de todas las ventajas, y estarán sujetas a todas las obligaciones que les impusiere una ley posterior;

5a.- El hijo que hubiere adquirido derecho a alimentos bajo el imperio de una ley, seguirá gozándolos bajo el de la que se dé posteriormente. Pero, en cuanto al goce y extinción de este derecho, se seguirán las reglas de la ley posterior;

6a.- Las meras expectativas no constituyen derecho;

7a.- El que según las disposiciones de una ley hubiese adquirido el derecho de administrar sus bienes, no lo perderá aunque otra posterior prescriba nuevas condiciones para adquirirlo; pero la continuación y ejercicio del derecho se sujetarán a la ley nueva;

8a.- Los guardadores y demás administradores de bienes ajenos, constituidos válidamente bajo una ley anterior, seguirán ejerciendo sus cargos en conformidad a la posterior, aunque según ésta hubieran sido incapaces de obtenerlos. Pero, en cuanto a sus funciones y remuneración y a las incapacidades o excusas supervenientes, se observará la nueva ley.

Respecto a la pena en que, por descuidada o torcida administración, hubieran incurrido, se les sujetará a las reglas de la ley que fuere menos rigurosa; pero las faltas cometidas bajo la nueva ley se castigarán en conformidad a ésta;

9a.- Todo derecho real adquirido según una ley, subsiste bajo el imperio de otra nueva; pero en cuanto al goce y cargas, y en lo tocante a la extinción, prevalecerán las disposiciones de la ley posterior;

10a.- La posesión adquirida según una ley anterior no se retiene, pierde o recupera bajo el imperio de una ley posterior, sino por los medios, o con los requisitos prescritos en ésta;

11a.- Los derechos concedidos bajo una condición que, según la nueva ley, debe considerarse fallida si no se realiza dentro de cierto plazo, subsistirán por el tiempo que hubiere señalado la ley precedente, a menos que excediere del plazo fijado por la posterior, contado desde la fecha en que ésta principie a regir; pues, en tal caso, si dentro de él no se cumpliere la condición, se mirará como fallida;

12a.- Siempre que una nueva ley prohíba la constitución de varios usufructos sucesivos, y expirado el primero antes que ella empiece a regir, hubiere empezado a disfrutar la cosa alguno de los usufructuarios subsiguientes, continuará éste disfrutándola bajo el imperio de la nueva ley, por todo el tiempo para el cual le autorice su título; pero caducará el derecho de los usufructuarios posteriores, si los hubiere.

La misma regla es aplicable a los derechos de uso o habitación sucesivos, y a los fideicomisos;

13a.- Las servidumbres válidamente constituidas bajo el imperio de una ley se sujetarán a la posterior, en cuanto a la conservación y ejercicio;

14a.- Las solemnidades externas de los testamentos se sujetarán a la ley que regía al tiempo de su otorgamiento; pero las disposiciones contenidas en ellos se subordinarán a la que estuviere vigente cuando falleciere el testador.

En consecuencia, prevalecerán sobre las leyes anteriores a la muerte del testador las que reglen la incapacidad o indignidad de los herederos o legatarios, las legítimas, mejoras, porción conyugal y desheredaciones;

15a.- Si el testamento contuviere disposiciones que no debían llevarse a ejecución, según la ley bajo la cual se otorgó, se cumplirán, sin embargo, siempre que ellas no se hallen en oposición con la ley que estuviere vigente al tiempo de la muerte del testador;

16a.- En las sucesiones forzosas o intestadas, el derecho de representación de los llamados a ellas se regirá por la ley que estuviere vigente al tiempo de la muerte del intestado. (Honorable Congreso Nacional, 2025, pp. 2-5).

Este artículo antes citado, recoge diversas reglas, divididas por materias, que deben ser observadas al momento de la aplicación de leyes posteriores, es decir, de leyes nuevas, recién publicadas, con respecto a normas previas. Si bien su catálogo es extenso, confundiría al estudiante de Derecho que, de manera indiciaria está ingresando al estudio del Derecho civil, se profundizará

en cada una de ellas, puesto que refieren a instituciones y disposiciones constantes en diversos Libros del Código Civil. Por ello, en el afán de no generar tal confusión, el debate se centrará en la primera frase que indica “la ley no dispone sino para lo venidero: no tiene efecto retroactivo” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 2), dejando para otra ocasión el análisis particular de cada una de estas reglas. Retornando al carácter irretroactivo de la norma, esta declaración de irretroactividad, sujeta a excepciones, plantea una condición de aplicación de la ley, que se sujeta al pensamiento donde toda norma tiene una eficacia limitada en el tiempo y en el espacio, siendo así que como cualquier producto humano “se extinguen o desaparecen en otro momento temporal” (Tajadura, 2020, p. 43), donde los cambios de la sociedad y la necesidad del Derecho de acoplarse a dichas transformaciones, hacen del Derecho algo flexible y moldeable a tales cambios.

Así, se entiende, de manera general, que la intención del legislador, al promulgar leyes, es normar comportamientos sociales futuros, y de modo amplio, no afectar aquellas conductas, derechos u obligaciones que hayan sido ejecutados o constituidos con anterioridad. Esto puede plantear complejidades en su aplicación cuando la norma nueva, establezca derechos u obligaciones diferentes a los previamente designados por la norma anterior. De esta forma, al presentarse un posible “conflicto de una ley posterior con otra anterior” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 2), el legislador señala ciertas reglas que tienden a proteger a las personas frente a las indeterminaciones o vacíos que puedan ocasionarse con la entrada en vigencia de dicha ley posterior.

Es importante revisar que, doctrinalmente, la retroactividad de la ley está clasificada en diversos grados, diseñados por Díez-Picazo y Guillón, y citados en Sepúlveda Larroucau (2005, pp. 130-131):

- a) Retroactividad de grado máximo:** En este grado, la ley nueva es aplicada tanto a la relación o situación jurídica básica, que fuera creada bajo el imperio de la ley antigua, así como a todos sus efectos, sean consumados o no consumados al momento de entrada en vigencia de la nueva ley.
- b) Retroactividad de grado medio:** La ley nueva es aplicada a situaciones jurídicas creadas bajo la ley antigua, pero sólo respecto a los efectos nacidos con anterioridad, que no se hayan todavía consumado o agotado.
- c) Retroactividad de grado mínimo:** La ley nueva es aplicada a situaciones jurídicas originadas bajo la ley antigua, pero sólo en cuanto de los efectos futuros, es decir, de aquellos efectos que se produzcan con posterioridad a la entrada en vigor.

Así, entre las reglas recogidas en el art. 7 del Código Civil, se encuentran concordancias con el estado civil, la filiación y derechos desprendidos, sobre el usufructo, administradores y guardadores de bienes, derechos reales, posesión, servidumbres, solemnidades en testamentos, sucesiones forzosas o intestadas, adjudicación y partición de una herencia o legado, contratos, sustanciación de juicios (Derecho Procesal Civil), prescripción, todas ellas, pudiéndose encuadrar en alguna de las clasificaciones de Díez-Picazo y Guillón, citadas previamente.

Se aprecia, que este catálogo de reglas tiene como intención organizar la aplicación de las nuevas leyes y compatibilizarlas con los actos y derechos que hubieran sido establecidos al tenor de leyes previas. La reflexión debe girar en torno, también, a que en un Estado de Derecho o de derechos como el que se encuentra establecido constitucionalmente en el Ecuador, el orden y la transparencia en la aplicación de las normas jurídicas deriva no sólo en el catálogo de reglas y circunstancias sobre cómo aplicar las leyes, sino, también, en precautelar los derechos y obligaciones que se desprendan de actos jurídicos previos, tutelando principios constitucionales tales como el de seguridad jurídica, y evitando arbitrariedades en el traslado de aplicación de las normas previas a las vigentes.

Debe comprenderse, adicionalmente, que al haber delimitado la capacidad de interpretación únicamente al legislador (recordando que el art. 3 antes analizado restringe a los juzgadores de tal interpretación), deben plantearse legalmente, tanto aquellas situaciones problemáticas así como sus soluciones, impidiendo, en primer lugar, que sea cada juez en concreto quien valore la retroactividad o irretroactividad de la ley (lo cual plantearía múltiples criterios según cada juez y cada causa judicial); y en segundo lugar, evitar la aplicación incorrecta de las normas y el perjuicio a los particulares, promoviendo un traslado armonioso y estable de las normas.

Sobre la libertad de actuación, el art. 8 del Código Civil recoge un presupuesto fundamental en el marco de un Estado de Derecho, o de derechos como el presente en el Ecuador:

Art. 8.- A nadie puede impedirse la acción que no esté prohibida por la ley. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 5).

Este artículo es un mandato de libertad para las personas, comprendiéndose que únicamente se podrá limitar aquellas conductas, hechos, actos o negocios jurídicos que estén expresamente prohibidos por ley, y a falta de estas prohibiciones, se entienden permitidos. Históricamente, conforme cita

Beladiez Rojo (2000), la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, recogía en el art. 5 que “todo lo que no está prohibido por la ley no puede ser impedido y nadie puede ser forzado a hacer lo que ella no ordena”, y posteriormente, la Constitución francesa de 1791, en el art. 3 (Sección 1ª, Capítulo II) señaló que “no hay en Francia autoridad superior a la de la ley. El Rey no reina más que por ella y sólo en nombre de la ley puede exigir obediencia”.

De manera tal, estos antecedentes internacionales y la legislación nacional actual, muestran que toda conducta está sujeta a la ley, a sus permisos y prohibiciones, dejando de lado las subjetividades sobre lo correcto e incorrecto, que se trasladan a áreas éticas o morales. Adicionalmente, se percibe que la doctrina jurídica ha reflexionado sobre esta dualidad entre libertad y limitación en el actuar de las personas, que “en el Derecho Privado, las personas pueden hacer todo lo que les parezca útil o conveniente a sus intereses, excepto aquello que el ordenamiento jurídico prohíba” (Orrego Acuña, 2023, p. 7), de forma tal que el ordenamiento jurídico informa a sus sujetos de derechos y obligaciones, qué conductas están permitidas y cuáles, por el contrario, están prohibidas. Esto permite evitar arbitrariedades y subjetividades de los poderes estatales, así como otorgar un marco seguro para las actuaciones de las personas en la sociedad, impidiendo limitaciones no motivadas o injustificadas.

Enlazado con el artículo anterior, en el caso del art. 9 se interpreta que, como regla general, al encuadrar tales conductas, hechos, actos o negocios jurídicos en las prohibiciones legales, estos carecerán de valor (no pueden ser interpuestos frente a otras personas, hacerse valer ante ninguna autoridad, ni tampoco solicitarse su cumplimiento) y deberán ser considerados como nulos, requiriendo, en muchas ocasiones, la intervención judicial para valorar la nulidad, hacer cesar sus efectos, así como determinar los posibles perjuicios, sus responsables y sus modos de reparación.

Art. 9.- Los actos que prohíbe la ley son nulos y de ningún valor; salvo en cuanto designe expresamente otro efecto que el de nulidad para el caso de contravención. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 5).

Al mencionar el término “salvo” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 5), el legislador está introduciendo excepciones a esta regla general antes analizada, de modo tal que, en los casos de contravenciones, los actos que prohíbe la ley no generan nulidad directamente, sino, otros efectos. Para ejemplificar, se puede citar el art. 2080 del Código Civil, que indica:

El comodatario no puede emplear la cosa sino en el uso convenido, o a falta de convención, en el uso ordinario de las de su clase.

En el caso de contravención, podrá el comodante exigir la indemnización de todo perjuicio y la restitución inmediata, aunque para la restitución se haya estipulado plazo. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 291)

Así, incluyendo también otros ejemplos, como los casos de contravenciones a cláusulas contractuales, los efectos de dichas contravenciones no generarían, en primer momento, una nulidad, sino, una modulación que opera con consecuencias jurídicas alternativas, para que así, proporcionalmente, no todos los casos de contravención o transgresiones normativas anulen los actos que las contienen.

Esta oscilación entre la regla general, de la nulidad de todo acto que contravenga la ley, con la excepción a la regla que son los efectos de diversos para los casos de contravenciones se explica por Fayos Gardó (2014, p. 76) puesto que, en materia de civil, se busca la tutela del ordenamiento legal frente a posibles arbitrios individuales, siendo necesarios cuatro requisitos para la nulidad civil:

1. La realización de un acto,
2. La existencia de una norma imperativa o prohibitiva,
3. La contradicción entre el acto y lo dispuesto en la norma,
4. La inexistencia de otro tipo de sanción para esta contravención.

De esta forma, con estos requisitos (considerados como pasos para la determinación de la nulidad de un acto) si se aprecia que existe otro tipo de sanción para la contravención, entonces la regla general de la nulidad es dejada de lado, para pasar a la aplicación de aquellos efectos que se prevean para tal contravención.

El juez, como autoridad judicial pública, debe enmarcar sus actuaciones en los presupuestos señalados en la ley, y esto se extiende a la prohibición contenida en el art. 10 del Código Civil:

Art. 10.- En ningún caso puede el juez declarar válido un acto que la ley ordena que sea nulo. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 5).

La nulidad de los actos es una consecuencia que, bajo la perspectiva de una sanción, opera cuando tales actos contravienen al ordenamiento jurídico,

como una respuesta de dicho ordenamiento en rechazo de las conductas y actos desviados. Se plantea en este artículo antes citado, que la discrecionalidad que poseen los jueces, en el ejercicio de sus funciones, se limita a la revisión de las causales de nulidad y a su declaración, más no a la facultad de convalidación.

De esto, la doctrina menciona que este art. 10 se corresponde con la importancia que posee el principio de legalidad, que determina la nulidad del acto, y se compone como un limitante a la discrecionalidad judicial (Jumbo-Pinto & Jacho-Chicaiza, 2024). En un mismo sentido, pronunciamientos judiciales tales como el vertido en la Sentencia N° 23331-2017-01464 (emitida por la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas, a partir de un recurso de apelación), señalan la importancia de la vigilancia judicial en el marco de la invalidez de los actos que omiten solemnidades, y la imposibilidad judicial de validar tales actos, citando al Expediente de Casación 43, Registro Oficial Suplemento 41, 6 de Mayo del 2016, Resolución No. 43-2013-T, en el siguiente tenor:

Por otra parte, el inciso segundo del artículo 1740 del Código Civil, establece que la venta de bienes raíces, servidumbres y la de una sucesión hereditaria, no se reputan perfectas ante la Ley mientras no se ha otorgado escritura pública, esto, en concordancia con lo establecido en el inciso cuarto del artículo 166 del Código Procedimiento Civil, que establece; "Se otorgará por escritura pública la promesa de celebrar un contrato, si, para su validez, se necesita de aquella solemnidad, conforme a las prescripciones del Código Civil; y, artículo 9 del Código Civil que estipula que los actos que la ley prohíbe son nulos y de ningún valor, y el artículo 10 ibídem que dispone: "En ningún caso puede el Juez declarar válido un acto que la ley ordena que sea nulo". De lo manifestado en líneas anteriores y al tenor de las disposiciones legales antes citadas, se llega a la conclusión de que: el contrato celebrado entre la demandada y el cónyuge de la actora señor Alonso Nery Arguello, es un contrato privado de promesa de compraventa de bienes inmuebles; que por no haber sido celebrado mediante escritura pública adolece de nulidad absoluta, por haberse omitido un requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de la promesa de compraventa, y "en consideración a la naturaleza de ellos (de los actos y contratos), y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas", nulidad que por mandato del artículo 1699 del Código Civil "puede y debe ser declarada por el Juez aún sin petición de parte, cuando aparece de manifiesto en el acto o contrato...". Al respecto, Arturo Alessandri en el tomo que trata "De los Contratos", pág. 79, dice: "Puede suceder que el que ejecutó el acto

nulo, por el hecho de haberlo ejecutado, a sabiendas del vicio que lo invalidaba, no puede solicitar su nulidad absoluta, pero que ésta, por aparecer de manifiesto en el acto o contrato, sea declarada de oficio por el Juez en su sentencia. Supongamos un acto que adolece de nulidad absoluta y en que ésta aparece de manifiesto; y supongamos que el acto ha sido ejecutado a sabiendas del vicio que lo invalidaba; es incuestionable en esta situación que el actor no puede pedir la nulidad del acto; pero como ésta aparece de manifiesto, el Juez al propio tiempo que desechará la demanda, declarará nulo el acto de oficio; por aparecer la nulidad de manifiesto..." DECISION.- Por las consideraciones expuestas, este Tribunal de la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia "ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA", CASA la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo y en su lugar declara sin lugar la demanda de nulidad de contrato propuesta por Gley Betty Erazo Samaniego en contra de María Magdalena Valencia, por falta de legítimo contradictor, (Litis consorcio incompleta) al no haberse demandado a uno de los contratantes, y de oficio en atención a lo dispuesto en el artículo 1699 del Código Civil, por aparecer de manifiesto en el documento, este Tribunal declara la nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa de inmuebles celebrado entre Alfonso Nery Arguello y María Magdalena Valencia Torres, por no cumplir con la solemnidad prevista en el artículo 1570.1, ibídem (Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas, 2019).

De esta forma, con el extracto de sentencia antes citado, se remarca la importancia de este art. 10 del Código Civil y su aplicación como forma de limitar las atribuciones judiciales, de manera tal que la nulidad por carencia de requisitos en el caso de documentos o instrumentos, sean públicos o privados, son elementos suficientes para que el juez declare la nulidad del acto, evitando con sus actuaciones validar este tipo de actos o negocios jurídicos inválidos.

Bajo esta mirada, el Poder Judicial, encarnado en los jueces, mal haría si propendiera a validar actos nulos, puesto que, a más de irse en contra de norma expresa, también estaría mostrando un desacato del juez frente al Derecho. De la misma forma, se interpreta que el juez debe subsumirse a la ley, siendo que el Poder Legislativo prima en este caso, sobre el Poder Judicial. Si el juez evita aplicar la ley, o la aplica con un efecto diferente, potencialmente encuadra su conducta en el delito prevaricato (art. 268 COIP).

El Código Civil, en el art. 11, profundiza sobre la libertad determinada en artículos anteriores, indicando que:

Art. 11.- Podrán renunciarse los derechos conferidos por las leyes, con tal que sólo miren al interés individual del renunciante, y que no esté prohibida su renuncia. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 5).

Como parte de la autonomía que poseen las personas, la renuncia de derechos es una manifestación de la capacidad jurídica que se otorga a dichas personas para que puedan discernir, en qué casos pueden renunciar a ciertos derechos, interponiendo ante esto su raciocinio y valoración de elementos positivos y negativos de tal renuncia. En palabras de Goldenberg Serrano (2022), el derecho a renunciar se considera como “un espacio de libertad que se reconoce o confiere al titular de un derecho para abdicarlo” (p. 87). Sin embargo, esta capacidad de renuncia no es plena, sino, que está limitada por dos aspectos.

El primero de ellos es que tales derechos sean reputados como intereses individuales del renunciante, es decir, que con dicha renuncia no se afecte a terceros. Entre estas formas de renuncia, se encuentran la renuncia a la donación, herencia o legado (art. 380 C.C.) o la guarda (art. 484 C.C.). En todos estos casos, la renuncia se denomina como repudio, y es una cualidad inherente al beneficiario de tal cargo o derecho.

Sin embargo, si de dicha renuncia se pueden desprender afectaciones a los derechos de un tercero, este derecho de autonomía y renuncia se ve limitado. Tal es el caso de los guardadores, quienes, previo a renunciar a una donación o herencia realizada al pupilo que ellos cuidan, deben acudir al juzgador competente para que autorice dicha renuncia, con conocimiento de causa y luego de oír los fundamentos que motivan tal repudio o renuncia.

El segundo aspecto, refiere a la prohibición legal de renunciar a determinados derechos personales o personalísimos, donde esta capacidad de renuncia también está limitada, por ejemplo, el derecho a la identidad, a la dignidad humana, a percibir alimentos, entre otros que, con relevancia civil, no están disponibles a la renuncia, puesto que escapan a la voluntad individual del ser humano sujeto de derechos.

En el marco de la redacción de las normas jurídicas, se aprecia que pueden existir tanto disposiciones generales, así como especiales. Sobre esto, el legislador civil ha previsto que:

Art. 12.- Cuando una ley contenga disposiciones generales y especiales que estén en oposición, prevalecerán las disposiciones especiales.
(Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 6).

La posibilidad de incluir, dentro de la redacción jurídica de las normas, estas disposiciones generales, así como especiales, pueden llegar a generar contradicciones a la hora de ser aplicadas. Por consiguiente, para no dejar esta aplicación librada a la arbitrariedad o subjetividad de quienes aplican las normas en el diario vivir, se articulan la especialidad y prevalencia de las normas o disposiciones especiales.

Debe entenderse esto, como una variación del principio *specialia generalibus derogant*, comprendido como aquel que permite la resolución de un conflicto mediante la aplicación de la norma especial por sobre la general (Crespo, 2009), toda vez que el art. 12 se refiere a la contradicción entre disposiciones contenidas dentro de una misma norma, por lo que gozan de jerarquía idéntica, y con la aplicación del principio antes citado, prevalecen las disposiciones especiales.

Esta regla, es de vital importancia en el Código Civil, al momento de regularse, por ejemplo, las curadurías, donde, en el caso de las curadurías especiales, adjuntas, *ad litem*, entre otras, cada una de ellas tienen sus reglas especiales, y ello conlleva a su aplicación directa, sin perjuicio de la existencia de otras disposiciones generales, que puedan ser diferentes a las especiales. A través de este principio de especialidad, el legislador busca tutelar aquellas instituciones jurídicas que deben ser consideradas especiales, respecto de las disposiciones generales que puedan entrar en conflicto.

Pasando al ámbito de la obligatoriedad de la norma, el art. 13 del Código Civil indica que:

Art. 13.- La ley obliga a todos los habitantes de la República, con inclusión de los extranjeros; y su ignorancia no excusa a persona alguna.
(Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 6).

Así, en el capítulo siguiente, se estudiará cómo el Código Civil divide a las personas naturales, en varias clasificaciones, entre ellas, de nacionales y extranjeros, pero de antemano, el art. 13 reconoce la responsabilidad de todos los habitantes de la República, tanto de nacionales, así como extranjeros, de conocer y respetar la ley. El art. 13 del Código Civil se relaciona con el art. 9 de la CRE, que determina que “las personas extranjeras que se encuentren en el territorio ecuatoriano tendrán los mismos derechos y deberes que las ecuatorianas, de acuerdo con la Constitución” (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, 2008, p. 9).

Respecto de la frase “su ignorancia no excusa a persona alguna” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 6), parte del principio jurídico “ignorantia juris non excusat”, donde, como una condición moral, se le obliga al ciudadano el deber de conocer la ley y de “informarse de los argumentos que le proporciona el sistema jurídico a la hora de resolver un conflicto real o previsible que sostenga con otros ciudadanos” (Pérez Bermejo, 2015, p. 94), siendo una responsabilidad ciudadana el conocimiento de las normas jurídicas, como elemento previo a su cumplimiento y observancia.

Esto muestra que, habiéndose cumplido con los presupuestos de la publicidad de la norma (promulgación en el Registro Oficial y entrada en vigencia), se comprende que es conocida por todos y por ello, no se puede alegar su desconocimiento como forma de eximirse de posibles responsabilidades, en este caso, civiles. De aquí, se desprende una obligación no sólo legal, sino también ética, donde todo ciudadano debe conocer las leyes del lugar que habita, para así, observarlas y cumplirlas, *so pena* de las responsabilidades que en cada caso puedan extenderse.

El sometimiento o subordinación de las personas a la ley es lo que consolida al Derecho como un sistema de reglas que, de forma ordenada, socialmente aceptadas y aplicadas, regulan la vida en sociedad e impiden, sancionan y corrigen, conductas desviadas, escenario legal que comprende a todos los habitantes de la República.

La aplicación y el respeto de la ley por parte de los ecuatorianos, no sólo les somete en el territorio nacional, sino que también, asegura su observancia cuando dichos ciudadanos se encuentren en el extranjero, en los términos recogidos en el art. 14 del Código Civil:

Art. 14.- Los ecuatorianos, aunque residan o se hallen domiciliados en lugar extraño, están sujetos a las leyes de su patria:
1o.- En todo lo relativo al estado de las personas y a la capacidad que tienen para ejecutar ciertos actos, con tal que éstos deban verificarse en el Ecuador; y,
2o.- En los derechos y obligaciones que nacen de las relaciones de familia, pero sólo respecto de su cónyuge y parientes ecuatorianos.
(Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 6).

Es interesante como, de manera extraterritorial, la ley no sólo obliga a los ecuatorianos que estén en el territorio nacional, sino que, se extiende también cuando estos se encuentren en el extranjero. Como mencionan Saca Balladares & Pérez Buenaño (2022, p. 4), “la nacionalidad es un factor de conexión; es decir, un elemento que vincula un problema de derecho con un derecho determinado”, reflexionándose así que esto permite compatibilizar ciertos actos realizados en el extranjero, con la normativa ecuatoriana.

Así, con la nacionalidad, se anexa también una obligación de cumplimiento, que no se exime por el hecho de encontrarse dicha persona en lugar extraño, pasando así desde una obligación de cumplimiento de la ley por encontrarse en el territorio ecuatoriano, a una obligación de cumplimiento por el hecho de ser ecuatoriano. Los casos en los cuales se da esta extensión son dos.

El primero de ellos, referido “en todo lo relativo al estado de las personas y a la capacidad que tienen para ejecutar ciertos actos, con tal que éstos deban verificarse en el Ecuador” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 6), centra su lógica puesto que el estado de las personas (por ejemplo, su estado civil, grados de parentesco, filiación) y la capacidad de las personas en consideración a su edad (minoría de edad), o posibles incapacidades (por ejemplo, personas declaradas interdictas por trastorno mental), son características de las personas que pueden tener influencia en el ejercicio de los derechos.

Así, se debe tomar en consideración que los efectos de los actos y del estado de dichas personas, debe hacerse efectivo también en Ecuador, por ejemplo,

para la validación de actos de una persona que, en el Ecuador, sería considerada interdicta, o de una persona que en otro país es considerada mayor de edad a los 15 años, de modo tal que, si se contraviene la normativa ecuatoriana, dichos estados o actos correrían el peligro de ser declarados nulos o no ser reconocidos en Ecuador.

En segundo lugar, cuando se determina “en los derechos y obligaciones que nacen de las relaciones de familia, pero sólo respecto de su cónyuge y parientes ecuatorianos” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 6), se hace referencia a que los derechos y obligaciones que se tengan entre ecuatorianos, sin perjuicio de que se encuentren en el extranjero, deberán ser compatibles con la normativa ecuatoriana, por ejemplo, respecto de la patria potestad, los derechos y obligaciones de los cónyuges, la sociedad conyugal, entre otra gama de derechos relacionados con la familia.

Ejemplos de esto, pueden presentarse en las siguientes situaciones:

- a) Si Juan (ecuatoriano) y María (española) se casan en España, y desean que dicho matrimonio tenga validez en el Ecuador, deberán observar aquellas reglas y elementos requeridos para que el matrimonio sea válido en el Ecuador, así como proceder a su registro en el consulado ecuatoriano,
- b) Si José (ecuatoriano) y Sandra (estadounidense) tienen un hijo en suelo norteamericano, dicho hijo, por haber nacido de padre ecuatoriano, adquiere automáticamente dicha nacionalidad (*ius sanguinis*), debiendo aclarar también la necesidad de registrar dicho nacimiento en el consulado correspondiente, para que el menor en cuestión pueda acceder a derechos tales como la cédula de ciudadanía ecuatoriana. Así, a Juan, le asisten también aquellos derechos y obligaciones derivadas de la paternidad, de conformidad con el ordenamiento jurídico ecuatoriano,
- c) Si Pedro (ecuatoriano), y Amelia (francesa) se divorcian en Francia, para que dicho divorcio tenga efectos en el Ecuador, deberán inscribirlo en el consulado ecuatoriano y que estos efectos se plasmen también en una inscripción en el Registro Civil del Ecuador, de cara a que sus consecuencias legales afecten también a los bienes, activando así la disolución de la sociedad conyugal, y en general, a todos los derechos y obligaciones derivados del divorcio.

Por otra parte, como ejemplos donde las reglas del art. 14 del Código Civil se pueden constituir como limitantes, se aprecian los siguientes:

- a) Si Pedro y Juan, pareja ecuatoriana del mismo sexo (residentes en el extranjero) adoptan, esta adopción puede ser plenamente válida en el

país donde residan, sin embargo, en la legislación ecuatoriana, esto se encuentra prohibido. Por consiguiente, los efectos de dicha adopción en el Ecuador serán nulos, y se presentaría un problema en materia de filiación, así como de derechos económicos y hereditarios del hijo adoptivo, en el caso de que dichos efectos de la adopción pretendan ser verificados en el Ecuador, donde si bien, una interpreta.

- b) José se casa con Teresa (persona que presenta discapacidad intelectual que le priva del uso de la razón) en un país donde dicha situación no es causal de nulidad matrimonial. Si bien esto no contraviene la norma de dicho país, sí se presenta conflicto con la norma ecuatoriana. Así, si del matrimonio antes mencionado, se busca la verificación en el Ecuador, dicho matrimonio sería nulo con carácter absoluto y de pleno Derecho, así como tampoco se podrían validar aquellos derechos u obligaciones que se desprendan del mismo, como, por ejemplo, en materia de sociedad conyugal, derechos sobre bienes que se encuentran en el Ecuador y otras circunstancias relativas al matrimonio y los bienes.

En el mismo orden de ideas, a más de una sujeción de las personas al territorio ecuatoriano, ante ciertos actos o negocios jurídicos, también se aprecia una sujeción de los bienes situados en el Ecuador:

Art. 15.- Los bienes situados en el Ecuador están sujetos a las leyes ecuatorianas, aunque sus dueños sean extranjeros y residan en otra nación.
Esta disposición no limita la facultad que tiene el dueño de tales bienes para celebrar, acerca de ellos, contratos válidos en nación extranjera. Pero los efectos de estos contratos, cuando hayan de cumplirse en el Ecuador, se arreglarán a las leyes ecuatorianas. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 6).

La ubicación territorial de los bienes condiciona las leyes que se aplican sobre ellos. Así, con los bienes que se encuentran en el Ecuador, se aplicarán las normas nacionales. Por otra parte, independientemente de la nacionalidad de sus dueños, dichos bienes, radicados en el Ecuador, se sujeten a las leyes ecuatorianas. Ahora bien, en el caso de que dicho extranjero, deseara celebrar contratos respecto de los bienes que posee en el Ecuador, deberán ajustarse estos actos a las leyes ecuatorianas, puesto que será en el territorio nacional donde se ejerciten los derechos y obligaciones.

Weisskopf Aguesta (2007) señala que esta determinación es lógica, debido a que el tratamiento y manejo de los bienes se realiza en función de las leyes del lugar donde tales bienes se encuentran ubicados, lo que permite resolver de

manera efectiva cualquier tipo de conflicto que se presente. Ejemplo práctico de este artículo, nace de la posibilidad de suscribir en el extranjero, contratos de compraventa de lotes de terrenos ubicados en Ecuador, para lo cual, se deberán tomar en consideración, las normas nacionales respectivas (en materia notarial, municipal, de ambiente y ordenación territorial, entre otras) a fin de que, al momento de aplicarse dichos contratos y los derechos que de ellos se desprenden, no sean contrarios a la normativa ecuatoriana.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS CAPÍTULO I

- Arnau Moya, F. (2008). *Lecciones de Derecho Civil I*. Universitat Jaume I.
<https://libros.metabiblioteca.org/server/api/core/bitstreams/6f4b1c5a-6e67-477c-89e4-d0591a0d154b/content>
- Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Quito: Ediciones Legales.
- Barber Cárcamo, R. (2004). La Constitución y el Derecho Civil. *REDUR: Revista de Derecho Urbano y Rural*, 2, 39-62.
- Beladiez Rojo, M. (2000). La vinculación de la Administración al Derecho. *Revista de administración pública*, (153), 315-350.
- Bernal Gómez, B. (2010). *Historia del derecho*. Cultura Jurídica. Universidad Nacional Autónoma de México.
- Brugi, B. (2018). *Instituciones de Derecho Civil*. Olejnik
- Caballero Lozano, J. (2024). El derecho civil español. En E. Vicente Domingo (coord.), *Manual de Derecho Civil: Volumen I. Parte General de Derecho Civil. Derecho de la persona* (pp. 27-43). LA LEY Soluciones Legales.
- Chacín Fuenmayor, R., & Finol Romero, L. (2021). Neoconstitucionalismo y el constitucionalismo positivista: un debate no concluido en el Derecho. *Revista de Investigações Constitucionais*, 9(2), 389-421.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2024). *Sentencia N° 2737-19-EP/24, Caso N.° 2737-19-EP*.
https://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcnBldGE6J3RyYW1pdGUUnLCB1dWlkOic1MmQ0ODJjMi1iZjM5LTQ1NjAtYjU2NC04NDg2NTY1NGNINmMucGRmJ30=
- Crespo, Í. (2009). Especialidad y prevalencia de la ley arbitral sobre las normas de Derecho procesal común. *Revista Ecuatoriana de Arbitraje*, (1), 77-90.
- Cuena Boy, F. (2021). La relación entre la teología y el derecho canónico. Un apunte histórico. *Ius Canonicum*, 61(121), 43-62.

- Ducci, C. (2005). *Derecho Civil: Parte General*. 4ta ed. Jurídica de Chile.
- Du Pasquier, C. (1988). *Introduction a la théorie générale et à la philosophie du droit*. Delachaux et Niestlé.
- Durán Parra, M. (2020). Principio de legalidad. *El Cotidiano*, 35(219), 101-105.
- Enneccerus, L. (2022). *Derecho Civil. Parte General*. Olejnik.
- Fayos Gardó, A. (2014). *Manual de derecho civil I. Parte general y Derecho de la persona*. 4a ed. Ed. Dykinson.
- Ferrajoli, L. (2009). La igualdad y sus garantías. *Anuario de Derecho Constitucional y Administrativo*, (13), 311-332.
- Goldenberg Serrano, J. (2022). Sobre la facultad de renunciar a los derechos: una lectura en clave objetiva. *Revista de Derecho Universidad de Concepción*, (251), 83-109.
- Honorable Congreso Nacional. (2025). *Código Civil*. Ediciones Legales.
- Islas Montes, R. (2009). Sobre el principio de legalidad. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, XV(97), 97-108.
- Jumbo-Pinto, Ú., & Jacho-Chicaiza, D. (2024). Acción de nulidad del reconocimiento voluntario de paternidad en el ordenamiento jurídico ecuatoriano. *593 Digital Publisher CEIT*, 9(5), 914-924.
- Kelsen, H. (1934). *Teoría pura del derecho*. UNAM.
- Larenz, K. (2019). *Derecho Civil. Parte General*. Olejnik.
- Larrea Holguín, J. (2008). *Manual elemental de Derecho Civil del Ecuador. Nociones preliminares sobre el Derecho, la Ley y Personas*. Corporación de Estudios y Publicaciones.
- López Monroy, J. (2006). El Código Civil de Napoleón y los derechos humanos. *Revista de Derecho Privado, nueva época*, V(13-14), 81-91.

Luhmann, N. (2003). *El derecho de la sociedad*.
<https://gc.scalahed.com/recursos/files/r161r/w24035w/DerechoSociedadOtros5.pdf>

Margadant, G. (1983). *El Derecho Privado Romano*. Esfinge.

Mazo Álvarez, H. (2012). La autonomía: principio ético contemporáneo. *Revista Colombiana de Ciencias Sociales*, 3(1), 115-132.

Medina, J. (2017). *Derecho Civil. Aproximación al Derecho. Derecho de personas*. 5ta ed. Editorial Universidad del Rosario.

Orrego Acuña, J. (2023). *Capítulo I: El ordenamiento jurídico. El Código Civil y la Teoría de la Ley*. https://www.juanandresorrego.cl/apuntes_all.html

Pérez Bermejo, J. (2015). Razón pública y deber de civilidad en la justificación moral y política del principio *ignorantia iuris non excusat*. *TEORDER*, (18), 92-113.

Rodrigues Canotilho, M. (2015). El principio de igualdad en el derecho constitucional europeo. [Tesis doctoral, Universidad de Granada]. <https://digibug.ugr.es/bitstream/handle/10481/41149/25542163.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Ronconi, L. (2018). Repensando el principio de igualdad: alcances de la igualdad real. *Isonomía*, (49), 103-140.

Saca Balladares, M., & Pérez Buenaño, E. (2022). La nacionalidad como factor de conexión en la solución de conflictos entre las partes en el derecho internacional privado. *PACHA*, 3(9), 1-12.

Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas. (2019). Recurso de apelación, Proceso N° 23331-2017-01464. <https://procesosjudiciales.funcionjudicial.gob.ec/actuaciones>

Scatolini, J. (2012). Dignidad y autonomía de la persona: concepto y fundamento de los derechos humanos. *Perspectivas de las Ciencias Económicas y Jurídicas*, 2(1), 145-172.

Sepúlveda Larroucau, M. (2005). La irretroactividad de la ley civil: la teoría de los derechos adquiridos. *Temas de Derecho*, (1-2), 97-126.

Suárez, E. (2020). *Introducción al Derecho*. Universidad Nacional del Litoral.
<https://biblioteca-repositorio.clacso.edu.ar/bitstream/CLACSO/248328/1/Introduccion-derecho.pdf>

Tajadura, J. (2020). Tiempo y Derecho: fundamento y límites de la retroactividad de la ley. *Revista de Derecho Político*, 1(108), 41-70.

Vanegas Fernández, H. (2021). Repensando el principio de legalidad penal: sociedad de riesgo, crisis y relativización. *Revista de la Facultad de Derecho*, (50), 1-33.

Weisskopf Aguesta, A. (2007). *Los factores de conexión en el Derecho Internacional Privado: la nacionalidad y el domicilio en las legislaciones ecuatoriana y argentina; problemas que se suscitan y posibles soluciones*. [Tesis de Grado, Universidad del Azuay].
<https://dspace.uazuay.edu.ec/bitstream/datos/713/1/05913.pdf>

CAPÍTULO II. Sobre los instrumentos públicos y privados, la interpretación judicial de la ley y definiciones de varias palabras de uso frecuente en las leyes

2.1. Instrumentos públicos, privados y su alcance

Sobre los instrumentos públicos, privados y su alcance, es preciso comprender que, en el Derecho, para poder certificar ciertos actos o negocios jurídicos, es necesario plasmar la voluntad de las partes, en un documento. Devis Echeandía (2006, p. 486), citado por Poveda Bonilla (2009, p. 15), señala que se entiende por documento:

Un acto humano, perceptible con los sentidos de la vista y el tacto, que sirve de prueba histórica indirecta y representativa de un hecho cualquiera (...) puede tener por objeto representar hechos, pasados, presentes y futuros, sean simples acontecimientos naturales o actos humanos, simples acontecimiento o actos humanos de quien lo crea u otorga, o de otras personas, o estados psíquicos, sentimientos humanos, simples deseos o pensamientos y conceptos, y también personas físicas, animales, objetos, o cosas de cualquier naturaleza, incluso otro documento.

Ahora bien, en dichos documentos, las partes que están inmersas en su construcción, que prestan su voluntad y dan fe de lo actuado, pueden ser personas naturales o jurídicas, de Derecho público o privado, funcionarios públicos e instituciones que actúan a través de dichos funcionarios, y es por ello, que la clasificación de dichos documentos, denominados en este ámbito como instrumentos, varía. Como parte de los requisitos de dichos

Art. 16.- (Reformado por la Dis. Ref. Primera del Código s/n R.O. 506-S, 22-V-2015).- La forma de los instrumentos públicos se determina por la ley del lugar en que hayan sido otorgados. Su autenticidad se probará según las reglas establecidas en el Código Orgánico General de Procesos. La forma se refiere a las solemnidades externas, y la autenticidad al hecho de haber sido realmente otorgados y autorizados por las personas y de la manera que en tales instrumentos se exprese. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 6).

instrumentos, el legislador manifiesta:

En primer lugar, los instrumentos públicos, son definidos como aquellos documentos que son otorgados o autorizados, vigilando las solemnidades de ley, bien sea por un Notario investido de fe pública o, de manera general, por

un funcionario público, actuando dentro del marco legal y competencial de sus atribuciones (Poveda Bonilla, 2009). Así, se aprecia que existen varias partes inmersas en la construcción de dichos instrumentos, relacionados con el sector público, por el carácter también público de estos instrumentos. Según los funcionarios que pueden intervenir en dicho otorgamiento, de la clasificación señalada por Abella (2015), conviene destacar los siguientes tipos de instrumentos públicos:

- a) Instrumentos públicos de Derecho público:** Según Abella (2015), estos documentos son autorizados por funcionarios, a los cuales la Administración Pública les ha conferido esta capacidad de autenticación de actos de su competencia, por ejemplo, certificados, actas y expedientes administrativos. En el caso ecuatoriano, estos podrían ser todos aquellos documentos expedidos por funcionarios administrativos, pertenecientes a Gobiernos Autónomos Descentralizados, Ministerios, Secretarías, Universidades Públicas, entre otras dependencias administrativas y públicas no judiciales.
- b) Instrumentos públicos judiciales:** Este tipo de instrumentos, son documentos autorizados por el secretario o actuario de un juzgado, por ejemplo, actas y copias de sentencias (Abella, 2015). En Ecuador, estos instrumentos son aquellos entregados por los secretarios de las Unidades Judiciales, Tribunales y Salas, así como también, los emitidos por los citadores, departamentos de liquidación de deudas por pensiones alimenticias, entre otros, que tienen relación intrínseca con la Función Judicial.
- c) Instrumentos públicos notariales:** Abella (2015) señala que este tipo de instrumento es el otorgado por los notarios, donde se pueden encontrar escrituras, actas, certificaciones, poderes, entre otros instrumentos. En Ecuador, este tipo de instrumentos se rige principalmente por la Ley Notarial.

Por consiguiente, al tratarse de documentos que adquieren una relevancia jurídica, puesto que determinan derechos o establecen obligaciones, es preciso que posean ciertas solemnidades, mismas que otorgan validez al propio documento y a su contenido, y, por ende, deben ser concordantes con las leyes del lugar donde son dispuestos. De este modo, las solemnidades externas estarán condicionadas a las normas jurídicas del lugar donde se otorgan tales instrumentos, lo cual dota de seguridad jurídica a los instrumentos públicos y permite evitar discrecionalidades respecto de su forma.

En segundo lugar, en cuanto a la forma y el fondo, son dos componentes esenciales de los instrumentos públicos, así como de todo acto o contrato. En

primer lugar, la forma es, como dice el artículo antes citado, las solemnidades externas, las partes que componen el acto o contrato. Dependerá del tipo de acto o contrato, para la determinación de las partes que deben verse reflejadas, ejemplo, los distintos apartados dentro de un contrato, así como las diversas cláusulas que lo componen.

Por otra parte, el fondo, es el objeto sobre el cual trata el acto, negocio o contrato. Sobre esto, el legislador expresa que la autenticidad recae en el otorgamiento y la autorización real de las partes que intervienen en la suscripción del acto. Al respecto, se puede reflexionar que si se vicia la voluntad de una de las partes que comparecen a la suscripción de un acto o contrato, se está contraviniendo tal otorgamiento y autorización real, por lo tanto, el acto podría ser declarado nulo y sus efectos, carecerían de validez.

Como concordancias con el Código Orgánico General de Procesos, se encuentran los siguientes artículos:

Art. 205.- Documento público. Es el autorizado con las solemnidades legales. Si es otorgado ante notario e incorporado en un protocolo o registro público, se llamará escritura pública. Se considerarán también instrumentos públicos los mensajes de datos otorgados, conferidos, autorizados o expedidos por y ante autoridad competente y firmados electrónicamente.

Art. 206.- Partes esenciales de un documento público. Son partes esenciales: 1. Los nombres de los otorgantes, testigos, notario o secretario, según el caso. 2. La cosa, cantidad o materia de la obligación. 3. Las cláusulas principales para conocer su naturaleza y efectos. 4. El lugar y fecha del otorgamiento. 5. La suscripción de los que intervienen en él.

Art. 207.- Efectos de los documentos públicos. El documento público agregado al proceso con orden judicial y notificación a la parte contraria constituye prueba legalmente actuada, aunque las copias se las haya obtenido fuera de dicho proceso (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015, pp. 71-72).

Por último, para cerrar el párrafo 3º, continuando con los instrumentos públicos, el legislador ecuatoriano identifica que:

Art. 17.- En los casos en que las leyes ecuatorianas exigieren instrumentos públicos para pruebas que han de rendirse y surtir efecto en el Ecuador, no valdrán las escrituras privadas, cualquiera que sea la fuerza de éstas en el lugar en que hubieren sido otorgadas. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 6).

Así, se determina la imposibilidad legal, de hacer valer los instrumentos privados extranjeros como documentos públicos ecuatorianos, sin perjuicio de aquel peso que pueda tener dicho documento privado en el lugar de origen. Esta prohibición, se establece de cara a dotar de seguridad los negocios jurídicos nacionales, precautelando los derechos de las partes inmersas en dichas actuaciones.

2.2. Sobre la interpretación judicial de las leyes

El Párrafo 4º, condensa en dos artículos, lo relativo a la interpretación judicial de las leyes. Sobre esto, se debe recordar que, en artículos anteriores (más precisamente, en el art. 3), se había determinado que la interpretación de las leyes era una facultad restrictiva de los legisladores. Sin embargo, en este caso, se aprecia que el legislador también ha recogido un catálogo de formas de interpretación judicial, como herramientas a través de las cuales, los jueces, pueden analizar y aplicar las leyes en los casos concretos que conozcan, sin que esto signifique que su interpretación contenga un carácter *erga omnes*.

Por consiguiente, la interpretación judicial será aplicada de manera restricta a la causa en concreto que se encuentre tramitando el juzgador en cuestión. Se analizará en este apartado, diferentes formas de tratamiento de las definiciones legales, aplicando en ciertos casos, definiciones de uso común, obvio o natural, conceptos técnicos o legales, encausados a través de un catálogo tasado de reglas de interpretación, que sirven a los jueces como criterios de interpretación y alcance de las normas jurídicas.

En este marco, el art. 18 del Código Civil, recoge que:

Art. 18.- Los jueces no pueden suspender ni denegar la administración de justicia por oscuridad o falta de ley. En tales casos juzgarán atendiendo a las reglas siguientes:

1a.- Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu.

Pero bien se puede, para interpretar una expresión oscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu claramente manifestados en ella misma, o en la historia fidedigna de su establecimiento;

2a.- Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal;

3a.- Las palabras técnicas de toda ciencia o arte se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte, a menos que aparezca claramente que se han tomado en sentido diverso;

4a.- El contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía.

Los pasajes oscuros de una ley pueden ser ilustrados por medio de otras leyes, particularmente si versan sobre el mismo asunto;

5a.- Lo favorable u odioso de una disposición no se tomará en cuenta para ampliar o restringir su interpretación. La extensión que deba darse a toda ley se determinará por su genuino sentido y según las reglas de interpretación precedentes;

6a.- En los casos a que no pudieren aplicarse las reglas de interpretación precedentes, se interpretarán los pasajes oscuros o contradictorios del modo que más conforme parezca al espíritu general de la legislación y a la equidad natural; y,

7a.- A falta de ley, se aplicarán las que existan sobre casos análogos; y no habiéndolas, se ocurrirá a los principios del derecho universal.

(Honorable Congreso Nacional, 2025, pp. 6-7).

Recordando el análisis realizado en el art. 3, cuando se mencionaba la interpretación oficial, que es la que realiza el legislador, se complementa esta con la interpretación judicial, que, realizada en el marco de cada causa, se ve limitada por sus efectos, conforme se verá a continuación. A partir del concepto de Cestau, citado por González Piano et al (2011, p. 30), se comprende que el término interpretar significa "desentrañar, determinar, concretar, penetrar, fijar, y descubrir el alcance de una norma jurídica", agregando los autores antes citados que "son pasibles de interpretación las

leyes y cualquier acto legislativo emanado de un órgano estatal en general, actos administrativos, sentencias, y también los contratos”.

De este modo, la interpretación judicial que se realiza sobre las leyes tiene como objetivo comprender el alcance de los términos, responsabilidades, derechos u obligaciones incluidos en una norma, para verificar, judicialmente, su aplicación en la causa concreta que se encuentra tramitando dicho juzgador. Por consiguiente, los jueces, tienen la obligación de agotar los diversos mecanismos de interpretación que contiene el art. 18, de cara a dar una solución a la controversia.

Al respecto, Galiano Maritan (2019) señala que “la interpretación judicial, denominada también usual, es la que realizan los jueces y tribunales en el ejercicio de su actividad jurisdiccional” (p. 42), de modo que dicha interpretación no sólo es una facultad que se le otorga a los jueces en el ejercicio de sus labores, sino también una obligación y una necesidad, para que a través de dichos ejercicios interpretativos, los jueces puedan cumplir con sus funciones e impartir justicia de manera motivada.

El catálogo antes citado, se encuentra en orden de prelación, es decir, que el juzgador, a medida que va revisando la normativa a aplicar en el caso en concreto, debe ir agotando cada uno de estos modos de interpretación, y no siendo satisfactorio, podrá avanzar a través de las siguientes reglas. De esta forma, se previene o evita una interpretación subjetiva, o que se altere el orden de modos de interpretación sin antes haber justificado la imposibilidad de aplicar la regla previa.

De esta forma, se irán citando las distintas reglas, establecidas como numerales, para analizarlas de modo particularizado. En primer lugar, la regla 1era señala que “cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 6).

La primera modalidad de interpretación es el tenor literal. Opera cuando la redacción entregada por el legislador no admite confusión, y, por ello, de una mera lectura es suficiente para comprender la intención del legislador y el alcance de la norma en cuestión. Aquí, se sobrepone el tenor literal antes del espíritu de la norma, y como menciona Arp (2021, p. 2) “cuando el texto está claro, no necesita más ejercicio de interpretación”, mostrando así que se satisface la necesidad de interpretación y, por ende, no se debe aplicar ninguna otra regla adicional.

Esta misma regla 1a, señala una alternativa, del siguiente modo “pero bien se puede, para interpretar una expresión oscura de la ley, recurrir a su intención

o espíritu claramente manifestados en ella misma, o en la historia fidedigna de su establecimiento” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 6)

Aquí, cuando la interpretación literal no es suficiente, se debe apelar al espíritu de la norma, es decir, a la intención que tenía el legislador, al momento de redactar la ley, pero que no ha quedado clara en su redacción. Por espíritu de la ley o de la norma, se entiende que es un “criterio interpretativo de las normas jurídicas que atiende principalmente a la intención del legislador o finalidad que inspiró su adopción” (Real Academia Española, 2025). A esto, cabe reflexionar ¿cómo se puede conocer la intención del legislador?

En esta variación de interpretación, si bien pudiera parecer subjetiva en beneficio del juzgador, la realidad muestra que, al momento de utilizarse este espíritu de la norma, dicho juzgador debe justificar o motivar, a través de la exposición de motivos de la ley o por los debates de los legisladores en la Asamblea Nacional, cuáles fueron estas intenciones, así como la historia que posee de trasfondo esta ley, y de este modo, conocer la intención del legislador, que conforma así el espíritu de la norma.

La segunda regla manifiesta que “las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 7).

Es cierto que, en la lectura de las leyes, se encuentran términos que son de comprensión directa, puesto que se utilizan de manera general. Términos tales como día, noche, escrito, oral, nacimiento, muerte, entre otros, se pueden entender sin tener que recurrir a definiciones complejas, puesto que son elementos o situaciones claramente perceptibles con los sentidos, y en estos casos, con dicha interpretación natural u obvia es suficiente para comprender el alcance de la norma.

Sobre este tipo de interpretación, Guastini (2015, p. 26) identifica que “corresponde al sentido común de las palabras, cual se desprende del diccionario y de la sintaxis del idioma en el que la disposición normativa está formulada”, aunque el mismo autor antes citado destaca que este tipo de interpretación puede ser inestable, puesto que “no siempre el sentido común que tenían las palabras en el momento en que la disposición normativa fue promulgada coincide con el sentido que las mismas palabras tienen en el momento de la aplicación”.

Esto, por ejemplo, puede verse reflejado en materia civil, en lo relativo al desarrollo de definiciones de ciertas instituciones, ejemplos que se citan a continuación:

- a) Respecto del matrimonio, conforme destaca la doctrina, en el Código Civil ecuatoriano de 1861, se contemplaba como edad mínima para contraer matrimonio a los 21 años, esto sin el permiso de los padres (Orquera Polanco, 2013), situación que posteriormente fuere reformada y en la actualidad, la edad mínima es de 18 años, sin restricción alguna de permiso de los progenitores.
- b) En materia de derechos de las mujeres en el matrimonio, Orquera Polanco (2013) identifica que la codificación civil original de 1861 contenía, entre varios elementos discriminatorios, obligaciones y deberes de las mujeres que no eran recíprocos, y un régimen de sometimiento de la mujer que abarcaba que a través de “la potestad marital ellas perdían el control de sus bienes, la libertad de definir su lugar residencia y la autonomía para asistir a juicios” (pp. 26-27).

Así, estos ejemplos antes mencionados, son muestra de cómo los términos o disposiciones se van modificando conforme avanza el tiempo, producto de la volatilidad social y de la necesidad de que el Derecho se acople fielmente a la evolución social. Estas modificaciones permiten contar con una norma actualizada, no vetusta, buscando que el Código Civil se consolide como un cuerpo normativo que contribuya a la regulación de las relaciones sociales y la satisfacción de sus necesidades, como un instrumento de protección de derechos y no de vulneración.

Sin embargo, apréciase que el legislador ha previsto también, la posibilidad de que ciertos términos, que, si bien pueden ser comprendidos a través de esta interpretación natural y obvia, se encuentren definidos por el legislador. Así, indica que “cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal”, permitiendo dos reflexiones. La primera de ellas es que el sentido o significado legal, prima por encima del significado natural, lo cual arroja seguridad respecto a qué términos o definiciones deben utilizarse.

La segunda reflexión, gira en torno a que el legislador confía más en las definiciones legales antes que en aquellas definiciones naturales, puesto que como se citó *supra* a Guastini (2015), estas interpretaciones naturales u obvias pueden ser inestables, variables y esto generaría inseguridad al momento de la aplicación de las leyes. Como ejemplo de estas definiciones legales, se encuentra el Parágrafo 5° del Título Preliminar del Código Civil, donde se incluyen aquellas conceptualizaciones de varias palabras de uso frecuente en las leyes, o el Código Orgánico del Ambiente, con su Glosario. Otros ejemplos, versan respecto de las definiciones de diferentes tipos de violencia, que recoge la Ley Orgánica Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia contra las

Mujeres (2018), en su art. 10, o la definición de empleador que se recoge también en el art. 10 pero en este caso, del Código del Trabajo.

A continuación, el art. 18 del Código Civil determina en su regla 3era que “las palabras técnicas de toda ciencia o arte se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte, a menos que aparezca claramente que se han tomado en sentido diverso” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 7).

En contraposición a aquellas palabras de simple comprensión, en ciertos casos donde existan palabras técnicas, estas deben ser entendidas de conformidad a como se definan por los profesionales que aplican tales palabras. En este sentido, el auxilio de dichos profesionales en el ejercicio de la justicia es fundamental para que tales personas, en calidad de peritos, definan y expliquen estos términos. De esta forma, prevalece, al menos en la primera parte de este artículo, la especialización de las definiciones, respetando así la precisión de ciertas palabras técnicas.

Como ejemplos, se pueden tomar los términos sociológicos de discriminación, segregación, aplicados a casos concretos de pueblos, comunidades y nacionalidades, así como desigualdad económica, entre otros términos que, si bien son referidos en la normativa nacional, requieren definiciones concretas y especializadas, las cuales pueden ser entregadas por aquellos que profesan esas ciencias o disciplinas sociológicas, económicas, etc. La doctrina expresa que si bien esta regla busca una interpretación unificada de los términos en función de quienes profesan tal ciencia o arte, la realidad muestra que:

Resulta ingenuo pensar que en las disciplinas científicas exista unanimidad en el uso de las palabras. Por el contrario, especialmente las ciencias humanas y sociales, aunque no solo, existen fuertes desacuerdos acerca de qué significa, por ejemplo, "sociedad", "ideología", "género" o "acción" (Núñez Vaquero, 2016, p. 151).

De esta forma, con sentido crítico, la regla 3a contenida en el art. 18, debe ser aplicada de manera cautelosa y comprendiendo esta variabilidad terminológica que puede presentarse. Acto seguido, esta misma regla continúa con la frase “a menos que aparezca claramente que se han tomado en sentido diverso”, haciendo alusión a que el juez puede separarse de estas definiciones técnicas, pero debe hacerlo de modo expreso, de manera tal que, a través de sus resoluciones, no genere confusiones respecto de qué tipo de concepto debe ser aplicado al caso en concreto. Aquí se deja de lado la especialización de las definiciones, optando por la interpretación legal.

En cuanto a la regla 4a, esta recoge

El contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía.

Los pasajes oscuros de una ley pueden ser ilustrados por medio de otras leyes, particularmente si versan sobre el mismo asunto (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 7)

La lógica de las leyes muestra que su contenido debe ser entendido en su conjunto, para que todas sus partes, sean compatibles entre sí y que no surjan contraposiciones entre ellas. Las leyes, al abordar distintos temas, pueden resultar complejas no sólo en su interpretación, sino también, en su aplicación, por lo cual, el juez, al momento de interpretar la norma, debe acudir a interpretaciones coherentes con el contexto general de la ley. Por ello, la armonía y correspondencia debida, a la que hace alusión el legislador, parte de su propia responsabilidad al momento de redactar la norma de manera interconectada.

Por consiguiente, la sistematización de las normas y de su contenido aporta a la unidad conceptual de las mismas, y, por el contrario, la carencia de armonía llevaría a una compleja aplicación de la ley, perjudicando así a las partes y, claro está, arrojando confusión a los jueces que aplican los diversos pasajes de la ley. En el mismo sentido, la regla antes citada requiere que el juzgador conozca la norma en sentido general y tener a su vez la capacidad de relacionar las distintas disposiciones de dicha ley entre sí, sin que esto derive en interpretaciones forzadas, a pretexto de resolver las causas.

Ejemplo de esto, es la comprensión de los términos relacionados a la minoría de edad, regulada por el art. 21 del Código Civil, que se concatena con otros temas relacionados, como el matrimonio (nulidad contenida en el numeral 2 del art. 95), así como para ser objeto de tutela (art. 370). De igual modo, en materia de guardas, la interpretación a la que refiere la regla 4a, permite al juzgador valorar tanto los apartados generales de dichas guardas, así como también, las reglas especiales a cada tipo de guarda, de modo sistemático y compatible.

Por otra parte, cuando se determina que “los pasajes oscuros de una ley pueden ser ilustrados por medio de otras leyes, particularmente si versan sobre el mismo asunto” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 7), afirma aquella idea inicial que se plasmó en este manual, sobre el Derecho como un sistema, donde sus partes se interrelacionan entre sí. De esta manera, se puede desentrañar aquellos pasajes oscuros, a partir del auxilio que realizan las normas relacionadas a través de una misma temática, por ejemplo, al tratarse

de cuestiones transversales como contratación, comercio, documentos públicos y privados, entre otros temas que están presentes en varias normas.

Como ejemplos de esta ilustración basada en otras leyes, el Código Civil puede recibir apoyo del CONA, de la Ley de Compañías, Código de Comercio, entre otras leyes. Ejemplo de esto, se cita el art. 108 del Código Civil, que dirige al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia:

Art. 108.- (Sustituido por el num. 3 de la Disposición Reformativa Quinta del Código s/n, R.O. 506-S, 22-V-2015).- Para el cuidado o crianza de las hijas o los hijos menores o incapaces de cualquier edad o sexo, se estará a lo que dispone el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 21).

A continuación, la regla 5a menciona que “lo favorable u odioso de una disposición no se tomará en cuenta para ampliar o restringir su interpretación. La extensión que deba darse a toda ley se determinará por su genuino sentido y según las reglas de interpretación precedentes” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 7).

Lo favorable u odioso de una norma, son aquellos pasajes que, de manera personal, generan a las personas cierto apego o rechazo. Es decir, son aquellas partes de la ley con las que una persona puede estar de acuerdo, o, por el contrario, en desacuerdo. Por consiguiente, estos dos términos, favorable u odioso, contienen transversalmente elementos subjetivos, donde, para una de las partes procesales, una disposición puede serle favorable, mientras a otra, puede serle odiosa o perjudicial.

De esta forma, los jueces deben actuar de manera neutral, sin tomar en cuenta estos elementos favorables u odiosos para ampliar o restringir su aplicación. Queda de manifiesto, por ende, que esta disposición o regla de interpretación, está ligada intrínsecamente con el principio de transparencia y ética que debe regir en la Función Judicial, puesto que exige dejar de lado las subjetividades a la hora de interpretar y aplicar la ley.

Como ejemplo, en los casos de responsabilidad civil, el juez debe valorar los daños y las reparaciones que sean consecuentes con dichos daños, sin perjuicio de las posibles opiniones personales que tenga el juzgador respecto a que la sanción civil sea dura o indulgente, siempre que exista proporcionalidad entre los daños y las reparaciones. De esta forma, se logra una correcta interpretación y aplicación de la norma, tutelándose los derechos de las partes procesales con la neutralidad judicial antes mencionada.

Ahora bien, queda abierta la posibilidad de realizar extensiones a las disposiciones legales, siempre que se respete el genuino sentido de la ley y

aplicando también los modos de interpretación estudiados en las reglas anteriores. Por sentido genuino, entiéndase una vez más, aquella intención inicial, legítima, real, del legislador al momento de redactar la norma, sentido que es difícil de escudriñar, puesto que supone “el pensamiento o intención auténticos del autor de la ley” (Rosende Álvarez, 2008, p. 102).

Por otra parte, la regla 6a señala que “en los casos a que no pudieren aplicarse las reglas de interpretación precedentes, se interpretarán los pasajes oscuros o contradictorios del modo que más conforme parezca al espíritu general de la legislación y a la equidad natural” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 7).

Ahora bien, en la regla 6a, se establece que en caso de no haber sido satisfactoria la aplicación de las cinco reglas precedentes, se acudirá al espíritu general de la legislación, de modo tal que se buscará conocer cuál es el sentido general de las leyes y cómo a partir de este, se puede resolver el caso en concreto. Es la segunda ocasión en la cual el legislador obliga al juez a conocer el espíritu de la ley, en este caso, señala el espíritu general de la legislación, es decir, de todo el ordenamiento jurídico en su conjunto. Así, a través de esta sexta regla, se parte de la base donde se supone que el juzgador tiene un conocimiento general y amplio de toda la normativa nacional y ello le permite, encontrar modos análogos de resolución de las causas.

Como ejemplo, si bien las personas jurídicas tienen libertad de actuación, y civilmente se les otorga la capacidad de ejercer derechos y contraer obligaciones (art. 564 del Código Civil), también es cierto que el espíritu general de la legislación es impedir que, en el seno de las juntas de socios y accionistas, se alcancen acuerdos o resoluciones contrarios al orden público (art. 215 Ley de Compañías). Por consiguiente, el espíritu general de la legislación es que el ejercicio de los derechos y obligaciones de las personas jurídicas tenga como límite, el orden público.

Así, en esta regla, se reflexiona que el juez, al momento de aplicar aquellas leyes que generen problemas interpretativos, al encontrarse en un Estado constitucional, de derechos y justicia, debe comenzar a buscar este espíritu de la legislación, en la Constitución, para comprender el alcance de los derechos allí establecidos, y de modo consecuente, continuar dilucidando el espíritu de otros cuerpos normativos superiores, en orden descendente a través de la pirámide de Kelsen.

Cuando se menciona la equidad natural, esto significa acudir a aquellas soluciones de controversias que sean justas y razonables, y como refiere Sáez Almonacid (2022) es un concepto moral utilizado por Andrés Bello. Adicionalmente, Sáez Almonacid (2022, p. 223) reflexiona que “la equidad

natural no constituye, como se vio, el arbitrio de los jueces, sino la aplicación de reglas relativas a lo justo, aprobadas por la experiencia jurídica, destinadas a dirigir nuestras propensiones ciegas sobre lo justo”.

Por último, la regla 7a recoge que “a falta de ley, se aplicarán las que existan sobre casos análogos; y no habiéndolas, se ocurrirá a los principios del derecho universal” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 7).

De este modo, cuando no es posible aplicar ninguna de las reglas anteriores, se recurre a los casos análogos. Así, el juzgador debe tener conocimiento y acceso a un sistema de revisión de casos, para revisar de qué modo se han resuelto, verificando si dicha resolución y las normas aplicadas en la misma, encuadra en el proceso que se encuentra tramitando. Sobre la analogía “consiste en la aplicación de una norma destinada a regular una materia similar” (Vega Crespo, 2010, p. 43), de forma tal con dicha aplicación, se permita la solución de la controversia.

Como última salida de interpretación judicial, se aprecia la aplicación de los principios del derecho universal, esto es, acoger la idea de un sistema de Derecho Internacional, donde aquellos cuerpos normativos internacionales, declaraciones, tratados, pactos, convenciones y más, siendo suscritos y ratificados por los Estados, se convierten en reglas obligatorias al momento de tutelar los derechos. Así, en el marco constitucional ecuatoriano, estos cuerpos normativos ingresan a través de la denominada como cláusula abierta (art. 424), y junto con la Constitución de la República, pertenecen a los escalones más altos y preponderantes de las normas en el ordenamiento jurídico (art. 425).

Por último, para cerrar el análisis del art. 18, se debe comprender que el Derecho, y su expresión a través de la ley, es racional y tiende a hacer del “Derecho como algo esencial para la pervivencia y progreso de la especie humana y cuyos fundamentos, además, se encuentran en la razón y en el conocimiento humano” (Orrego Acuña, 2023, p. 3). De esta forma, al aspirar ser racional, el Derecho debe ser interpretado y aplicado de un modo compatible con dicha racionalidad, en otras palabras, sus interpretaciones deben estar libradas de subjetividades, y este es el objetivo de las reglas de interpretación antes revisadas.

Por su parte, el art. 19 del Código Civil recoge:

Art. 19.- Cuando haya falta u oscuridad de ley, los jueces, sin perjuicio de juzgar, consultarán a la Legislatura por medio de la Corte Suprema, a fin de obtener una regla cierta para los nuevos casos que ocurran.
(Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 7).

Ahora bien, una vez que, aplicadas las reglas de interpretación antes analizadas, si el juzgador a cargo del trámite de la causa verifica que la interpretación de una norma o su alcance es compleja, y se podrían llegar a vulnerar derechos de las partes procesales, sin perjuicio de continuar con el trámite de la causa, puede elevar su consulta a la Corte Nacional de Justicia, a fin de que la Presidencia de dicha Corte, dirima tal consulta. Aquí se aprecia un apoyo de la Función Judicial a los jueces en el ejercicio de sus funciones, comprendiendo que el servicio de prestación de justicia debe ser transparente, y las dudas que tengan los juzgadores van en detrimento de tal transparencia, en caso de juzgar a través del desconocimiento.

Se reflexiona que, al referirse a la ex Corte Suprema, se hace referencia a la actual Corte Nacional de Justicia. Sobre esto, cabe consultar el art. 129 numeral 8 del Código Orgánico de la Función Judicial para encontrar que los jueces y juezas tienen ciertos facultades y deberes genéricos, entre ellos “presentar, por la vía correspondiente, consultas sobre la inteligencia de las leyes así como anteproyectos de ley o reformas legales que tengan directa relación con la jurisdicción y competencia que ejercen” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009, p. 56).

A su vez, estas consultas, son remitidas por la Presidenta o Presidente de la Corte Nacional de Justicia al Pleno (art. 199 numeral 4, Código Orgánico de la Función Judicial).

2.3. Definición de varias palabras de uso frecuente en las leyes

En este apartado, Parágrafo 5°, el legislador ecuatoriano percibió la necesidad de incluir una serie de definiciones, de ciertos términos que se utilizan de forma asidua en otras leyes. Considerando que la codificación civil, goza de cierta antigüedad respecto de otras normas, es lógico que se haya consolidado como una referencia para los cuerpos normativos que han sido desarrollados posteriormente. Con estas consideraciones, la normativa civil, de forma general, define estas palabras o términos jurídicos, sin perjuicio que, de manera más específica, ciertas normas realicen otras definiciones, como es en

Art. 20.- Las palabras hombre, persona, niño, adulto, adolescente, anciano y otras semejantes, que en su sentido general se aplican a individuos de la especie humana, sin distinción de sexo, se entenderán comprender a ambos sexos en las disposiciones de las leyes, a menos que, por la naturaleza de la disposición o el contexto, se limiten manifestamente a uno solo.

Por el contrario, las palabras mujer, niña, viuda y otras semejantes, que designan el sexo femenino, no se aplicarán al otro sexo, a menos que la ley las extienda a él expresamente. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 7).

el caso de los plazos y términos en el Código Orgánico Administrativo.

Este art. 20 antes citado, muestra dos formas de interpretación de los términos. En primer lugar, de manera general y extensiva, al hablar de "hombre, persona, niño, adulto, adolescente, anciano y otras semejantes" (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 7) el legislador expresa que contienen, tanto a hombres, así como a mujeres, a niños como a niñas, a personas adultas de ambos sexos, entre otros ejemplos. La excepción, se centra en la frase "a menos que, por la naturaleza de la disposición o el contexto, se limiten manifestamente a uno solo" (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 7), estableciéndose que de modo expreso el legislador debe identificar, que, para el caso en concreto, estos términos antes citados solo referirán a los sujetos de sexo masculino.

Cabe señalar que, respecto de esta ampliación del término hombre, para acoger a sujetos tanto de sexo masculino como femenino, no es únicamente algo ligado al Derecho Civil, sino que también, en el marco del Derecho Internacional, es frecuente encontrar esta regla de ampliación, por ejemplo, en el preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) cuando señala "Considerando esencial que los derechos humanos sean

protegidos por un régimen de derecho, a fin de que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión”, aludiendo claramente al hombre y a la mujer.

En cuanto a la interpretación restrictiva, se aprecia que en los casos donde aparezcan en las leyes, los términos de “mujer, niña, viuda y otras semejantes, que designan el sexo femenino, no se aplicarán al otro sexo” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 7). Ejemplo de esto, es la Ley Orgánica Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia contra las Mujeres, donde el propio nombre de la norma jurídica hace alusión de manera restrictiva y exclusiva a la mujer, puesto que es el sujeto de derechos tutelado por dicha norma. Caso similar, es el beneficio que tienen las mujeres en estado de gestación o post parto, recogido en la Ley Orgánica del Servicio Público, su Reglamento, así como el Código del Trabajo, entre otras normas.

Aquí hay dos modalidades que cabe dejar claro:

- a) **Interpretación extensiva:** de manera general, en los términos “hombre, persona, niño, adulto, adolescente, anciano y otras semejantes” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 7), se hace referencia tanto a hombres como a mujeres.
- b) **Interpretación restrictiva:** de manera general, en los términos “mujer, niña, viuda y otras semejantes” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 7), se está haciendo restricción de la aplicación de estos términos al sexo femenino. Únicamente de modo específico, cuando la ley extienda estos términos antes mencionados, se entenderá que se comprende también a los hombres.

Esto es reflexionado por Truffello (2019, p. 3), quien indica que “el Código Civil utiliza el masculino con valor genérico, es decir, emplea la forma correspondiente al género masculino para referirse tanto a los hombres como a grupos que incluyen a hombres y mujeres”. En la normativa ecuatoriana actual, se encuentran varios pasajes donde, para evitar confusiones si el término refiere a hombres o a mujeres, si es extensivo o restrictivo, el legislador ha preferido hacer énfasis en hombres y mujeres de modo separado, con ejemplos dentro de la Constitución del Ecuador, tales como “Presidenta o Presidente” y “Vicepresidenta o Vicepresidente” (art. 63), “jueza o juez” (art. 77), “ministra o ministro de Estado” (art. 150).

Acto seguido, el art. 21 determina:

Art. 21.- (Sustituido por la Disp. Reformatoria Primera de la Ley s/n, R.O. 517-S, 13-III-2024).- Llámese infante, niña o niño hasta los siete años; impúber, a la niña o niño hasta los doce años; adolescente, el que ha dejado de ser impúber hasta los dieciocho años; mayor de edad, o simplemente mayor, el que ha cumplido dieciocho años; y menor de edad, o simplemente menor, el que no ha llegado a cumplirlos. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 8).

Así, se definen conceptos relacionados ya no con el género o sexo de las personas, sino, con el carácter etario. De esta forma, la división general es entre menores de edad y mayores de edad. Los menores de edad serán aquellos que no hayan cumplido los dieciocho años, y mayores, quienes superen dicha edad.

Dentro de la división de los menores de edad, están los infantes (niños o niñas) que comprende a los recién nacidos, hasta que cumplen los siete años. A partir de los siete años, hasta los doce, son denominados como impúberes y desde los doce a los dieciocho años, se les conoce como adolescentes, también referidos como púberes, algo que, si bien no está determinado en el art. 21 antes citado, sí se recoge en otros artículos del Código Civil, como el art. 479.

Por otra parte, si bien el Código Civil no genera un desglose de las clasificaciones de los mayores de edad, a través de un análisis constitucional, se aprecia que, una vez cumplidos los dieciocho años, la persona pasa a ser denominada como mayor de edad, hasta que cumple los sesenta y cinco años, y consigo, ingresa en la clasificación de adultos mayores (art. 36 de la Constitución de la República).

Aquí hay una diferencia respecto al Código de la Niñez y Adolescencia, que en su art. 4 señala la definición de niño, niña y adolescente, indicando que “niño o niña es la persona que no ha cumplido doce años de edad. Adolescente es la persona de ambos sexos entre doce y dieciocho años de edad” (Honorable Congreso Nacional, 2003, p. 2).

Es decir, que civilmente y en materia de niñez y adolescencia, el ordenamiento jurídico ecuatoriano tiene discrepancias respecto de las formas de clasificación de los niños, niñas y adolescentes. En materia civil, existe la subclasificación desde el nacimiento del menor hasta los siete años (infante, niña o niño) y a partir de los siete a los doce (impúberes), etapas etarias que en el Código de

la Niñez y Adolescencia se encuentran condensadas bajo la denominación de niños y niñas.

Pero estas variaciones respecto de las edades y sus clasificaciones se arrastran de antaño, y en la versión derogada del Código Civil, que se encontraba vigente hasta el año 2024, se podía encontrar que el art. 21 poseía una diferenciación entre los impúberes varones y mujeres, estableciendo para cada uno de ellos edades diferentes:

Art. 21.- Llámase infante o niño el que no ha cumplido siete años; impúber, el varón, que no ha cumplido catorce años y la mujer que no ha cumplido doce; adulto, ¡el que ha dejado de ser impúber; mayor de edad, o simplemente mayor, ¡el que ha cumplido dieciocho años; y menor de edad, o simplemente menor, el que no ha llegado a cumplirlos (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 8).

Así, con la entrada en vigencia de la Ley Reformatoria a la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles (Registro Oficial S. 517, de 13 de marzo de 2024), en su Disposición Reformatoria Única, sustituye el art. 21 antes citado, por el art. 21 que se encuentra vigente, eliminando, adicionalmente, una categoría que existía previamente denominada como menores adultos, que comprendía a las mujeres mayores de doce años y menores de dieciocho, e igualmente, a los varones mayores de catorce años y menores de dieciocho.

Esta eliminación no se realizó de manera completa, puesto que otros artículos del Código Civil todavía refieren a dicha figura, tales como el art. 459 del menor adulto que puede solicitar tutor ante el juez, o el art. 461 respecto de confiarle ciertos aspectos de la administración de los bienes al pupilo menor adulto. Sin embargo, esta aparente contradicción se puede resolver a través de las formas de interpretación (art. 18 regla 4a sobre el contexto de la ley) que ya fueran estudiadas en páginas anteriores, aplicando un análisis general de la norma, tanto civil como de niñez y adolescencia, e interpretando que, donde se lea menor adulto, se debe leer adolescente, es decir, mayor de doce años y menor de dieciocho, dejando de lado la previa distinción entre menores adultos de sexo femenino y masculino.

Retornando al análisis del art. 21 del Código Civil vigente, se aprecia que las determinaciones etarias son importantes debido a su conexión con otras instituciones jurídicas, tales como las tutelas, curadurías y la emancipación, puesto que la división etaria de púber y adolescente permite, entre otras cosas, comprender la edad requerida para la designación de curador, por ejemplo, en el caso de los sordomudos (art. 490) o en las reglas especiales relativas a la curaduría de la persona con trastorno mental (art. 479).

El interés respecto de la identificación clara de los rangos etarios, ocasionada a través de “la preocupación social que se tiene por la infancia y la adolescencia ha hecho acrecentar los mecanismos de protección” (Miranda-Valdebenito & González-Burboa, 2016, p. 463), lo cual ha llevado a que la legislación nacional e internacional desarrolle un conjunto de derechos y medidas de protección para los niños, niñas y adolescentes, de modo tal, que a más de la seguridad jurídica que brinda la concordancia sobre las edades y etapas de las personas, también se centra en su necesidad de protección o tutela.

Figura 1

Evolución etaria de las personas según el Libro I del Código Civil del Ecuador



Por su parte, el art. 22 del Código Civil señala:

Art. 22.- Los grados de consanguinidad entre dos personas se cuentan por el número de generaciones. Así, el nieto está en segundo grado de consanguinidad con el abuelo; y dos primos hermanos, en cuarto grado de consanguinidad entre sí.
Cuando una de las dos personas es ascendiente de la otra, la consanguinidad es en línea recta; y cuando las dos personas proceden de un ascendiente común, y una de ellas no es ascendiente de la otra, la consanguinidad es en línea colateral o transversal. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 8).

Para iniciar el análisis de este art. 22 y a su vez, también relacionado con el art. 23, se debe comprender que el término parentesco, para Couture (1991, pp. 442-443) se desprende del provenzal *parentes*, que inicialmente se define como “parentela, conjunto de los parientes” o “personas de la misma familia”. De esta forma, los parientes serán aquellas personas que, de manera general, tengan una relación de cercanía entre sí, bien sea, por consanguinidad, o por afinidad.

El parentesco por consanguinidad es definido como aquel vínculo de sangre “que existe entre dos personas, y puede ser descendiente o ascendiente” (Corte Constitucional del Ecuador, 2011, p. 13). De este modo, se trata de una relación entre dos o más personas, donde el elemento condicionante es una

relación de ascendencia o descendencia desde un mismo sujeto o sujetos en común, aunque en muchas ocasiones, esta descendencia directa o sanguínea, es suplida jurídicamente, por ejemplo, en el caso de las adopciones. Esta descendencia de un mismo sujeto en común nace del progenitor común (Suprema Corte de Justicia de la Nación de México, 2006), y es la base para el establecimiento de las familias y los distintos grados de consanguinidad.

El Código Civil no se adentra en la definición de la consanguinidad ni tampoco en identificar aquellos consanguíneos directos (que proceden biológicamente de un ascendiente común) o consanguíneos jurídicos (aquellos que jurídicamente proceden de un ascendiente en común, como en el caso de las adopciones, donde no hay vínculo sanguíneo alguno), sino que utiliza el art. 22 para la determinación de las formas de contabilización de los grados de consanguinidad.

Así, establece que dichos grados se cuentan por el número de generaciones entre sí, y coloca los ejemplos que se desarrollan a continuación:

Figura 2

Tipos de personas según el Libro I del Código Civil del Ecuador

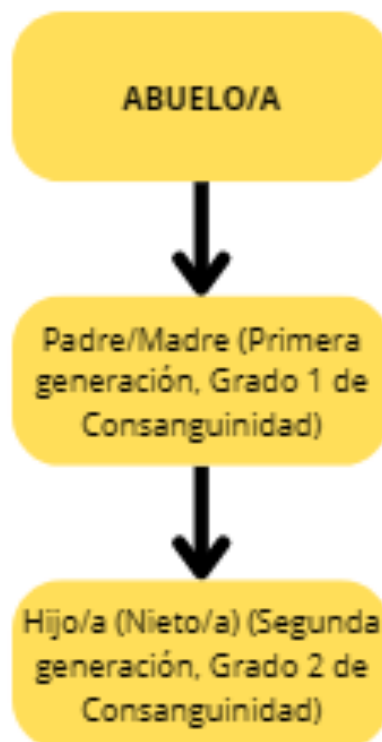
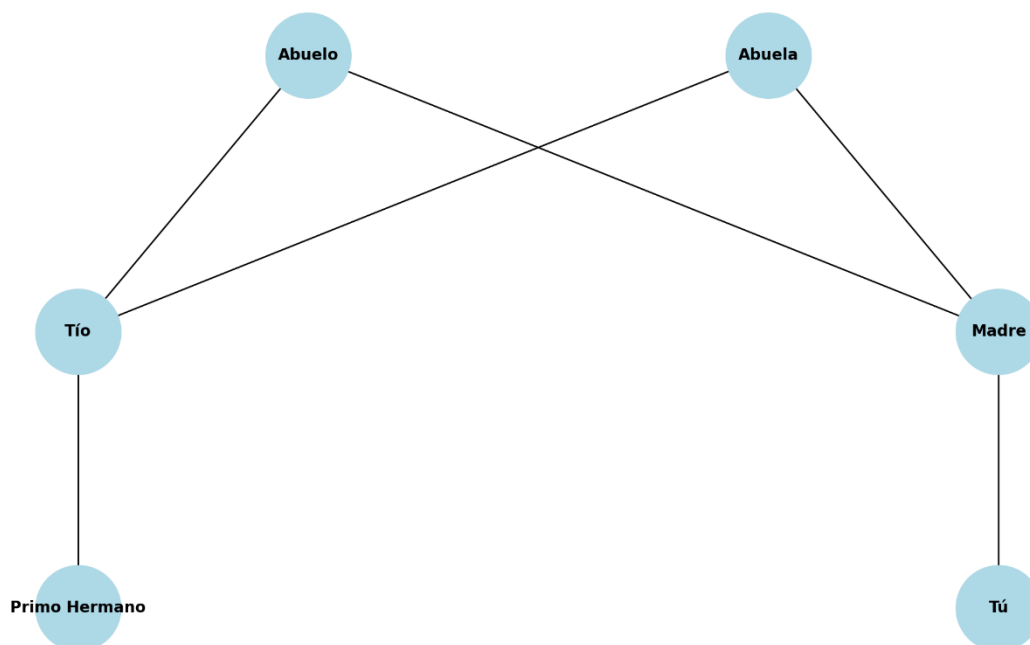


Figura 3

Árbol genealógico simplificado sobre los primos hermanos según el Libro I del Código Civil del Ecuador



Con estos ejemplos, el legislador pretende demostrar que existe una relación de consanguinidad en línea recta, con la descendencia directa entre las personas referidas, así como también, una relación de consanguinidad en línea colateral, “cuando las dos personas proceden de un ascendiente común, y una de ellas no es ascendiente de la otra” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 8). Adicionalmente, cabe destacar que no todo parentesco refiere exclusivamente a la consanguinidad, por ejemplo, entre los cuñados, o suegros, donde existe una relación de afinidad más no de consanguinidad, conforme se verá *infra*.

La doctrina también ha dedicado espacio para explicar la contabilidad de los grados de consanguinidad. Así, De Castro Vítores (2004) manifiesta que:

La proximidad del parentesco se determina por el número de generaciones, formando cada una un grado. En las líneas se cuentan tantos grados como generaciones o como personas, descontando las del progenitor: en la línea recta se sube únicamente hasta el tronco común: el nieto está en segundo grado respecto del abuelo. En la línea colateral se sube hasta el tronco común y se desciende hasta la persona

respecto a la que se hace la computación: el hermano así dista dos grados del hermano, tres del tío, 4 del primo (p. 1).

Sobre los grados de consanguinidad, se reflexiona que es una figura legal que se torna necesaria para determinar la relación entre los distintos familiares o parientes, contabilizando entre sí sus diversos grados. A su vez, sirve de cara a delimitar quienes tienen obligaciones o derechos respecto de ciertas instituciones civiles, como, por ejemplo, aquellos parientes que deben ser oídos en juicio (art. 27), nulidades matrimoniales (art. 95), o quienes pueden provocar el juicio de interdicción de ciertos interdictos (art. 464), de manera tal que dichos grados de consanguinidad sirven de cara a la determinación de derechos y obligaciones civiles, que, de otra forma, se tornarían complejos de identificar.

De Castro Vítors (2004), también realiza una serie de análisis que son interesantes para comprender la figura jurídica de la consanguinidad:

- a) En primer lugar, refiere que “socialmente se reconoce la existencia de vínculos familiares más allá de las estrictas relaciones marido-mujer, padre-hijo, que se definen genéricamente con la idea de parentesco” (De Castro Vítors, 2004, p. 1). Sobre esto, cabe reflexionar que estos vínculos familiares más extensos, son fundamentales en materia civil, para así tener un panorama amplio de la familia y de aquellas personas que, de modo directo o indirecto, pueden tener derechos y obligaciones en ciertos aspectos civiles, por ejemplo, en materia sucesoria.
- b) El autor antes citado también refiere que la importancia de los grados de consanguinidad reposa en la necesidad de “establecer impedimentos para el matrimonio, al llamar a ocupar cargos tutelares o la función de representación de los ausentes, al fijar las incapacidades para ser testigo o prestar testimonio, señalar circunstancias que pueden atenuar o agravar la responsabilidad penal, y sobre todo, al consignar los llamamientos legales a recibir la herencia ab intestato, y en la ordenación de las legítimas” (De Castro Vítors, 2004, p. 1). De esta forma, se gestiona, en torno a los grados de consanguinidad, un conjunto de derechos y obligaciones, así como prohibiciones y nulidades que en materia civil son utilizados como límites para el ejercicio y aplicación de ciertas instituciones, como es el caso del matrimonio. Con ello, el legislador regula las instituciones civiles, sus requisitos y efectos a través de los grados de consanguinidad, estableciendo un sistema transparente y seguro.
- c) La “consanguinidad se concreta a través de la idea de grado, cuya serie constituye una línea: las líneas son la recta y la colateral. La línea colateral

la forman personas que no descienden unas de otras pero que proceden de un tronco común: (hermanos, tíos, primos, sobrinos...)” (De Castro Vítóres, 2004, p. 1). Estas líneas, rectas y colaterales, son fundamentales en el armado del esquema familiar, para comprender, así, los grados de prelación en función de los grados de consanguinidad.

Otro doctrinario (Medina, 2017), señala que la situación de un ser humano en una familia, es decir, su posición, se hace parte de su condición y genera derechos, obligaciones, cargas y limitaciones. De esta manera, la consanguinidad y como se verá más adelante, también la afinidad, son instituciones jurídicas civiles fundamentales para situar a una persona dentro de un núcleo familiar y definir sus derechos y responsabilidades, en el marco de un sistema jurídico sólido que permita la tutela de los derechos de los diversos miembros de la familia.

Así, para la diferenciación de la consanguinidad y la afinidad, el legislador ecuatoriano manifiesta que:

Art. 23.- Afinidad es el parentesco que existe entre una persona que está o ha estado casada y los consanguíneos de su marido o mujer, o bien, entre uno de los padres de un hijo y los consanguíneos del otro progenitor.

La línea y grado de afinidad entre dos personas se determina por la línea y grado de consanguinidad respectivos; así, entre suegros y yernos hay línea recta o directa de afinidad en primer grado, y entre cuñados, línea colateral de afinidad en segundo grado. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 8).

La doctrina define a la afinidad como aquella relación que une a una persona con los parientes de consanguíneos de su cónyuge (Romero Coloma, 2019). Posadas Gutiérrez (2018) reflexiona que “el parentesco por afinidad no se genera entre los cónyuges en sí, quienes no tienen la condición de parientes, sino entre ellos con los parientes del otro cónyuge” (pp. 97-98). Así como se analizó respecto del parentesco por consanguinidad, en el caso del parentesco por afinidad, jurídicamente se reconocen aquellas relaciones familiares donde, si bien no existe un vínculo consanguíneo entre dichos parientes, sí hay un nexo que nace de un matrimonio (o de una unión de hecho), y, por consiguiente, enlaza a dichos familiares en este tipo de parentesco.

Se aprecia que el legislador ecuatoriano determina que la afinidad se produce por el matrimonio (pudiendo agregarse también la unión de hecho legalmente reconocida), debido a que se establece una relación entre el cónyuge o conviviente con los familiares de su pareja. Lógicamente, aquí no existen relaciones consanguíneas, pero esto no evita que se establezcan nexos por afinidad.

Resalta, también, aquella parte del art. 23 que señala “o ha estado” (que en muchos códigos se encuentra con negrita) haciendo referencia a un estado de casamiento o matrimonio pasado, ya disuelto o que ha concluido, por ejemplo, por el fallecimiento de uno de los cónyuges. Sobre esto, cabe reflexionar que dicha frase, fue declarada inconstitucional mediante Sentencia No. 0001-11-SIN-CC (R.O. 452-2S, 19-V-2011), mostrando cómo la Corte Constitucional, tiene facultades de interpretación de la norma, en este caso, civil, y consigo, puede modificarla.

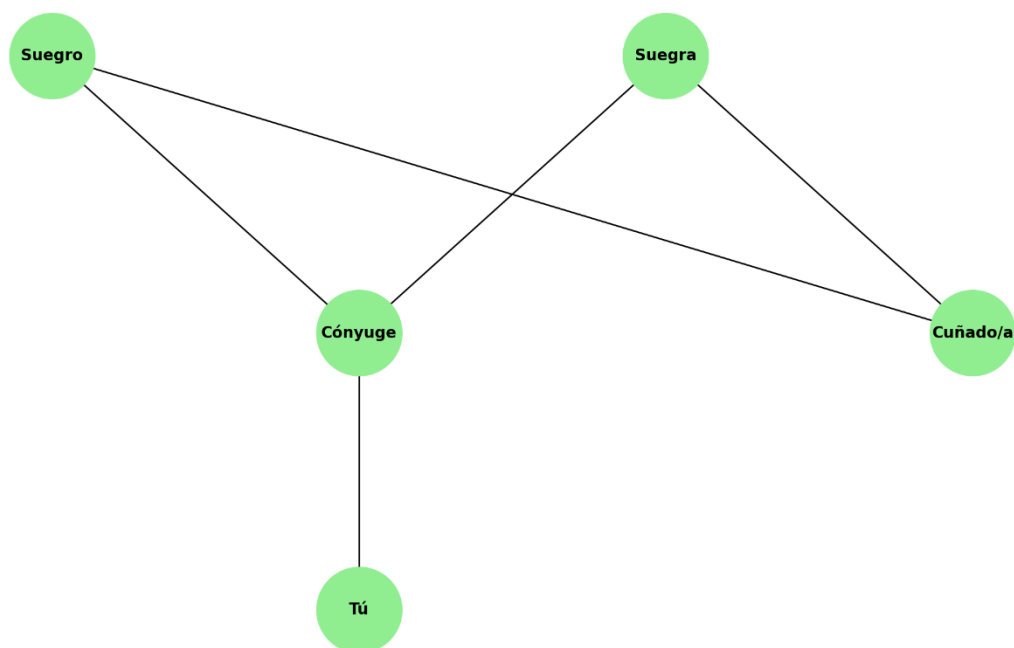
El motivo de tal declaración de inconstitucionalidad se basó en que el Código Civil, desde antaño, concebía que el matrimonio era una institución para toda la vida, y por consiguiente, también lo era la relación de afinidad que se establecía entre los parientes de dichos cónyuges, y que si bien, la legislación civil ecuatoriana “ha establecido que este tipo de parentesco subsista aun cuando el matrimonio no; es decir que el parentesco (familiaridad política) se mantiene con independencia del vínculo jurídico principal que lo originó” (Corte Constitucional del Ecuador, 2011, p. 6), la realidad muestra que al terminar el matrimonio, se debía extinguir también el parentesco por afinidad, toda vez que esta frase “ha estado casada” derivaba en lesiones de derechos, comprendiendo que esta situación “en el fondo perjudica a quienes en el hecho no ostentan ya dicha familiaridad, salvo por la ficción legal, pues continúan siendo considerados como parte de un entorno social al que ya no pertenecen” (Corte Constitucional del Ecuador, 2011, p. 7).

Con estos preceptos y razonamientos, y otros desarrollados en la Sentencia antes citada, se declaró tal inconstitucionalidad de la frase “ha estado”, por cuanto, se entiende que una vez concluido el matrimonio (contrato principal que deriva en el parentesco por afinidad), se termina consigo también toda relación de afinidad, sin perjuicio de que, socialmente, tales ex parientes por afinidad sigan frecuentándose o refiriéndose íntimamente como parientes.

Por último, la contabilidad de los grados de afinidad opera de manera similar a aquella de consanguinidad, ejemplificando el legislador que “entre suegros y yernos hay línea recta o directa de afinidad en primer grado, y entre cuñados, línea colateral de afinidad en segundo grado” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 8). Lo antes mencionado, se explicaría del siguiente modo:

Figura 4

Árbol genealógico simplificado sobre la relación de afinidad entre suegros y yernos, y cuñados según el Libro I del Código Civil del Ecuador



Así, se resume que las tres formas de generación del parentesco son por consanguinidad (art. 22), afinidad (art. 23) y adopción, esta última, que si bien está contemplada en el Código Civil (Título XIV, a partir del art. 314), es materia de estudio en Derecho de Niñez y Adolescencia. Dentro del parentesco por consanguinidad, respecto de aquella línea recta que se establece entre los ascendientes y descendientes, la filiación es un elemento central puesto que determina el nexo entre padres e hijos.

En este sentido, el art. 24 del Código Civil señala que:

Art. 24.- Se establece la filiación, y las correspondientes paternidad y maternidad:

- a) Por el hecho de haber sido concebida una persona dentro del matrimonio verdadero o putativo de sus padres, o dentro de una unión de hecho, estable y monogámica reconocida legalmente;*
- b) Por haber sido reconocida voluntariamente por el padre o la madre, o por ambos, en el caso de no existir matrimonio entre ellos; y,*
- c) Por haber sido declarada judicialmente hijo de determinados padre o madre. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 8).*

La filiación, como parte del parentesco por consanguinidad, es una institución jurídica fundamental dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, no sólo porque permite el ejercicio de derechos de menores de edad, que son sujetos de atención prioritaria, sino también, porque da lugar al establecimiento de derechos y obligaciones de sus padres, elemento que es materia de estudio no sólo del Derecho Civil sino de otras ramas del Derecho, como es el caso del Derecho de Niñez y Adolescencia.

La doctrina menciona que la filiación es una relación compleja, puesto que, a más de la procreación como forma de manifestación de la reproducción y filiación, también en la actualidad hay otros modos de creación de vínculos de filiación, tales como la reproducción asistida, la adopción (incluida la adopción por parejas homosexuales) que renuevan el debate sobre la filiación, sus requisitos y su alcance (Gete-Alonso y Calera & Solé Resina, 2014).

Por consiguiente, la filiación es una relación exclusiva entre padres e hijos, relación de doble vía puesto que aplica tanto como derechos para los menores, así como para los padres de dichos menores; al igual que en el marco de las responsabilidades, desde los padres hacia los hijos, así como, a futuro, los hijos mayores de edad también tienen responsabilidades de cuidado sobre sus padres.

El art. 24 antes citado refiere a tres vías para el establecimiento de la filiación. Con el literal a, se señala que se establece la filiación “por el hecho de haber sido concebida una persona dentro del matrimonio verdadero o putativo de sus padres, o dentro de una unión de hecho, estable y monogámica reconocida legalmente” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 8), es decir, que existe una presunción de filiación, cuando, en un matrimonio verdadero o putativo, así como en una unión de hecho legalmente reconocida, se procrea

un hijo, considerándose que, salvo prueba en contrario, dicho hijo corresponde a la relación establecida entre los cónyuges o convivientes antes mencionados.

Por matrimonio putativo, debe entenderse como aquel que se da cuando, se “constituye la celebración del matrimonio en la cual incurre alguna de las causas de nulidad que señala la ley, pero esta se realiza por buena fe” (Troya Reyes, 2014, p. 14). De esta forma, si bien el matrimonio adolece de alguna causal de nulidad, ambos cónyuges contraen el matrimonio de buena fe, ignorando estas causales de nulidad. Por ello, a efectos de filiación, se entiende como un matrimonio válido, y el menor nacido en dicho matrimonio, se presume hijo de tales cónyuges.

En cuanto a la segunda vía de establecimiento de la filiación, es aquella que se contiene en el literal b) del art. 24 “por haber sido reconocida voluntariamente por el padre o la madre, o por ambos, en el caso de no existir matrimonio entre ellos” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 8). Es decir, como una alternativa, al no existir matrimonio o unión de hecho entre los padres, no se aplica la presunción analizada en líneas anteriores, y éstos deben, de modo voluntario, reconocer su paternidad y maternidad. Aquí, la voluntariedad del reconocimiento es un elemento central, puesto que, frente a la carencia de dicha voluntariedad, se debe asumir la necesidad de ejercitar un procedimiento judicial de reconocimiento de paternidad o maternidad.

Por último, el literal c) del art. 24 determina que se establece la filiación “por haber sido declarada judicialmente hijo de determinados padre o madre” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 8). Aquí, la presunción del literal a), y la voluntariedad del literal b), se ve reemplazada por una decisión judicial donde, luego de la práctica de las pericias necesarias, se logra probar la paternidad o la maternidad. Esta última modalidad de reconocimiento forzoso o judicial de la paternidad o maternidad acarrea sus consecuencias, producto de que, éticamente, se considera que todo progenitor, en beneficio y tutela de sus hijos, debe reconocerlos voluntariamente, y no eludir tales responsabilidades, peor aún, obligando a que sea la justicia quien determine dicha filiación.

El reconocimiento voluntario de la filiación, se da manera libre e irrevocable (art. 248) siendo así que el art. 249 del Código Civil determina:

Art. 249.- (Sustituido por el Art. 32 de la Ley s/n, R.O. 526-2S, 19-VI-2015).- El reconocimiento podrá hacerse por escritura pública, declaración judicial, acto testamentario, instrumento privado reconocido judicialmente, declaración personal en la inscripción del nacimiento del hijo o en el acta matrimonial.

El reconocimiento se notificará al hijo, quien podrá impugnarlo en cualquier tiempo.

Si solamente es uno de los padres el que reconoce, no podrá expresar la persona en quién o de quién tuvo el hijo. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 43)

Este art. 249 complementa la modalidad voluntaria de reconocimiento de filiación que establece el art. 24, mencionando que se puede realizar dicho reconocimiento a través de diversos actos o instrumentos, como la "escritura pública, declaración judicial, acto testamentario, instrumento privado reconocido judicialmente, declaración personal en la inscripción del nacimiento del hijo o en el acta matrimonial" (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 43). A su vez, el art. 249 también reserva para el presunto hijo, la capacidad de impugnación de dicho reconocimiento, puesto que tales actos o instrumentos pueden adolecer de vicios o errores, o reconocimientos equivocados de filiación.

Por último, el art. 249 señala que "si solamente es uno de los padres el que reconoce, no podrá expresar la persona en quién o de quién tuvo el hijo" (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 43), esto debido a que dicho reconocimiento al ser voluntario refleja la intención del compareciente de reconocer la filiación, más no puede incluir a terceros que no se encuentren presentes en tal reconocimiento. Esto, busca proteger a las personas de posibles asignaciones falsas de hijos, limitando dicha capacidad de reconocimiento.

Continuando con el análisis, y de forma concatenada al art. 24, el Código Civil señala:

Art. 25.- En los casos señalados en los literales a) y b) del artículo anterior, los derechos de los padres y de los hijos son correlativos, pero en el caso del literal c), el hijo tendrá todos los derechos, como los demás hijos, y los padres tendrán todas las obligaciones de tales, pero no podrán exigir ningún derecho, ni siquiera el de herencia, frente a los hijos a quienes no reconocieron voluntariamente.

Se entiende que hay reconocimiento voluntario, no sólo en el caso del Art. 249, sino también cuando el padre o madre confiesan serlo, o se allanan a la demanda del hijo en juicio de investigación de la paternidad y maternidad. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 8).

El art. 25 antes citado tiene relación con la doble vía de derechos y obligaciones que se había referido al analizar el art. 24. Por regla general, el legislador ha incluido elementos éticos dentro de este artículo, puesto que existen derechos de cuidado y tutela que ejercen los padres sobre sus hijos, mientras estos últimos son menores de edad y se están desarrollando, pero luego, cuando los padres alcanzan cierta edad o adolecen de determinadas enfermedades, son sus hijos quienes deben velar por su bienestar. Igualmente, existen otros derechos, por ejemplo, el de herencia, que pueden ejercer de modo general, los padres sobre sus hijos.

Sin embargo, esta doble vía se ve interrumpida en los casos donde la filiación no es asumida ni reconocida voluntariamente por los progenitores del menor en cuestión, sino, a través de una resolución judicial. De esta forma, se entiende que la carencia de interés del o de los progenitores en reconocer al menor como hijo, surte un efecto de penalización, donde “los padres tendrán todas las obligaciones de tales, pero no podrán exigir ningún derecho, ni siquiera el de herencia, frente a los hijos a quienes no reconocieron voluntariamente” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 8).

Complementa el art. 25, que también se entiende que hay reconocimiento voluntario de paternidad o maternidad en aquellos casos donde “el padre o madre confiesan serlo, o se allanan a la demanda del hijo en juicio de investigación de la paternidad y maternidad” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 8), puesto que, de modo voluntario, bien sea a través de confesión o de allanamiento, evitan la litigación y no se contraponen a las pretensiones judiciales que se exponen en su contra, de modo que no niegan dicha paternidad o maternidad. Por consiguiente, encuadran en aquella penalización únicamente los padres que contestan la demanda de paternidad o maternidad con la negativa pura y simple de los hechos alegados en tal demanda, o que, presentando pruebas en contrario, reciben una sentencia desfavorable.

Respecto de los hermanos, el Código Civil, en el art. 26 identifica que:

Art. 26.- Los hermanos pueden ser carnales o medios hermanos. Se denominan carnales los hermanos que lo son por parte de padre y por parte de madre; y medios hermanos, los que son simplemente paternos o maternos. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 9).

En el marco de las relaciones familiares, la filiación tiene diversas formas de manifestación. Por ello, el legislador civil ha diseñado un sistema para la clasificación de los hermanos, dependiendo si descienden de los mismos padres, o si, por el contrario, son hijos de distinto padre o madre. Los primeros, que comparten tanto padre como madre, son denominados hermanos carnales; mientras que los segundos, aquellos que únicamente comparten padre o madre, son denominados medios hermanos. Esto conlleva también a analizar un término de uso frecuente como es el de los parientes, que el legislador aclara con el art. 27 del Código Civil:

Art. 27.- (Reformado por la Dis. Ref. Primera del Código s/n R.O. 506-S, 22-V-2015).- En los casos en que la ley dispone que se oiga a los parientes de una persona, se entenderán comprendidos en esta denominación el cónyuge de dicha persona y sus consanguíneos, hasta el cuarto grado, de uno y otro sexo, mayores de edad. A falta de consanguíneos en suficiente número, serán oídos los afines hasta el segundo grado.
Serán preferidos los descendientes y ascendientes a los colaterales, y entre éstos los de más cercano parentesco.
Los parientes serán citados y comparecerán a ser oídos verbalmente, en la forma prescrita por el Código Orgánico General de Procesos.
(Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 9).

Como parte de la importancia de comprender los grados de consanguinidad y de afinidad, el art. 27 define quienes deben ser contemplados dentro de la denominación de parientes llamados a ser oídos. Así, para no dejar al libre arbitrio judicial o de las partes procesales, estos parientes están encuadrados bajo ciertos límites, y el legislador incluye un orden de prelación dentro de dichos parientes, puesto que se supone que los parientes más cercanos son quienes conocen de modo más directo los hechos o circunstancias familiares, sobre los cuales serán consultados.

Ahora bien ¿Quiénes son comprendidos dentro de los parientes? Cuando el juez ordena oír a los parientes de una persona, en primer nivel, el legislador identifica al cónyuge de dicha persona, y sus consanguíneos (importante señalar que son los consanguíneos de la persona en cuestión, más no de su cónyuge), hasta el cuarto grado, de uno y otro sexo, aclarando adicionalmente, que uno de los requisitos es que sean mayores de edad, lo cual no impide que en algunas ocasiones, también puedan comparecer menores de edad, pero

en estos casos, su comparecencia se da bajo ciertos parámetros concretos, y valorando sus declaraciones según su edad y madurez.

Luego de este primer nivel, y cuando no haya suficientes consanguíneos, el juez puede ordenar la comparecencia de los afines hasta el segundo grado. A su vez, el orden de prelación (primer nivel consanguíneos, segundo nivel afines) también tiene un orden de selección en concreto, indicando el legislador que “serán preferidos los descendientes y ascendientes a los colaterales, y entre éstos los de más cercano parentesco” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 9), de manera tal que se concreta el siguiente orden:

Tabla 1

Orden de prelación en materia de parientes, según el Código Civil

Orden	Persona
1	Cónyuge
2	Consanguíneos línea recta (hasta el cuarto grado)
3	Consanguíneos colaterales (hasta el cuarto grado)
4	Afines línea recta (hasta el segundo grado)
5	Afines colaterales (hasta el segundo grado)

Por último, el art. 27 determina que “los parientes serán citados y comparecerán a ser oídos verbalmente, en la forma prescrita por el Código Orgánico General de Procesos” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 9), esto, puesto que la norma procesal civil, condensada a partir del año 2015 en dicho Código Orgánico General de Procesos, señala las formas de citación (art. 53 y siguientes) y comparecencia de testigos y demás participantes dentro de los litigios civiles, normativa que se aplica a los parientes llamados a presentarse.

Se reflexiona que, en el marco de los procesos judiciales, muchas veces los jueces, para corroborar ciertas situaciones o circunstancias, deben oír a los parientes del demandante, del demandado o de alguno de los sujetos procesales, para crearse un criterio sobre dicha situación. Ejemplo de esto, es cuando se determina que la suspensión de la patria potestad se da a partir del conocimiento de causa que debe tener el juez, y oyendo previamente a los parientes del hijo (art. 304); o el repudio de herencia del pupilo, que debe

realizarse también con la previa oída a los parientes de dicho pupilo (art. 379). De esta forma, los parientes toman parte en los procesos judiciales y son auxiliares al juez para colaborar en la formación de un criterio en específico, que se concatene con la realidad y le permita tomar una decisión apegada a la realidad.

Por otra parte, respecto de la representación legal, el art. 28 del Código Civil manifiesta:

Art. 28.- Son representantes legales de una persona, el padre o la madre, bajo cuya patria potestad vive; su tutor o curador; y lo son de las personas jurídicas, los designados en el Art. 570. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 9).

La regla general dicta que toda persona tiene capacidad de acción y representación (como parte de la autonomía reflexionada al inicio de este texto), y, por consiguiente, tiene completa libertad de actuación, sin más límites que aquellos que le impone el ordenamiento jurídico y, en ciertos casos, la moral y la ética. Sin embargo, en algunas ocasiones, esta regla general presenta excepciones. En cuanto a las personas naturales, los menores de edad y los interdictos son dos grupos de personas que requieren ser representados por terceros, puesto que no reúnen las características o aptitudes para representarse a sí mismas.

En el caso de los menores de edad, la emancipación y el cumplimiento de la mayoría de edad les permite representarse a sí mismos, pero mientras no se den dichas circunstancias, son representados por sus padres, o en su defecto, por su tutor; y en cuanto a los interdictos, una vez que se declara judicialmente su interdicción, son representados por sus curadores. Tanto los padres, quienes operan bajo la figura de la patria potestad, así como los guardadores (tutores y curadores) ejercen funciones tuitivas personales y patrimoniales de sus representados, es decir, cuidan tanto de la persona representada, así como de su patrimonio.

En el caso de las personas jurídicas, conforme se verá en apartados siguientes, al ser una ficción, requieren de manera inevitable, ser representadas por personas naturales, quienes en funciones tales como la de representante legal, gerente o presidente, entre otras figuras, ejercen dicha representación, y se trata de "una persona natural que administra y representa a la compañía a nivel interno y externo" (Vela Naranjo & Jácome Aguirre, 2024, p. 134). Al respecto,

el art. 28 tiene concordancia directa con el art. 570, mismo que menciona “las corporaciones son representadas por las personas a quienes la ley o las ordenanzas respectivas, o a falta de una y otras, un acuerdo de la corporación, han conferido este carácter” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 86).

Es decir, que tanto la ley, así como los acuerdos societarios, confieren a los representantes legales de las corporaciones (personas jurídicas en sentido general) esta cualidad de representación antes señalada, y pueden ser reemplazados a través de la voluntad de los socios o accionistas de dicha persona jurídica. Estos representantes legales societarios poseen responsabilidades de representación se encuentran reguladas en la Ley de Compañías y otras normativas conexas, y cuya representación se inscribe en la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, así como en el Registro mercantil, de cara a publicitar quienes son los que ejercen tal representación.

De manera general, se comprende que los representantes legales sirven de cara a tutelar los derechos de aquellos que, por condiciones o características temporales o permanentes, no pueden representarse a sí mismos. Por condiciones o características temporales, entiéndase la minoría de edad, la desaparición temporal de una persona, o ciertas clases de interdicciones, con la cualidad principal de que dichas condiciones están sujetas potencialmente a modificaciones, y que, por consiguiente, podría manifestarse como innecesario continuar con dicha representación legal.

Por otra parte, respecto de las características permanentes, se encuentran aquellas personas que no pueden superar su incapacidad, por lo cual, requieren de manera continua la tutela ejercida por su representante legal. Comprenden este grupo, aquellas personas con discapacidad permanente, los interdictos que no tengan posible recuperación, así como las personas jurídicas.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS CAPÍTULO II

- Abella, A. (2015). Instrumentos públicos en el Código Civil y Comercial de la Nación Argentina. *IUS, Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, (36), 359-387.
- Arp, B. (2021). *Amicus Curiae, Causa 0002-18-IC*. Corte Constitucional del Ecuador.
https://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBlDGE6J2VzY3JpdG8nLCB1dWlkOidjNTQyNTljNy02Zjg4LTRiODltOWEwNy0wZDZjZjM5Y2lxOWQucGRmJ30=
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos*. <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2009). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Ediciones Legales.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2015). *Código Orgánico General de Procesos*. Ediciones Legales.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2011). *Sentencia N.º 0001-11-SIN-CC, Caso N.º 0074-09-IN*.
<http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/55ebfaa0-b8b8-4eb3-b8da-2b6bd28a9aa5/0074-09-IN-res.pdf>
- Couture, J. (1991). *Vocabulario Jurídico*. Ediciones de Palma.
- De Castro Vítors, G. (2004). *Derecho Civil IV. Parentesco. Alimentos entre parientes*. Universidad de Valladolid.
<https://uvadoc.uva.es/handle/10324/5636>
- Galiano Maritan, G. (2020). La interpretación del Derecho en el ordenamiento jurídico ecuatoriano: estudio doctrinal y legal. *Revista De Derecho*, (27), 39-57.

Gete-Alonso y Calera, M., & Solé Resina, J. (2014). *Filiación y Potestad Parental*. Tirant Lo Blanch.

González Piano, M., Howard, W., Vidal, K., & Bellin, C. (2011). *Manual de Derecho Civil*. Universidad de la República del Uruguay.

Guastini, R. (2015). Interpretación y construcción jurídica. *ISONOMÍA*, (43), 11-48.

Honorable Congreso Nacional. (2025). *Código Civil*. Ediciones Legales.

Medina, J. (2017). *Derecho Civil. Aproximación al Derecho. Derecho de personas*. 5ta ed. Editorial Universidad del Rosario.

Miranda-Valdebenito, N., & González-Burboa, A. (2016). El enfoque de derecho de la infancia y adolescencia en el contexto chileno. *Humanidades Médicas*, 16(3), 459-474.

Núñez Vaquero, Á. (2016). Breve ejercicio de teoría (realista) de la interpretación: veintitrés problemas interpretativos sobre la regulación del Código Civil chileno sobre la interpretación. *Revista Ius et Praxis*, (1), 129-164.

Orquera Polanco, K. (2013). La agenda de los gobiernos liberales-radicales respecto a la instrucción pública, especialmente de las mujeres (1895-1912) [Tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador].

<https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/3788/1/T1350-MH-Orquera-La%20agenda.pdf>

Orrego Acuña, J. (2023). *Capítulo I: El ordenamiento jurídico. El Código Civil y la Teoría de la Ley*. https://www.juanandresorrego.cl/apuntes_all.html

Posadas Gutiérrez, R. (2018). Parentesco por afinidad en las uniones de hecho propias. *Persona y Familia*, 1(7), 95-105.

- Poveda Bonilla, M. (2009). *Instrumentos públicos y privados en la legislación ecuatoriana*. [Tesis de Grado, Universidad Internacional SEK]. <https://repositorio.uisek.edu.ec/handle/123456789/270>
- Real Academia Española. (2025). *Definición de espíritu de la ley*. En: Diccionario panhispánico del español jurídico. <https://dpej.rae.es/lema/esp%C3%ADritu-de-la-ley>
- Romero Coloma, A. (2019). El parentesco por afinidad y su problemática jurídico-práctica. *CEFLegal. Revista práctica De Derecho*, (223-224), 43-54.
- Rosende Álvarez, H. (2008). La interpretación judicial de la ley. *Revista Actualidad Jurídica*, (17), 89-159.
- Sáez Almonacid, P. (2022). La equidad natural en el código de Bello. *USFQ Law Review*, 9(1), 209-228.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación de México. (2006). *Prueba pericial en materia de ADN y el derecho de los niños a conocer su origen biológico, conforme a la Legislación del Distrito Federal*. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/11323>
- Troya Reyes, M. (2014). *Reforma del art. 95, 96 y 98 del Código Civil, en relación a las causas de nulidad del matrimonio*. [Tesis de Grado, Universidad Nacional de Loja]. <https://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/6201/1/Mar%C3%ADa%20de%20los%20%C3%81ngeles%20Troya%20Reyes.pdf>
- Truffello, P. (2019). *Código Civil e igualdad de derechos de mujeres y hombres. Revisión crítica de sus disposiciones*. Asesoría Técnica Parlamentaria, Congreso Nacional de Chile. https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/28140/2/BCN_Codigo_Civil_y_Autonomia_Mujer_VF_pdf.pdf

Vega Crespo, E. (2010). *Interpretación de las normas tributarias en el Ecuador*.

[Tesis de Maestría, Universidad de Cuenca]. <https://rest-dspace.ucuenca.edu.ec/server/api/core/bitstreams/b9036e1b-c87b-4012-8d60-fab25cbb4a34/content>

Vela Naranjo, N., & Jácome Aguirre, G. (2024). ¿El administrador y representante legal de una compañía es mandatario o trabajador? Análisis sobre la naturaleza jurídica de la figura. *USFQ Law Review*, 11(1), 133-148.

CAPÍTULO III. Culpa civil, fuerza mayor, caso fortuito, las cauciones y las presunciones

3.1. Sobre la culpa o descuido

El régimen de responsabilidad jurídica comprende, al menos tres grandes grupos de responsabilidad: penal, administrativa y civil. De la responsabilidad penal, se ocupan asignaturas tales como Derecho Penal I y II, mientras que, de la responsabilidad administrativa, Derecho Administrativo I y II. Por su parte, respecto de la responsabilidad civil, se trata en esta asignatura de Derecho Civil I, así como en el marco de otras ramas del Derecho conexas, tal como es el caso de la responsabilidad civil extracontractual del Estado (Derecho Administrativo) o de la responsabilidad civil por daños ambientales (Derecho Ambiental).

Recordando que el art. 29 que se cita a continuación, se encuentra comprendido dentro del Parágrafo 5o, donde recoge aquellas definiciones de palabras de uso frecuente en las leyes, y, por consiguiente, la idea del legislador no es profundizar en demasía en la figura de la culpa, sino lograr definirla de manera tal que se permita su comprensión y aplicación. Adicionalmente, en este texto, se toma el mismo sentido, reconociendo que existe vasta doctrina y jurisprudencia al respecto, lo cual excedería el objetivo de este apartado.

Con estos argumentos, el art. 29 del Código Civil señala:

Art. 29.- La ley distingue tres especies de culpa o descuido: Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes y de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa, en materias civiles, equivale al dolo. Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano. El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia es responsable de esta especie de culpa. Culpa o descuido levísimo, es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado. El dolo consiste en la intención positiva de irrogar injuria a la persona o propiedad de otro. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 9).

En el artículo antes citado, el legislador recoge tres tipos de culpa y una definición del dolo en materia civil. En primer lugar, es preciso determinar que la definición de culpa se perfila como la omisión de la debida diligencia. Esta debida diligencia, en materia de responsabilidad civil, se comprende como aquél estándar de prudencia en la actuación y atención que una persona debe tener al momento de celebrar contratos o de ejercer ciertas acciones, lo cual permite apreciar que es una persona responsable en sus negocios o actos jurídicos. Así, con esta base conceptual, se reflexiona que la culpa civil, según el planteamiento del art. 29, es la inobservancia de la debida diligencia, es decir, la comisión o permisión de una actuación imprudente que genera daños a terceros.

De esta forma, al hablar de una debida diligencia, se trata de un deber de ser diligente, de ser cuidadoso en las conductas, de manera tal que se eviten los daños o perjuicios a terceros, lo cual ocasionaría posteriormente la necesidad de indemnizar por dichos daños o perjuicios. Por ejemplo, la debida diligencia en materia higiénica que debe observar un cirujano al momento de realizar una intervención quirúrgica, es decir, aquel estándar en su conducta profesional, que permita apreciar el compromiso de actuar de modo prudente, evitando ocasionar daños. Sin embargo, el estándar antes mencionado no tiene una regla fija, sino, que está sujeto a cada situación en concreto, lo que

refiere la Oficina del Alto Comisionado de los Derechos Humanos en los siguientes términos:

La medida de prudencia, actividad o asiduidad que cabe razonablemente esperar, y con la que normalmente actúa, una [persona] prudente y razonable en unas circunstancias determinadas; no se mide por una norma absoluta, sino dependiendo de los hechos relativos del caso en cuestión (Salgado, 2018).

Y es lógico, puesto que la debida diligencia que debe tener un padre con sus hijos es más estricta que la que puede tener en el manejo de animales domésticos, o la debida diligencia de una empresa constructora en la construcción de un centro comercial, respecto de una ampliación en una vivienda familiar. Por ello, la debida diligencia no es un término estático, sino, que es flexible en función de las diversas situaciones o escenarios en los cuales se quiera analizar las conductas de las personas y sus consecuencias.

Con esta conceptualización de la debida diligencia, como elemento contrapuesto a la culpa civil, cabe reflexionar ¿actúa la debida diligencia como una forma de disculpa o exclusión de la responsabilidad civil? O puesto en otras palabras, si alguien prueba que actuó con la debida diligencia, ¿puede eximirse de responsabilidad civil? Si bien la respuesta es positiva, existen ciertos matices que deben ser analizados. En primer lugar, en materia civil no existe un examen de la responsabilidad que conlleve la revisión de la conducta, a diferencia del caso penal, donde se analiza la exclusión de la responsabilidad penal, así como su disculpa, por ejemplo, en los casos de legítima defensa.

De esta forma, entonces, en el área civil, el análisis debe centrarse exclusivamente en la capacidad de previsión del daño, que tuvo o debió haber tenido la persona a la que se pretende responsabilizar civilmente. Esto, por cuanto se fundamenta que el elemento fundamental, transicional entre la culpa y su ausencia, es aquel debido cuidado que debe poner toda persona al momento de realizar un acto o negocio jurídico. Por consiguiente, si se logra probar que la persona actuó con la debida diligencia requerida para cada caso en concreto, y que, aun así, pese a dicha debida diligencia y previsión, se generaron los daños, se estaría frente a una forma de disculpa, situación que no se plantearía así en cuanto al dolo también establecido en el art. 29 del Código Civil.

Por otra parte, el Código Civil utiliza como sinónimos los términos "culpa", "descuido" y "negligencia", puesto que en el sentido que les da el legislador a estos términos, suponen en primer lugar, una contraposición a la debida diligencia, y, por consiguiente, la generación de responsabilidad de responder

ante otro por los daños ocasionados. Así, el error que produce un perjuicio se considera como culpa si había una obligación de evitar dicho perjuicio, y no resulta disculpable, de modo tal que se configura la culpa y la responsabilidad antes mencionada.

Ahora bien, con estas aclaraciones, el legislador distingue tres tipos de culpa, los cuales clasifica según la gravedad de la omisión de la debida diligencia, desde un plano más grave a un plano más leve. El primer grado, el más grave, es considerado como culpa grave, negligencia grave o culpa lata, y es definida legalmente por el art. 29 del Código Civil como aquella "que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes y de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios" (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 9). Obsérvese como el legislador compara este tipo de culpa, con aquellas conductas realizadas por las personas negligentes y de poca prudencia.

Así, con dicha valoración, la culpa grave es la demostración y los efectos de conductas negligentes, carentes de una mínima atención y cuidado, y como indica la doctrina, es la manifestación de una grave desviación de la diligencia media, una conducta temeraria e impericia extrema, con aspectos de acción u omisión que deben ser valorados en cada caso en concreto (Larrañaga, 2022), donde esta conducta de culpa grave contraría la buena fe (Barcia, 2007). Es importante destacar este carácter grave de la culpa, puesto que, en este primer grado, el legislador ecuatoriano manifiesta que "esta culpa, en materias civiles, equivale al dolo" (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 9), lo cual será analizado posteriormente.

Aquí, es interesante apreciar que el legislador, para una mejor explicación de esta falta de diligencia que ocasiona la culpa, ejemplifica el actuar de la persona indicando que se comete este tipo de culpa cuando no se manejan "los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes y de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios" (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 9), es decir, que se ocasionan daños que aún los más descuidados podrían haber evitado, y es por ello, que tal es la negligencia, que el legislador la equipara con el dolo.

En segundo grado, el legislador posiciona la culpa leve, descuido leve o descuido ligero. En esta graduación de la culpa, se determina que "es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios" (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 9). El carácter ordinario del cuidado que debe tener quien ejerce algún tipo de negocio o acto jurídico, se enmarca en un cuidado medio, normal, de quien emplea "un celo, una acuciosidad, una diligencia medianos" (Meza Barros, 2001, p. 243). Se aclara, adicionalmente, que, en el objetivo de definir estos términos, al

hacerse mención del término “culpa o descuido, sin otra calificación” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 9), se estará haciendo alusión a la “culpa o descuido leve” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 9), por lo tanto, son sinónimos.

Agrega el legislador ecuatoriano, la frase “el que debe administrar un negocio como un buen padre de familia es responsable de esta especie de culpa” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 9), haciendo referencia a un patrón abstracto de conducta (Delgado Londoño, 2018), donde la administración de un negocio como buen padre de familia varía dependiendo de cada acto o negocio jurídico, pero que en un sentido general, refiere a la actuación de un ser humano “atento y honesto, seguro de sus actos y de sus hechos, que respeta las leyes, los reglamentos, la costumbre e incluso los buenos hábitos” (Le Tourneau, 2004, p. 125, citado en Delgado Londoño, 2018, p. 25).

Un ejercicio interesante, de cara a profundizar en la conceptualización de este término buen padre de familia es el que realizan Delgado Montero & Zevallos Delgadillo (2019), cuando señalan que en un proceso judicial de indemnización por daños causados a partir de hechos ilícitos (materia civil, por supuesto), la parte demandada debe probar que no incurre en este tipo de culpa puesto que actuó como “buen padre de familia”, lo cual conlleva a que el juez competente, deba “crear una figura o un modelo ideal respecto del cual deberá contrastar la conducta realizada” (p. 10), en otras palabras, diseñar cómo hubiera procedido un buen padre de familia y comparar esto con la conducta del demandado, lo cual debe adecuarse a cada caso en concreto y, por ende, generará discrecionalidad.

Por último, en este descenso de la gravedad de la culpa, se encuentra el tercer grado, denominado como “culpa o descuido levísimo” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 9). Este tipo de culpa, muy bajo de negligencia o impericia, de comisión casi inevitable, es ejemplificada por el legislador del siguiente modo “es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 9). Es decir, que aún, a un hombre juicioso y esmerado, le podría haber sorprendido este tipo de culpa, de manera tal que se aprecia la diferencia entre el grado más grave y el grado más leve de culpa, donde, en el primer caso, se habla de aquella total falta de cuidado o diligencia, y en el caso de la culpa levísima, se verifica que la esmerada diligencia no es suficiente para evitar el perjuicio.

Agrega el legislador, sobre la culpa levísima, que “esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 9), por lo cual se puede apreciar que la debida diligencia de la cual se trató al inicio de este apartado fue respetada de modo delicado, de manera

“superior a la normal o media (...) tomándose por modelo al hombre diligentísimo o muy prudente” (Larrañaga, 2022, p. 36). Así, cierta parte de la doctrina internacional defiende la idea donde la culpa levísima, por su grado de descuido mínimo, no sería suficiente para determinar responsabilidades civiles, bajo razonamientos donde esta culpa parte de “descuidos de importancia mínima, casi imperceptibles, perdonables” (Larrañaga, 2022, p. 36). Sin embargo, es necesario acotar que, en el esquema de la culpa según el Código Civil ecuatoriano, y debido a la multiplicidad de casos donde se puede verificar la culpa levísima, es prudente realizar un análisis concreto de cada caso para poder afirmar si es posible o no dicha exculpación de la conducta.

Por otra parte, respecto del dolo en materia civil, el art. 29 determina que “consiste en la intención positiva de irrogar injuria a la persona o propiedad de otro” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 9), es decir, que ya no se trata de un descuido u omisión de la debida diligencia, sino que, de manera activa, la persona busca perjudicar a otros, de forma tal que ya no se está frente a una conducta culposa sino, ante una conducta dolosa. El dolo, de manera general, alude a aquellas actuaciones cuando el sujeto obra “con el propósito deliberado de dañar, es decir, cuando el acto está motivado por la producción del daño” (del Brutto, 2018, p. 80). En este sentido, el sujeto activo procura ocasionar un daño en otras personas, de manera tal que se supera el carácter culposo de la conducta, dando lugar a un análisis doloso de su actuación.

La peligrosidad de la culpa grave, negligencia grave o culpa lata hace que se compare con el dolo puesto que, al equiparar la culpa lata con el dolo, no sólo se está haciendo referencia a la gravedad de dicha culpa, sino que, se está asimilando que quien ejerce la conducta culposa, tuvo la intención de causar daño a otros, y si bien, “aunque no se haya probado directamente la intención de dañar, es tal la negligencia que sólo queda presumir dicha intención” (Barcia, 2007, p. 36), de forma que se asume el dolo, a través de “una noción objetiva de dolo, ya que acreditados los elementos que constituyen la culpa grave el actuar sería calificado como doloso” (Barcia, 2007, p. 36).

Esta comparación que no queda exenta de cuestionamientos, por ejemplo, cuando se examina a través del prisma de la responsabilidad civil, donde Jácome Aguirre et al (2023) concluyen que “analizar la culpabilidad o equiparar la culpa grave al dolo se vuelve innecesario, ya que la persona responde por su incumplimiento, mas no si lo hizo por beneficio propio o negligencia” (p. 228), razón por la cual se decantan en afirmar los autores antes citados, que tanto en el marco de responsabilidad civil contractual así como aquella de carácter extracontractual, la equiparación del dolo y de la culpa grave resulta inútil e innecesaria.

Tampoco quedan fuera de cuestionamientos, las determinaciones respecto de cómo se deben interpretar conceptos tales como la mediana diligencia (art. 540), por lo cual, al ser términos subjetivos, quedarán sujetos a la interpretación judicial que se realice de los mismos en el ejercicio de las causas correspondientes, y sobre la base de los elementos que logren probar las partes procesales.

Ahora bien, luego de estos análisis se plantean dos interrogantes. La primera de ellas es ¿qué elementos y sujetos toman parte en la culpa civil? Si bien el art. 29 del Código Civil no lo determina de manera directa, se puede reflexionar que, en los casos de culpa civil, existen ciertos sujetos y elementos que la componen, y que su análisis sirve de cara a comprender luego, casos prácticos. En primer lugar, en los actos y negocios jurídicos siempre intervienen sujetos, por ejemplo, arrendador y arrendatario, quienes, una vez que se verifica la culpa, operan como sujetos activos y sujetos pasivos. Estos sujetos, tienen derechos y obligaciones, específicamente, el derecho a exigir el cumplimiento de una obligación y por contraparte, la responsabilidad de cumplirla en los términos acordados.

Sobre los sujetos activos, son aquellas personas (naturales o jurídicas, incluso el Estado) que con sus conductas (acciones u omisiones) generan perjuicios de índole civil, en algunos casos, por inobservancia de la debida diligencia. Por su parte, los sujetos pasivos, son aquellos perjudicados por las conductas de los sujetos activos, quienes ven sus derechos vulnerados. Adicionalmente, estos sujetos pasivos son los sujetos de derechos que reciben o sobre los cuales incurren los daños civiles, y son los titulares de los bienes jurídicos protegidos que se perjudican con las conductas del sujeto activo.

Así, estos menoscabos recaen sobre ciertos bienes jurídicos protegidos, pertenecientes a los sujetos pasivos, como puede ser la propiedad privada, la integridad física, el honor, la intimidad, el medioambiente, la confianza legítima (por ejemplo, en los casos de incumplimiento de contrato) o la seguridad pública (en casos de daños o perjuicios debido a la falta de diligencia en la prevención de riesgos seguridad pública), entre otros casos. Por ello, una vez que se identifica el o los sujetos activos, así como los daños ocasionados, se está en capacidad de proceder a demandar por dichas lesiones, calculando a partir de los daños, las reparaciones idóneas.

El Código Civil recoge ciertos casos donde puede existir culpa, y donde se identifican los elementos antes mencionados, por ejemplo, responsabilidad de los cónyuges en el manejo incorrecto de la sociedad conyugal (art. 179), obligación del padre o madre en la administración de los bienes de su hijo (art. 292), o del tutor o curador en la administración de los bienes de su pupilo (art. 416), entre otros casos. En ellos, se aprecia la existencia de sujetos activos y

pasivos, así como de bienes jurídicos tutelados. Por consiguiente, si de dichas relaciones, se desprenden responsabilidades civiles por culpa, el sujeto pasivo o quien lo represente, está facultado para accionar los mecanismos judiciales correspondientes para reparar tales vulneraciones.

Desprendido de estos mecanismos antes mencionados, parte la segunda interrogante, más práctica que la primera, a través de la cual se plantea ¿cómo se hacen efectivos los reclamos por culpa civil? Ante esto, cabe reflexionar que cuando se está frente a un caso de culpa civil, se deben identificar las causas o el origen de las conductas (acciones u omisiones) que ocasionan la culpa y posteriormente, de qué relaciones nace dicha culpa. Es así como, si se aprecia que la culpa surge de un incumplimiento de contrato, y consigo, se lesiona el derecho de propiedad, se puede identificar al sujeto activo, así como a la cuantificación de los daños, para así dilucidar cuáles serán las medidas reparatorias idóneas.

Consigo, se ejercita un procedimiento civil, de los determinados en el Código Orgánico General de Procesos, donde la actividad probatoria debe ir encaminada a identificar, cuantificar y probar la existencia de los daños, así como la idoneidad de las medidas de reparación solicitadas, buscando a través de dicho proceso, clarificar los hechos constituyente de la culpa civil, los daños y sus valoraciones económicas, la verificación de que el sujeto activo no respetó o inobservó la debida diligencia y se emitiría la sentencia respectiva, sujeta lógicamente a los recursos de ley.

3.2. Fuerza mayor y caso fortuito

Hasta el momento, sobre el compromiso del cumplimiento de obligaciones, como regla general, se ha reflexionado que las personas, al contraer obligaciones, deben cumplir con las mismas en los tiempos y formas acordados, so pena de las consecuencias jurídicas que su incumplimiento pueda ocasionarles. Sin embargo, existen ciertos impedimentos que, ajenos a la previsibilidad o diligencia del obligado, pueden derivar en retrasos o imposibilidades de cumplimiento de sus obligaciones. Así, se encuentran los casos o escenarios de fuerza mayor o caso fortuito, como modos de disculpa de las obligaciones civiles y de la responsabilidad civil.

El Código Civil los agrupa en una misma definición, indicando que:

Art. 30.- Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 9).

El artículo antes citado posee ciertas partes que conviene analizar por separado. En primer lugar, define a la fuerza mayor y al caso fortuito como imprevistos de imposible resistencia. Estas dos características, la imprevisibilidad y la irresistibilidad han sido analizadas por la doctrina, que también ha adjuntado la exterioridad, interpretada como la característica donde los hechos o actos de la fuerza mayor o del caso fortuito, se encuentran fuera de la esfera de control de quien la alega, y tampoco pueden ser producto de su negligencia (de la Maza Gazmuri & Vidal Olivares, 2023). En el caso ecuatoriano no se prevé expresamente la exterioridad como característica dentro del art. 30 y, por consiguiente, “sería erróneo señalar que la exterioridad es un requisito indispensable para alegar el caso fortuito localmente” (Oramas Velasco, 2020, p. 196).

Se reflexiona que el término imprevisto, significa “no previsto” (Real Academia de la Lengua Española, 2025), y de este modo, el carácter de imprevisto se contrapone con la debida diligencia y la previsibilidad que deben manejar las personas en su normal desarrollo de actos y negocios jurídicos. Por ejemplo, se dice que “el deudor debe conducirse con previsión. Está obligado a prever todas aquellas posibles situaciones que (...) imposibiliten el cumplimiento de la obligación” (Jiménez Bolaños, 2014, p. 88), de manera tal que una persona responsable, tomaría en consideración no sólo sus obligaciones sino también otros posibles sucesos que puedan llegar a impedir su cumplimiento, buscando anular dichos sucesos y cumplir con sus responsabilidades.

Pero no sólo en el materia contractual y de obligaciones, actúan la fuerza mayor y el caso fortuito como potenciales disculpantes de responsabilidad civil (lógicamente, se indica potencialmente esta capacidad puesto que debe revisarse cada caso en concreto para valorar si existió o no la posibilidad de prever y evitar el perjuicio), sino también, por ejemplo, en materia de accidentes, como es el caso de inundaciones o crecidas repentinas de ríos que provocan choques entre vehículos, donde, sin perjuicio de las precauciones tomadas por los conductores, los daños se hubiesen ocasionado igualmente.

Por su parte, la característica de imposible resistencia, se traduce como aquello que no puede ser evitado ni resistido por el sujeto o persona, de manera tal que la fuerza mayor y el caso fortuito terminan por concretarse en aquellos escenarios donde se anula la voluntad de la o las personas, con consecuencias que no corresponden a sus intenciones y que ocasionan lesiones patrimoniales o personales, que pueden tener efectos tanto en perjuicio de sí mismas, así como de terceros, e incumplimientos de responsabilidades u obligaciones. En estos casos, si se conjugan tanto su irresistibilidad al no poder ser evitados, así como la debida diligencia, se entiende la inexistencia de responsabilidad, en calidad de casos disculpados.

Dentro del art. 30, el legislador procede a ejemplificar la fuerza mayor y al caso fortuito, señalando los naufragios, terremotos (casos de fuerza natural) y el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público (casos de fuerza o voluntad humana ajena), coincidiendo que todos ejemplos son irresistibles e inevitables para el sujeto que los sufre, y que, por consiguiente, no puede oponer resistencia alguna al hecho o acto en concreto.

Así, se puede encontrar una primera diferenciación a partir de los ejemplos dados por el legislador, para distinguir la fuerza mayor del caso fortuito. En este sentido, la fuerza mayor corresponde a aquellos casos donde actúa la naturaleza, por ejemplos, en casos de desastres naturales (incendios forestales, inundaciones, erupciones volcánicas, entre otras), añadiendo además los casos de pandemias o epidemias, como el Covid-19. Sobre este último ejemplo, en el caso del Covid-19, conforme reflexiona Oramas Velasco (2020), confluyen "supuestos de caso fortuito (el virus) y de fuerza mayor (la cuarentena, los toques de queda y demás actos de autoridad derivados del estado de excepción)" (p. 197), por lo que se considera como un ejemplo interesante para reflexionar.

Por otra parte, en el segundo tipo, el caso fortuito, se relaciona con actos humanos, que, si bien tampoco son previsibles ni evitables por los sujetos o personas a quienes se acusa de responsabilidad civil, estos ya no derivan de modo directo de la naturaleza, sino que se fundamentan en eventos humanos o accidentales. Se pueden encuadrar dentro de estos casos, las acciones humanas intencionales, como robos, agresiones a la propiedad, decisiones administrativas o gubernamentales que pueden afectar los derechos de las personas, por ejemplo, prohibiciones de ciertas importaciones, estados de excepción, golpes de Estado, así como acciones humanas no intencionales, como accidentes de tránsito, y en sentido general, todos aquellos eventos donde el ser humano toma un rol preponderante, reemplazando a la naturaleza como origen del imprevisto.

Pero, de modo crítico, se aprecia que la fuerza mayor y el caso fortuito no son elementos suficientes como para analizar una posible disculpa de la culpa civil, puesto que existen otros factores que deben ser tomados en consideración. De esta forma, analizando algunas causas de fuerza mayor y caso fortuito que, si bien no pueden ser resistidas, sus consecuencias o daños derivados podrían haber sido disminuidos o evitados en casos de actuaciones diligentes de aquellos responsables.

Por ejemplo, en materia de fuerza mayor, puede citarse el caso de un contenedor de residuos tóxicos, que es afectado por un terremoto. La empresa dueña de tal contenedor, puede demostrar que, a pesar de haber construido

el tanque con todas las medidas adecuadas, y respetando las normas de seguridad en la materia, igualmente el terremoto fue lo suficientemente fuerte como para destruir el contenedor y provocar contaminación en un río cercano. Sin embargo, imaginando el mismo caso, si la empresa dueña de tal contenedor, conociendo que la zona donde iba a instalar el contenedor en cuestión sufre frecuentemente de sismos, y construye dicho contenedor sin tomar ninguna medida al respecto, si bien la fuente del imprevisto es ajena a la voluntad de la empresa, igualmente será responsable por los daños que de dicho accidente se desprendan, esto por no haber observado medidas preventivas diligentes.

Otro escenario, pero esta vez relacionado con el caso fortuito, es en los accidentes de tránsito. Como ejemplo, un conductor responsable, previo a un viaje largo, realiza una revisión mecánica y sistemática de su vehículo, para evitar accidentes o fallas. Sin embargo, un conductor irresponsable, negligente, emprende el viaje sin mayores reparos, lo cual, previa pericia, puede demostrarse que fue la causa de un accidente donde se desprendan daños materiales y a bienes públicos.

Ahora bien, como cierre de este tema, y diferenciando estos dos conceptos, tanto de fuerza mayor como de caso fortuito, surge la siguiente interrogante ¿cómo se fundamenta la fuerza mayor o el caso fortuito? Prácticamente, al momento en que ciertos afectados propongan un proceso civil para demandar la reparación de las lesiones a sus derechos, es necesario que las partes que aleguen fuerza mayor o caso fortuito, comparezcan al proceso, en calidad de demandados o accionados, acreditando aquellos elementos probatorios que permitan comprobar que los daños referidos por los accionantes o demandantes, no tienen un origen reputable a los accionados y que no podían haber sido ni previstos, ni disminuidos. Será labor del juez, valorar los fundamentos de cada parte procesal previo a determinar a través de una resolución, bien sea la existencia de responsabilidad por los daños y perjuicios, o la disculpa de la responsabilidad civil por mediar fuerza mayor o caso fortuito.

3.3. Caución: fianza, prenda e hipoteca

En el marco de las obligaciones civiles, una de las preocupaciones principales de las personas que participan en negocios jurídicos, es el aseguramiento del cumplimiento de la obligación u obligaciones que son materia de dicho negocio. Así, en la realidad, se aprecia que ante todo negocio jurídico, las partes buscan los modos legales de precautelar sus derechos e intereses, tomando las cauciones como formas económicas o patrimoniales de asegurar obligaciones. La doctrina identifica cauciones de tipo real y personal (Meza Izaguirre, 2022), señalando que la caución real le permite al acreedor ejecutar

el *ius perseguendi* o facultad restitutoria contra bienes concretos y determinados; mientras que la caución personal se dirige contra el patrimonio de un tercero, denominado en ocasiones como fiador.

En este sentido, la legislación civil ecuatoriana recoge tres tipos diferentes de caución: la fianza, la prenda y la hipoteca, aportando la siguiente definición de las cauciones:

Art. 31.- Caución significa generalmente cualquiera obligación que se contrae para la seguridad de otra obligación propia o ajena. Son especies de caución la fianza, la prenda y la hipoteca. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 9).

Así, la caución, en el sentido general, se comprende como aquella obligación que se interpone, para asegurar el cumplimiento de otra obligación, que puede ser propia de quien presenta la caución, o de un tercero, como en el caso de los garantes. En la práctica, esta caución se conoce normalmente como una garantía, que, puesta a disposición del acreedor, tiende a facilitar el cobro de la deuda, y es muestra del compromiso que tiene la parte deudora, de cumplir con la obligación, *so pena* de que se ejecute dicha caución. El término caución tiene un sentido general, amplio, incluyendo en sí, tres formas diversas, que afectan distintos tipos de bienes, sean estos muebles, inmuebles, así como dinero.

Se reflexiona que las cauciones (sean fianza, prenda o hipoteca) deben ser otorgadas por una persona que posea suficientes bienes como para poder cubrir la deuda principal, para lo cual, se debe realizar una valoración de los bienes que serán puestos como caución, prestando especial atención a que no pese sobre ellos ningún tipo de gravamen o prohibición, como, por ejemplo, embargos judiciales o que se trate de un bien comprendido dentro del patrimonio familiar.

Si bien en este Parágrafo 5o se recogen las definiciones de palabras de uso frecuente, el legislador profundizó en estos tipos de caución en otra parte del Código Civil, más precisamente, en los títulos XXXIV (de la fianza), XXXV (del contrato de prenda) y XXXVI (de la hipoteca).

Así, el legislador ha determinado que el primer tipo de caución es la fianza. La doctrina define a la fianza como “el contrato por el cual una persona, denominada fiador, se compromete a cumplir o a pagar al acreedor por una tercera persona, siempre que éste no lo haga” (Yuste Sánchez, 2021, p. 11). De este concepto doctrinal, se extraen dos características. La primera de ellas es que la fianza se manifiesta a través de un contrato, por lo cual, refleja la

voluntad del fiador de interponer sus bienes, en beneficio del deudor. La segunda característica, es la ejecución de la fianza, que procede a favor del acreedor, cuando el deudor principal no cumple con su obligación.

Estas características analizadas, son compatibles con la definición legal de la fianza, que recoge el art. 2238 del Código Civil, mismo que indica que la “fianza es una obligación accesorio en virtud de la cual una o más personas responden de una obligación ajena, comprometiéndose para con el acreedor a cumplirla en todo o parte, si el deudor principal no la cumple” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 309).

Al señalar que se trata de una obligación accesorio, está haciendo referencia, por una parte, a la deuda original, y por otra, a la fianza presentada como accesorio o anexa a dicha deuda original, agregando que, si el deudor principal no cumple con la satisfacción de la deuda, se ejecuta la fianza, así sea una ejecución de manera parcial o total. El objetivo de dicha fianza es la satisfacción de la obligación principal. A su vez, la fianza se divide en tres clasificaciones:

Art. 2239.- (Reformado por la Dis. Ref. Primera del Código s/n R.O. 506-S, 22-V-2015).- La fianza puede ser convencional, legal o judicial.

La primera se constituye por contrato, la segunda se ordena por la ley, la tercera por decisión del juez.

La fianza legal y la judicial se sujetan a las mismas reglas que la convencional; salvo en cuanto la ley que la exige o el Código Orgánico General de Procesos disponga otra cosa. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 309)

La fianza convencional, conforme lo establece su denominación, se alcanza a través de la convención de las voluntades de dos o más personas, de manera tal que, al acordarse dicha fianza, se plasma en un contrato, y “es establecida mediante un negocio jurídico entre el acreedor y el fiador” (Pagador López & Serrano Cañas, 2020, p. 216). Así, de no cumplirse con la obligación principal del contrato, se ejecutaría la fianza como una garantía ante tal contrato.

Por otra parte, en cuanto a la fianza legal, el legislador ecuatoriano indica que es la que “se ordena por la ley” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 309), haciendo referencia a que ya no influye la voluntad de las partes, sino, el cumplimiento de la ley, en ocasiones, como acto previo al acogimiento de ciertas obligaciones. Sobre este tipo de fianza, se pueden mencionar como ejemplos, la fianza que deben entregar los usufructuarios (de la cual están exentos los padres, de conformidad al art. 287), la fianza previa al

discernimiento de tutela o curaduría (art. 399, con las excepciones contenidas en el art. 400), o la exigida al albacea fiduciario (art. 1336), entre otros casos.

Por último, la fianza judicial es impuesta por la autoridad judicial, en la tramitación de causas, “en los supuestos que de modo expreso se establece en las distintas leyes que regulan los procedimientos jurisdiccionales” (Pagador López & Serrano Cañas, 2020, p. 216). Ejemplos de estas fianzas son la requerida en los recursos de casación, caución que “consiste en el depósito de una cantidad de dinero, con el fin de suspender la ejecución de un auto o sentencia impugnado” (Cruz Vasco, 2019, p. 12), y que en el caso ecuatoriano se encuentra regulada en el art. 271 del Código Orgánico General de Procesos; o aquellas requeridas para la suspensión del acto administrativo en materia tributaria impugnado, siempre que dicho acto contenga una obligación del administrado de dar (art. 324 del Código Orgánico General de Procesos), monto que es fijado judicialmente, con base al porcentaje determinado en el Código Orgánico General de Procesos.

Aclara también el legislador, que, al establecerse la fianza a través de un bien inmueble, se denomina fianza hipotecaria, conforme al art. 2332 que menciona “la fianza se llama hipotecaria cuando el fiador se obliga con hipoteca” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 308).

Sobre este tipo de fianza, se encuentra recogida, por ejemplo, en el caso del art. 401, donde los tutores o curadores, en lugar de la fianza del art. 400, podrán prestar “hipoteca, prenda comercial, agrícola o industrial, u otra caución suficiente, aceptada por el juez” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 62), haciendo de la fianza, una figura flexible, acorde a las circunstancias de cada caso en concreto, siempre que dicha fianza, prenda o caución en sentido general, sirva de cara a precautelar los derechos del acreedor o de quien puede ejecutar, hipotéticamente, a futuro dicha caución.

Por otra parte, respecto de la prenda, correctamente llamada como contrato de empeño o contrato de prenda, afecta tanto a cosas muebles, así como inmuebles, que se interponen como garantía se aseguramiento de obligaciones. Esta dualidad de contrato de empeño (tanto sobre bienes muebles, así como inmuebles) está contemplada en el art. 2309, que será analizado en lo posterior. El Código Civil indica en el art. 2286 que “por el contrato de empeño o prenda se entrega una cosa mueble a un acreedor, para la seguridad de su crédito. La cosa entregada se llama prenda. El acreedor que la tiene se llama acreedor prendario” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 316).

Apréciase que la prenda es la cosa que se entrega como garantía, y aunque normalmente se llame prenda a este tipo de caución, lo correcto sería

denominarlo contrato de empeño o contrato de prenda, puesto que el término prenda hace referencia únicamente a la cosa entregada. Cabe aclarar, que dicho tipo de caución, de conformidad con el art. 2288 del Código Civil “no se perfecciona sino por la entrega de la prenda al acreedor” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 316), para que así, surta efecto la esencia del contrato de empeño o contrato de prenda. La doctrina señala que el contrato de prenda ha evolucionado con el pasar de los años, permitiendo que la prenda no sólo sea un bien de tipo mueble, sino, también, la prenda irregular (dinero o cosas fungibles), así como títulos valores (Villacis, 2024).

Por otra parte, el acreedor muda su denominación, pasando de ser acreedor a ser acreedor prendario, por tener en su posesión la prenda en cuestión. Al igual que en el caso de la fianza, en materia de contrato de empeño o contrato de prenda, también puede comparecer un tercero en beneficio del deudor. En este sentido, el art. 2290 señala que “la prenda puede constituirse no sólo por el deudor sino por un tercero cualquiera, que hace este servicio al deudor” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 316).

Lo antes mencionado, flexibiliza la figura del contrato de prenda, de modo tal que permite, por una parte, la protección de los derechos de cobro del acreedor, así como facilidades para el deudor, al momento donde un tercero respalda sus negocios jurídicos con el contrato de prenda, caso similar al de la fianza, debiéndose aclarar que en el caso de dicha fianza, la caución constituye una obligación personal (personal sobre el fiador, que se obliga a pagar la fianza), mientras que en el caso del contrato de prenda, se enmarca dentro de una obligación real (sobre un bien en concreto).

Sobre la responsabilidad de cuidado que tiene el acreedor respecto de la prenda, el legislador civil ecuatoriano utiliza un término que ya fuera analizado en apartados anteriores, en materia de culpa civil, como es el concepto de buen padre de familia. Así, el art. 2296 determina que “el acreedor está obligado a guardar y conservar la prenda como buen padre de familia, y responde de los deterioros que la prenda haya sufrido por su hecho o culpa” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 317).

Como contraparte, esta responsabilidad de guarda y conserva de la prenda, le permite al acreedor, previo permiso del deudor, servirse de la prenda, es decir, utilizarla (art. 2297) así como beneficiarse de sus posibles frutos, como parte de pago de la deuda. Adicionalmente, si la prenda, por sus características, sufre aumentos o modificaciones positivas (por la naturaleza o paso del tiempo), como, por ejemplo, en el caso de semovientes (ganado vacuno, porcino, ovino, yeguas, entre otros) que estén preñados y den a luz en posesión del acreedor, deberán ser entregados tanto el semoviente dado

como prenda, así como su cría. Sobre estos elementos, se citan a continuación los artículos respectivos:

Art. 2297.- El acreedor no puede servirse de la prenda, sin consentimiento del deudor. Bajo este respecto, sus obligaciones son las mismas que las del mero depositario.

Art. 2305.- El acreedor está obligado a restituir la prenda con los aumentos que haya recibido de la naturaleza o del tiempo. Si la prenda ha dado frutos, podrá imputarlos al pago de la deuda, dando cuenta de ellos y respondiendo del sobrante. (Honorable Congreso Nacional, 2025, pp. 317-318)

Para finalizar con el tema del contrato de empeño, como el sentido de dicho contrato, es asegurar el cumplimiento de la obligación, una vez que esta se satisface, ya carece de sentido o necesidad mantener la prenda en poder del acreedor prendario, por lo cual, tiene la obligación de devolver el bien materia de empeño. Así, el art. 2303 señala que “satisfecho el crédito totalmente, deberá restituirse la prenda” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 318).

Por último, la hipoteca se constituye también como una especie de caución, regulada en el Código Civil como un derecho de prenda. Doctrinalmente, la hipoteca se define como “un derecho real de garantía por el que el acreedor puede promover la enajenación forzosa de la finca en caso de incumplimiento de la obligación garantizada, con objeto de cobrarse un crédito con el precio obtenido” (Ávila Navarro & Sánchez Hernández, 2019, p. 7). En otras palabras, a través de la hipoteca, el acreedor asegura el cobro de la deuda a partir de la potencial venta de un bien inmueble que interpone el deudor (o un tercero en beneficio del deudor) como garantía dentro de un negocio jurídico.

Sobre la calidad de la hipoteca como derecho de prenda, cabe reflexionar que el contrato de prenda permite, por ende, esta dualidad descrita en párrafos anteriores, que se fundamenta por cuanto, tanto en el caso de bienes muebles como inmuebles, se trata de obligaciones reales, que recaen sobre bienes y no sobre personas, y por ello, pueden ser unificados bajo la figura del derecho de prenda. Una característica interesante, reposa en que la hipoteca, a más de recaer sobre bienes inmuebles, puede ser aplicada también sobre naves (art. 2320), de conformidad con lo establecido en el Código de Comercio (art. 896 y siguientes). Así, el art. 2309 del Código Civil determina que la “hipoteca es un derecho de prenda, constituido sobre inmuebles que no dejan por eso de permanecer en poder del deudor” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 319).

La característica principal, que diferencia al contrato de prenda de un bien mueble, respecto de la hipoteca, se fundamenta en que, en el caso de la

hipoteca, el bien inmueble hipotecado continúa en poder del deudor, es decir, que no pasa a manos del acreedor, mientras que, en el caso del contrato de prenda, el mismo se perfecciona con la entrega del bien materia del contrato al acreedor, quien, como se vio anteriormente, pasa a llamarse acreedor prendario. De esta forma, la hipoteca no implica que el bien hipotecado vaya a ser entregado de manera inmediata al acreedor, lo que permite al deudor continuar en poder del bien inmueble, mantener su posesión y ejercer el derecho de goce, uso y disfrute del mismo.

Ciertas formalidades rodean a la hipoteca, y son diferentes a las que se aprecian en el resto de las formas de caución. Por ejemplo, mientras que la fianza se realiza a través de un contrato (fianza convencional) o se establece en un auto judicial (fianza legal y judicial), y que el contrato de empeño o prenda, tal como lo indica su nombre, se lleva también a cabo a partir de un contrato, en el caso de la hipoteca, se realiza a través de escritura pública. Esta formalidad, dota de seguridad jurídica al acto de hipoteca, permite la oponibilidad ante terceros y da lugar también, al posterior registro obligatorio que recoge el art. 2312 del Código Civil.

Otro elemento interesante, es que el art. 2311 que se cita a continuación, recoge una alternativa para la constitución de la hipoteca, señalando que se podrá realizar “por mandato de la ley en los casos por ella establecidos” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 319). Por ello, este artículo antes mencionado identifica que “la hipoteca deberá otorgarse por escritura pública, o constituirse por mandato de la ley en los casos por ella establecidos. Podrá ser una misma la escritura pública de la hipoteca y la del contrato a que accede” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 319). De esta forma, el legislador ecuatoriano reconoce que, en el ordenamiento jurídico, existirán casos donde legalmente, se establezca la constitución de hipotecas.

Por ejemplo, pueden citarse la hipoteca como garantía para convenios establecida en la Ley de Seguridad Social (art. 93), y la hipoteca que se constituye en favor de la Autoridad Agraria Nacional según la Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales (arts. 66, 114 y 128, entre otros). Por su parte, el art. 2312 del Código Civil determina que “la hipoteca deberá, además, ser inscrita en el registro correspondiente. Sin este requisito, no tendrá valor alguno, ni se contará su fecha sino desde la inscripción” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 319).

A más de la realización de la escritura pública antes analizada, el legislador civil ha incluido el deber de registro de dicha hipoteca. Así, en cuanto al registro de la hipoteca, esto permite la publicidad de dicha caución, y va dirigido también a evitar inconvenientes respecto de otros gravámenes o prohibiciones que se pretendan ejercer sobre el mismo bien inmueble. Apréciase la importancia

que reviste dicho registro, que el legislador ha condicionado tanto la validez de la hipoteca, así como su inicio, a la fecha de tal inscripción, acorde a los requisitos del art. 2334. De esta forma, se precautela que las partes inmersas en la hipoteca tengan especial atención en registrar este tipo de caución.

Similar situación opera en el caso de las hipotecas realizadas en el extranjero, donde el contrato de hipoteca debe ser registrado en el Ecuador, específicamente, en el Registro de la Propiedad del Cantón donde se encuentre el bien inmueble, de conformidad al art. 2313 que expresamente recoge que “los contratos hipotecarios celebrados en nación extranjera surtirán efecto, con respecto a los bienes situados en el Ecuador, con tal que se inscriban en el registro del cantón donde dichos bienes existan” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 319).

Así como en el caso del art. 2312, este registro de los contratos hipotecarios realizados en el extranjero permite su inserción en el Registro de la Propiedad, así como la publicidad de la hipoteca, de manera tal que se protegen los contratos hipotecarios mencionados, dotándolos de validez. Esto, recordando a su vez lo establecido en el art. 15, ya analizado, respecto de que los actos jurídicos realizados en el extranjero, sobre bienes ubicados en el Ecuador, deben ser acordes a la normativa nacional, más aún cuando los efectos de estos actos deban de cumplirse en el territorio ecuatoriano.

Por otra parte, la hipoteca, si bien es un gravamen que puede llegar a limitar el ejercicio de ciertos derechos de su propietario, por ejemplo, condicionar la capacidad de arrendar el bien materia de hipoteca, estas limitaciones no impiden que su propietario, establezca otras hipotecas sobre el mismo bien, así como enajenarlo, concibiendo que la hipoteca surte efectos sobre el bien, y se mantiene dicha hipoteca sin perjuicio de tal enajenación. Adicionalmente al momento de realizar el negocio jurídico para la compraventa, el comprador entra en conocimiento de la hipoteca a partir de la revisión de la ficha registral, emitida por el Registro de la Propiedad, de modo que la publicidad de dicho registro de hipoteca permite que no se encuentre oculta, y así el comprador está sujeto a la hipoteca sobre el bien adquirido. Sobre esta libertad de venta, el art. 2317 indica que “el dueño de los bienes gravados con hipoteca podrá enajenarlos o hipotecarlos, no obstante cualquiera estipulación en contrario” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 319) mostrando como a pesar de dicha libertad en la enajenación, el legislador prevé que se mantenga en firme la hipoteca, esto, en beneficio de aquella caución previamente establecida.

Al igual que en el caso del contrato de empeño o prenda, la hipoteca también se extiende a las mejoras que reciba el bien, en este contexto, el bien materia de hipoteca. Por ejemplo, si una persona hipoteca su casa, de un piso (planta), y luego, mientras la hipoteca se encuentra vigente, amplía dicha vivienda a dos

pisos (dos plantas), este último piso construido se comprende incluido dentro de la hipoteca. Por ser de imposible separación del bien hipotecado, en caso de ejecutarse la hipoteca por falta de pago, la autoridad o entidad que actúa en calidad de acreedor hipotecario reclamaría el inmueble completo, incluyendo dicha planta o piso nuevo. Esto se encuentra contemplado en el art. 2323 del Código Civil, del siguiente modo “la hipoteca se extiende a todos los aumentos y mejoras que reciba la cosa hipotecada” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 319).

Por último, al ser la hipoteca un modo de garantizar el cumplimiento de ciertas obligaciones, y al igual que lo revisado en las cauciones previamente analizadas, la hipoteca se extingue en varios casos, siendo el principal de ellos, la extinción de la obligación principal, que fuera asiento para dicha hipoteca. Otras formas de extinción se basan en “la resolución del derecho del que la constituyó, o por el cumplimiento de la condición resolutoria” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 322) conforme resalta el art. 2336 del Código Civil, mostrando que la hipoteca está enlazada al negocio jurídico que la motivó, y, por consiguiente, al ser accesoria, cumpliéndose con dicho negocio, se extingue la hipoteca, puesto que no existe necesidad de mantenerla vigente.

Por otra parte, de acuerdo al art. 2315, como la hipoteca puede ser constituida “desde o hasta cierto día” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 319), el cumplimiento de la limitación temporal ocasiona la extinción de la hipoteca. Así sucede, por ejemplo, con la hipoteca a plazo fijo, donde se determina un vencimiento específico, y una vez que se alcanza tal fecha, la hipoteca pierde su validez. Esta forma de extinción actúa de manera automática, puesto que, con el mero paso del tiempo, se considera que la condición ha sido cumplida. En cuanto a la cancelación, el legislador ecuatoriano hace referencia al cumplimiento de la obligación principal, donde el acreedor otorga esta constancia de cumplimiento a través de escritura pública, y dicha escritura y su efecto se margina en la inscripción de la hipoteca que fuera realizada previamente en el Registro de la Propiedad. Para constancia de lo antes reflexionado, se cita a continuación el art. 2336 del Código Civil:

Art. 2336.- La hipoteca se extingue junto con la obligación principal.

Se extingue, asimismo, por la resolución del derecho del que la constituyó, o por el cumplimiento de la condición resolutoria, según las reglas legales.

Se extingue, además, por la llegada del día hasta el cual fue constituida.

Y por la cancelación que el acreedor otorgue por escritura pública, de que se tome razón al margen de la inscripción respectiva. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 322)

3.4. Las presunciones

Las presunciones se refieren a hechos, que se basan en indicios conocidos, los cuales arrojan cierto convencimiento sobre un hecho o situación desconocida. Por ello, la doctrina define a las presunciones como “el proceso racional deductivo mediante el cual se infiere un hecho desconocido que normalmente acompaña a un hecho conocido” (Abache Carvajal, 2010, p. 374). De esta forma, al tratarse de un proceso racional, esto conlleva una serie de pasos a través de los cuales, quien llega a esta presunción, debe ir atravesando, permitiéndole despejar incertidumbres, es decir, sentar las bases de dicha presunción.

El art. 32 del Código Civil manifiesta:

*Art. 32.- Se llama presunción la consecuencia que se deduce de ciertos antecedentes o circunstancias conocidas.
Si estos antecedentes o circunstancias que dan motivo a la presunción son determinados por la ley, la presunción se llama legal.
Se permitirá probar la no existencia del hecho que legalmente se presume, aunque sean ciertos los antecedentes o circunstancias de que lo infiere la ley; a menos que la ley misma rechace expresamente esta prueba, supuestos los antecedentes o circunstancias.
Si una cosa, según la expresión de la ley, se presume de derecho, se entiende que es inadmisibile la prueba contraria, supuestos los antecedentes o circunstancias. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 10).*

El legislador, a través de las presunciones, ha buscado precautelar ciertos derechos, así como clarificar situaciones que, por su complejidad intrínseca, son de difícil probanza, y requieren de estas presunciones. El debate jurídico se centra en discernir cuales son aquellos “antecedentes o circunstancias conocidas” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 10) que tienen suficiente peso, para servir de fundamento a las presunciones. Así, más allá de cada caso en concreto, donde estos antecedentes o circunstancias deben ser valoradas según el contexto, se aprecia que deben ser hechos notorios, que no generen dudas, y que sean conocidas.

El conocimiento de las circunstancias refiere a un conocimiento de las partes, de los hechos que motivan la presunción, pero también a un conocimiento

judicial o administrativo de tales hechos. Así, bien sea ante el juez o jueces (suponiendo que se trate de tribunales o salas) o ante la autoridad administrativa, se llevan a su conocimiento ciertos elementos probatorios, así como un relato de los hechos que son motivo del proceso en concreto. Así, con estos elementos, el juez o autoridad entra en conocimiento de esos antecedentes o circunstancias, que pasan a ser denominadas como conocidas.

Por otra parte, es preciso también definir el término “cierto”, puesto que el art. 32 del Código Civil indica que la presunción se desprende de ciertos antecedentes o circunstancias conocidas. No existe un número mínimo o máximo de elementos probatorios que deban aportar las partes procesales para hacer efectiva una presunción, o para afirmarla, más allá de los elementos estrictamente solicitados en cada caso, por ejemplo, variarán estos elementos si se trata de una presunción de paternidad, o una declaración de muerte presunta por desaparecimiento, observándose los requisitos propios enumerados en la ley.

Por ende, frente a estos términos que podrían considerarse subjetivos o con diversas interpretaciones, entrará en juego la sana crítica del juez o de la autoridad administrativa, para valorar los hechos y circunstancias, en concordancia con la presunción que se pretende deducir. Esto lleva a reflexionar ¿Cómo se materializa la sana crítica del juez o autoridad administrativa respecto de las presunciones? A partir de estos antecedentes o circunstancias, el juez o autoridad administrativa debe valorar los elementos probatorios en su conjunto y razonar, si se cumplen con los presupuestos lógicos que evidencien la probabilidad de la existencia de los hechos que se buscan aseverar a través de la presunción, para que así, las presunciones se conviertan en herramientas que permitan la toma de una mejor decisión, sin que esto sea instrumento para lesionar derechos de terceros.

A partir de un análisis de la normativa ecuatoriana, se desglosa que existen diversas clases de presunciones:

- a) **Las presunciones comunes:** Son aquellas que se determinan en el primer inciso del art. 32 del Código Civil, que se desprenden de antecedentes o circunstancias conocidas, sin que dichas presunciones deban estar plasmadas como tales en las leyes. Este tipo de presunciones nacen desde la experiencia general y el sentido común de los seres humanos, así como también, pueden tener origen en principios jurídicos o en la jurisprudencia. Pueden servir de base dentro de los procesos judiciales o administrativos, pero deben estar apoyados en elementos de convicción sólidos. Adicionalmente, al ser analizadas en cada caso en concreto, las presunciones comunes son flexibles y suelen apoyarse en ciertos principios jurídicos, como el principio *pro-*

operario. Ejemplos de este tipo de presunciones son la presunción de relación laboral, o la presunción de no haber recibido ciertos valores en materia laboral (décimos, vacaciones, ropa de trabajo) cuando el empleador no presenta prueba en contrario, lo cual se apoya también en la inversión de la carga de la prueba, para solventar dificultades probatorias.

b) **Las presunciones legales:** Obtenidas también de un análisis al art. 32 del Código Civil, a diferencia de las presunciones comunes, en el caso de las presunciones legales, es obligatorio que las mismas se encuentren plasmadas en normas jurídicas, puesto que se trata de figuras que se asientan sobre dichas presunciones. Estas presunciones se dividen entre aquellas simples, y las complejas:

a. En los casos de las presunciones simples, aparecen en la norma, redactadas de manera directa como meros enunciados, y no están acompañadas de requisitos o procedimientos en concreto. Se caracterizan por no requerir mayores exigencias, y su simple comprobación permite que sean aplicadas de modo inmediato, por ejemplo, en el Código Civil, en el art. 722, cuando se indica “la buena fe se presume” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 108). Otro ejemplo, es el recogido en el Código del Trabajo, más precisamente en el art. 20 cuando señala respecto del trabajo adolescente, que “siempre que una persona se beneficie del trabajo de un adolescente, se presume, para todos los efectos legales, la existencia de una relación laboral” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 10). Por último, en materia administrativa, existe el acto administrativo presunto, derivado del silencio administrativo (art. 207 del Código Orgánico Administrativo) así como el propio Código Orgánico General de Procesos identifica en el art. 329 que “los actos administrativos gozan de las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015, p. 109).

b. Por otra parte, en cuanto a las presunciones complejas, estas deben cumplir con una serie de requisitos y procedimientos (plazos, términos y actos probatorios tales como pericias o testimonios), como es el caso de la presunción de muerte por desaparecimiento (art. 66 y siguientes del Código Civil), o las presunciones de posesión pacífica, pública e ininterrumpida de bienes, así como de renuncia del propietario original, dentro de las prescripciones (Título XL del Código Civil). Por otra parte, el Código Orgánico General de Procesos también recoge un ejemplo de presunción compleja, respecto de la presunción de

insolvencia (art. 416). Se destaca que estas presunciones, son verificadas a través de procedimientos específicos, lo cual las vincula directamente con las presunciones judiciales que se analizarán a continuación.

c) Presunciones judiciales: Si bien no se encuentran en el propio art. 32 del Código Civil, de una revisión integral de dicha norma jurídica, el art. 1729 señala “Las presunciones son legales o judiciales. Las legales se reglan por el artículo 32. Las que deduce el juez deberán ser graves, precisas y concordantes” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 244). Así, se identifica que, en este tipo de presunciones, se establece la necesidad judicial de calificación de la presunción y su modulación, es decir, analizar no sólo la presunción sino también sus efectos. Un ejemplo de este tipo de presunción se desprende del art. 2125 que determina:

Art. 2125.- Por el mero depósito no se confiere al depositario la facultad de usar la cosa depositada sin el permiso del depositante.

Este permiso podrá a veces presumirse, y queda al arbitrio del juez calificar las circunstancias que justifiquen la presunción, como las relaciones de amistad y confianza entre las partes.

Se presume más fácilmente este permiso en las cosas que no se deterioran sensiblemente por el uso. (Honorable Congreso Nacional, 2025, pp. 296-297)

No se puede dejar de lado que el Código Orgánico General de Procesos también define las presunciones judiciales, ampliando las características derivadas del art. 2125 del Código Civil (gravedad, precisión y concordancia), y confiriendo esta capacidad al juez cuando, de todo el acervo probatorio, sean evidentes ciertos actos, circunstancias o signos, que posean la calidad de graves (importantes, trascendentes y relevantes, por sus consecuencias o efectos), precisas (detalladas, y que las presunciones no sean ambiguas o confusas) y concordantes con todo lo actuado en el proceso (que sirvan reforzando las ideas probadas en el proceso, que no generen contradicciones). Adicionalmente, les confiere el legislador la cualidad de conclusiones que constituyen presunciones judiciales, y pueden permitir la resolución de la controversia en cuestión. Así, el art. 172 del Código Orgánico General de Procesos señala:

Art. 172.- Presunción judicial. Los actos, circunstancias o signos suficientemente acreditados a través de la prueba y que además

sean graves, precisos y concordantes, adquieren significación en su conjunto cuando conducen unívocamente a la o al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias expuestos por las partes con respecto a los puntos controvertidos. Por lo tanto, la o el juzgador puede resolver la controversia sobre la base de estas conclusiones que constituyen la presunción judicial. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015, p. 63)

d) Presunciones derivadas de actos procesales: Si bien no compete al Código Civil como tal, sino, que, al ser materia procesal, se relaciona con el Código Orgánico General de Procesos, otros tipos de presunciones son aquellas que se derivan, por ejemplo, de la falta de contestación a la demanda (art. 157), o los efectos de no comparecer a determinadas audiencias (art. 87). De esta forma, procesalmente, ciertos actos u omisiones, derivan en presunciones y consiguiente, afectan al proceso y en muchas ocasiones, también a la decisión judicial.

Tanto las presunciones comunes, como las legales (simples y complejas) y las judiciales, son generadoras de derechos u obligaciones, y en el caso de las presunciones derivadas de actos procesales, dan lugar a diferentes efectos en los procesos, de modo tal que cada una de ellas se encuentra revestida de una importancia cardinal, al momento en el cual, los jueces o autoridades administrativas se fundamentan en estas presunciones, debiendo valorar el efecto que tendrán en los derechos y obligaciones de las partes procesales o de terceros. Por ello, se permite que ante ciertas presunciones se interpongan pruebas en contrario.

El Código Civil prevé estas pruebas en contrario, indicando en el art. 32 que “se permitirá probar la no existencia del hecho que legalmente se presume, aunque sean ciertos los antecedentes o circunstancias de que lo infiere la ley” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 10). Esto adquiere sentido cuando se reflexiona que, los hechos que pueden llevar a ciertas presunciones pueden ser reales, pero puede que el resultado del análisis de dichos hechos no sea compatible con la realidad.

Por ejemplo, en el caso de las presunciones de paternidad, en el marco de la filiación y de los hijos concebidos dentro del matrimonio (art. 233), donde los hechos (el matrimonio y el nacimiento del menor dentro del matrimonio o que nace después de expirados los ciento ochenta días subsiguientes al matrimonio) pueden ser reales, pero el menor puede haber sido concebido a partir de una relación extramatrimonial, y por ello, se permite tal prueba en contrario.

Más difícil de encontrar concordancias, es la frase que continúa dentro del art. 32 del Código Civil, que indica que no se permitirá prueba en contrario cuando “la ley misma rechace expresamente esta prueba, supuestos los antecedentes o circunstancias” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 10). De esta manera, el legislador permite que, en ciertos casos, donde de manera expresa se prohíba la prueba en contrario, queden firmes las presunciones. Y esto se afirma, al momento en el que el legislador cierra el art. 32 determinando que “si una cosa, según la expresión de la ley, se presume de derecho, se entiende que es inadmisibles la prueba contraria, supuestos los antecedentes o circunstancias” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 10).

Por ejemplo, se presume que las personas conocen la ley desde que esta es publicada en el Registro Oficial, y no se admite prueba en contrario, debido a que el propio Código Civil en el art. 13 establece que “su ignorancia no excusa a persona alguna” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 6), aunque bien podría, ser el caso de una persona con trastorno mental quien desconozca las leyes a causa de sus alteraciones. En otro ejemplo, se puede estar frente a una presunción que no admite prueba en contrario, la establecida en el art. 50 del Código Civil, cuando determina:

Art. 50.-Al contrario, se presume desde luego el ánimo de permanecer y avecindarse en un lugar, por el hecho de abrir en él tienda, botica, fábrica, taller, posada, escuela u otro establecimiento durable, para administrarlo en persona; por el hecho de aceptar en dicho lugar un cargo concejil, o un empleo fijo de los que regularmente se confieren por largo tiempo, y por otras circunstancias análogas. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 12)

Siendo que, con la aceptación del cargo concejil, por tomar una de las opciones dadas por el antedicho artículo, es prueba suficiente para la presunción de ánimo de domiciliarse. Por ello, este tipo de presunciones son de difícil reconocimiento en las normas, debido a que, en la mayoría de los casos, se da lugar a la presentación de pruebas o alegatos que desvirtúen las presunciones, como parte del derecho constitucional que tutela a las personas la posibilidad de presentar pruebas y contradecir las presentadas en su contra (art. 76.7.h de la Constitución de la República del Ecuador).

De esta forma, las presunciones, dependiendo de su clase, admiten o no prueba en contrario, por lo que se pueden clasificar en presunciones legales absolutas (*iuris et de iure*) o presunciones legales relativas (*iuris tantum*). Según Gama Leyva (2013), citado por Meléndez Caraballo (2023), las presunciones legales relativas (*iuris tantum*) admiten prueba en su contra, y “están vinculadas con la carga de prueba en virtud que el funcionamiento de estas consiste en que tiene el efecto de invertir la normal distribución de la carga de la prueba”

(p. 47). Por otra parte, según los autores antes citados, las presunciones legales absolutas (*iuris et de iure*) no admiten prueba en contrario, puesto que no afectan la carga de la prueba y son presunciones no derrotables.

Así, con todo lo revisado hasta el momento, se puede realizar un ejercicio práctico, para corroborar si ciertas situaciones se enmarcan como presunciones, agotando el razonamiento de cada una de las características antes mencionadas.

1. En primer lugar, es preciso determinar cuál es el hecho desconocido que se pretende inferir a través de la presunción. Por ejemplo, se busca determinar la filiación de un niño nacido dentro de un matrimonio legalmente constituido. Ante el desconocimiento de la paternidad, por fuera de aquellas pruebas periciales e indubitables que se puedan llevar a cabo (prueba de paternidad), existe la posibilidad de aplicar la presunción de paternidad contenida en el art. 233 del Código Civil.
2. A raíz de esto, una vez que se identifica claramente cuál es la situación que se pretende inferir, en segundo lugar, el ejercicio requiere que se determinen cuáles son los antecedentes o circunstancias conocidas. El primer antecedente conocido es el matrimonio legalmente constituido, que se prueba con el acta de matrimonio donde figura el nombre de los cónyuges. Por otra parte, el segundo antecedente, es el nacimiento del menor en cuestión, que se prueba con la partida de nacimiento de este.
3. Ahora bien, la presunción a aplicarse en este caso obliga a que se realice el siguiente razonamiento: si el menor ha nacido dentro de un matrimonio legalmente celebrado, y si se han observado los presupuestos de días que se regulan en el Código Civil (arts. 233 y 246), se presume que los padres de dicho menor son los cónyuges. Por ello, se alcanza un cierto convencimiento sobre el hecho desconocido, que sería la paternidad del niño en cuestión. Ahora bien, ¿esta presunción admite prueba en contrario? Para ello, es necesario identificar si la ley prohíbe la prueba en contrario. Así, el Código Civil, de modo literal y expreso, permite no solo la impugnación de paternidad en beneficio del padre (art. 246), sino también, del hijo y de otros sujetos interesados (art. 233A). Por ello, la respuesta es positiva, y puede ser la prueba de ADN o más conocida como prueba de paternidad, la pericia que determinará, de manera clara, si se cumple o no con la presunción.

De esta forma, en este ejemplo antes mencionado, se contempla y verifica lo que Aguiló Regla (2018) denomina como probabilidad de verdad del hecho presunto, el restablecimiento del equilibrio probatorio (en este caso, con beneficio a la parte más sensible de la relación jurídica, que es el menor de edad), así como la aplicación del principio de prudencia, diseñado de cara a

“tratar de evitar el mal mayor se establece una verdad procesal y se vuelca toda la carga de la prueba sobre la parte que menos riesgo asume”, (Aguiló Regla, 2018, p. 213), que sería en el ejemplo, el cónyuge masculino, el presunto padre del menor, quien, de no estar satisfecho con esta presunción, igualmente puede presentar prueba en contrario, conforme ya se analizó *supra*.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS CAPÍTULO III

- Abache Carvajal, S. (2010). Las presunciones jurídicas. *Revista De Derecho*, 11(1), 371-393.
- Aguiló Regla, J. (2018). Las presunciones en el Derecho. *Anuario de Filosofía del Derecho*, (34), 201-228.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2015). *Código Orgánico General de Procesos*. Ediciones Legales.
- Ávila Navarro, P., & Sánchez Hernández, T. (2019). *La hipoteca: elementos personales, reales y formales*. Recurso de Aprendizaje, Universitat Oberta de Catalunya. https://openaccess.uoc.edu/bitstream/10609/147994/15/Modulo11_LaHipotecaElementosPersonalesRealesYFormales.pdf
- Barcia, R. (2007). La Asimilación de la Culpa al dolo Desde una Perspectiva Objetiva del Derecho de los Contratos [segunda parte]. *Revista Ius et Praxis*, 13(1), 29-44.
- Cruz Vasco, L. (2019). *Análisis jurídico de la vulneración al derecho constitucional de seguridad jurídica por la falta de reglas en la fijación de la caución civil en el recurso de casación*. [Tesis de Grado, Pontificia Universidad Católica del Ecuador]. Disponible en: <https://repositorio.puce.edu.ec/server/api/core/bitstreams/509a5095-ff3c-48f1-b748-af8362a472b0/content>
- De la Maza Gazmuri, I., & Vidal Olivares, Á. (2023). La exterioridad del caso fortuito y la esfera de control. *Revista de Derecho Civil*, X(4), 29-60.
- Del Brutto, O. (2018). Requisitos Para que Proceda la Responsabilidad Civil por Mala Práctica Médica. *Revista Ecuatoriana de Neurología*, 27(2), 79-82.
- Delgado Londoño, C. (2018). *Hacia una construcción de la noción de culpa de los administradores en el ámbito de la responsabilidad civil en Colombia*. [Tesis de Maestría, Universidad EAFIT]. Disponible en:

<https://repository.eafit.edu.co/server/api/core/bitstreams/a32cb7f7-aece-4ff3-a7ee-90779ca49075/content>

Delgado Montero, O., & Zevallos Delgadillo, C. (2019). *El Concepto del Buen Padre de Familia*. [Tesis de Grado, Universidad Católica Santiago de Guayaquil]. Disponible en: <http://repositorio.ucsg.edu.ec/bitstream/3317/13090/1/T-UCSG-PRE-JUR-DER-379.pdf>

Honorable Congreso Nacional. (2025). *Código Civil*. Ediciones Legales.

Honorable Congreso Nacional. (2025). *Código del Trabajo*. Ediciones Legales.

Jácome Aguirre, G., Pérez Rosales, D., & Argüello Almeida, A. (2023). ¿Por qué el Código Civil ecuatoriano equipara la culpa grave y el dolo? Análisis jurídico sobre la culpabilidad, su aplicación y finalidad. *USFQ Law Review*, 10(2), 209-229.

Jiménez Bolaños, J. (2014). Caso fortuito y fuerza mayor. Diferencia conceptual. *Revista de Ciencias Jurídicas*, (123), 69-98.

Larrañaga, L. (2022). La culpa grave. *Revista de la Facultad de Derecho*, (53), 1-47.

Meléndez Caraballo, K. (2023). *Controversias en la aplicación de la presunción jurisprudencial de subordinación laboral dentro de los procesos de contrato realidad en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa*. [Tesis de Maestría, Universidad de Cartagena]. Disponible en: <https://repositorio.unicartagena.edu.co/entities/publication/15a61ed5-f31c-4791-832c-8e5b1980e9af>

Meza Barros, R. (2001). *Manual de Derecho civil de las obligaciones*. Editorial Jurídica de Chile.

Meza Izaguirre, M. (2022). *Análisis del procedimiento de adopción de medidas cautelares en las que se debe prestar caución y sus consecuencias en el acceso a la justicia y vulnerabilidad del derecho a la tutela judicial efectiva, en el Juzgado de letras Civil de Francisco Morazán, del año 2017*

Personas y familia - Fundamentos, instituciones jurídicas y perspectivas prácticas: Tomo I
al 2021. [Tesis de Maestría, Universidad Nacional Heredia (Costa Rica)].
Disponible en:
<https://repositorio.una.ac.cr/server/api/core/bitstreams/f2838555-485b-4123-957a-f25fe81da14f/content>

Oramas Velasco, L. (2020). Caso fortuito y fuerza mayor en tiempos de pandemia. *Iuris Dictio*, (26), 195-205.

Pagador López, J., & Serrano Cañas, J. (2020). Sobre el carácter abusivo del pacto de solidaridad en la fianza (o la renuncia mediante cláusulas predispuestas a los beneficios de excusión u orden y división). *Revista de Derecho del Sistema Financiero*, 209-254.

Real Academia de la Lengua Española. (2025). *Definición de imprevisto*. En: Diccionario del estudiante. Disponible en:
<https://www.rae.es/diccionario-estudiante/imprevisto>

Salgado, E. (2018). ¿De qué hablamos cuando hablamos de debida diligencia? *Observatorio de Responsabilidad Social Corporativa*. Disponible en:
<https://observatoriosc.org/debida-diligencia-de-que-hablamus/>

Villacis, M. (2024). *Derecho Real de prenda sin desplazamiento dentro del Código Civil Ecuatoriano*. [Tesis de Grado, Universidad del Azuay]. Disponible en: <https://dspace.uazuay.edu.ec/handle/datos/15471>

Yuste Sánchez, E. (2021). *La fianza en el Derecho romano y su influencia en el Derecho civil español*. [Tesis de Grado, Universidad Pontificia de Comillas]. Disponible en:
<https://repositorio.comillas.edu/xmlui/handle/11531/48536>

CAPÍTULO IV. Sobre los plazos y términos, las medidas, el abuso del derecho y la derogación de las leyes

4.1. Plazos y términos

Los plazos y términos son dos formas diferentes de contabilizar el paso del tiempo, situación que es fundamental dentro del marco del Derecho y de los procesos judiciales, administrativos, entre otros, puesto que el transcurso del tiempo puede llevar al establecimiento o a la extinción de derechos, al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones, así como al cumplimiento o no de ciertas circunstancias constitutivas de derechos, como en el caso de herencias o donaciones condicionadas. De esta forma, se analiza que:

En su gran mayoría el cumplimiento de obligaciones o el ejercicio de derechos o deberes se encuentra sometido a un plazo, a un tiempo, a una época, significándose con esto que se debe cumplir o desplegar en un momento u oportunidad específica, no antes, no después, sino en el concreto espacio o lapso temporal que las leyes y los contratos, principalmente, establecen (Pinilla Galvis, 2013, p. 285).

De esta forma, existe una obligación de las personas a someterse a estos plazos o términos, sea que nacen de la ley, de los decretos presidenciales, o de otros actos jurídicos, como son las sentencias judiciales o administrativas, los contratos, los testamentos, entre otros. Así, el Código Civil determina:

Art. 33.- Todos los plazos de días, meses o años de que se haga mención en las leyes, o en los decretos del Presidente de la República o de los tribunales o juzgados, se entenderá que han de ser completos; y correrán, además, hasta la media noche del último día del plazo. El primero y el último día de un plazo de meses o años deberán tener una misma fecha en los respectivos meses. El plazo de un mes podrá ser, por consiguiente, de veintiocho, veintinueve, treinta o treinta y un días, y el plazo de un año de trescientos sesenta y cinco o trescientos sesenta y seis días, según los casos. Si el mes en que ha de principiar un plazo de meses o años constare de más días que el mes en que ha de terminar el plazo, y si el plazo corriere desde alguno de los días en que el primero de dichos meses excede al segundo, el último día del plazo será el último día de este segundo mes. Se aplicarán estas reglas a las prescripciones, a las calificaciones de edad, y, en general, a cualesquiera plazos o términos prescritos en las leyes o en los actos de las autoridades ecuatorianas; salvo que en las mismas leyes o actos se disponga expresamente otra cosa. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 10).

La característica de plazo o término completo hace referencia a la imposibilidad de interrumpir dichos plazos o términos, pretendiendo que así se modifiquen los mismos. Su contabilización se da hasta la media noche del último día del plazo, de manera tal que se cumpla por completo el plazo. Por otra parte, cuando el legislador civil manifiesta que “el primero y el último día de un plazo de meses o años deberán tener una misma fecha en los respectivos meses” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 10), se comprende inicialmente, que sería obligatorio y necesario, por ejemplo, que, en un plazo de tres meses, que inicie el 30 de noviembre, exista, en el mes de caducidad del plazo, también el día 30, cosa que no sucede puesto que febrero tiene 28 días, o en casos de años bisiestos, 29 días. Esto puede ocasionar confusión, de modo tal que el legislador aclara que:

Si el mes en que ha de principiar un plazo de meses o años constare de más días que el mes en que ha de terminar el plazo, y si el plazo corriere desde alguno de los días en que el primero de dichos meses excede al segundo, el último día del plazo será el último día de este segundo mes.

De esta forma, el plazo de dos meses del ejemplo, iniciado el 30 de noviembre, fenecería el 28 o 29 de febrero, y lo mismo podría pasar en el caso de los plazos contabilizados en años, cuando el año de origen contenga 366 días, mientras

que el año de destino o finalización del plazo, tuviera 365. Esto se aclara en el Código Orgánico Administrativo, cuando determina que

Art. 160.- Cómputo de plazos. El plazo se lo computará de fecha a fecha.

Si en el mes de vencimiento no hay día equivalente a aquel en que comienza el cómputo, se entiende que el plazo expira el último día del mes. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2018, p. 39)

Concluye el legislador civil, en el art. 33, mencionando aquellos casos en los cuales se aplican estas reglas, entre las que se encuentran “las prescripciones, a las calificaciones de edad, y, en general, a cualesquiera plazos o términos prescritos en las leyes o en los actos de las autoridades ecuatorianas; salvo que en las mismas leyes o actos se disponga expresamente otra cosa” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 10), quedando, con esta última frase, a resguardo que cada norma en concreto explique los modos en los cuales se deben contabilizar los plazos y términos.

Agrega el legislador que:

Art. 34.- Cuando se dice que un acto debe ejecutarse en o dentro de cierto plazo, se entenderá que vale si se ejecuta antes de la media noche en que termina el último día del plazo; y cuando se exige que haya transcurrido un espacio de tiempo para que nazcan o expiren ciertos derechos, se entenderá que estos derechos no nacen o expiran sino después de la media noche en que termina el último día de dicho espacio de tiempo. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 10).

De esta forma, en cuanto a los actos y su ejecución, los plazos fenecen en la medianoche del mismo día donde dicho plazo culmina. Por ello, serán tomados como válidos aquellos actos que se realicen dentro del día establecido, siempre que se cumpla con la determinación mencionada. Cobra sentido, con esto, que los plazos son considerados como completos (art. 33) y de cumplimiento obligatorio para las personas y autoridades, de forma tal que se debe completar el día para que consigo, sea completo el plazo. Con la obligación de completar los plazos, hasta la medianoche en que termina el último día del plazo, se muestra seguridad jurídica a las partes contractuales, o a las personas en general, donde se respeta el plazo en su totalidad.

Similar escenario se plantea en el art. 34 del Código Civil al momento en el que el legislador determina:

Cuando se exige que haya transcurrido un espacio de tiempo para que nazcan o expiren ciertos derechos, se entenderá que estos derechos no

nacen o expiran sino después de la media noche en que termina el último día de dicho espacio de tiempo. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 10)

Aclarando que se toma como punto fundamental para tal contabilidad del plazo, la medianoche. Para esclarecer estos conceptos, se adjuntan los siguientes ejemplos. Sobre la validez del acto y su ejecución hasta antes de la medianoche del día en el que fenece el plazo, se puede tomar como ejemplo, la situación donde un coleccionista y un pintor, firman un contrato para la restauración de una obra de arte. Así, en dicho contrato, se determina que el artista comienza con sus labores el día 15 de enero de 2025, y que dispone, como plazo, 3 meses para la restauración, por lo cual, debe entregar la obra restaurada el 15 de marzo de 2025, sin especificar hora en concreto. Con este panorama, la obra puede ser entregada hasta las 11:59 pm del día 15 de marzo de 2025, de modo tal que el restaurador estará cumpliendo con su plazo, y servirá esto para consumir dicha entrega y respetar la obligación adquirida.

Respecto del nacimiento o expiración de derechos de manera previa o posterior a la medianoche, conforme indica el Código Civil, se debe comprender que es necesario identificar un momento concreto en el cual nacen o expiran los derechos contenidos en ciertos trámite, procesos o actos jurídicos. Por ello, cuando no se identifique una hora en concreto, esto no puede quedar al arbitrio de alguna de las partes, toda vez que si no se generaría inseguridad jurídica y se podría perjudicar la transparencia de tales procesos o actos. Para esto, el legislador convino como momento exacto, la medianoche del último día del plazo, de manera tal que, a partir de ella, se generan o extinguen estos derechos.

De esta forma, es necesario plantear dos ejemplos para clarificar esta regulación. El primero de ellos, el nacimiento de derechos se puede ejemplificar del siguiente modo: Marcos, estudiante universitario, se acoge a un programa de becas en el cual, el estudiante que posea la mejor calificación hasta el día 15 de marzo de 2025, recibirá una compensación económica. Así, si Marcos obtiene las mejores calificaciones, deberá esperar inevitablemente hasta la medianoche del día 15 de marzo de 2025 para que dicho derecho a la compensación nazca, y consigo pueda ser exigido ante la institución universitaria.

Por otra parte, tratándose de aquella regla del art. 34, sobre la extinción de derechos, puede servir el siguiente ejemplo, donde José, establece un fideicomiso (forma de contrato de administración del patrimonio) con la condición de que sea administrado por Juan hasta que Pedro (hijo de José) cumpla los 25 años. Así, una vez que se supere la medianoche del día en el

que Pedro cumple los 25 años, se estará extinguiendo el derecho de administración conferido a Juan.

Por otra parte, el art. 35 del Código Civil manifiesta:

Art. 35.- En los plazos que se señalaren en las leyes, o en los decretos del Presidente de la República o de los tribunales o juzgados, se comprenderán aún los días feriados; a menos que el plazo señalado sea de días útiles, expresándose así, pues, en tal caso, no se contarán los feriados. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 10).

Aquí radica una diferencia fundamental dentro de la contabilidad de los plazos y los términos, toda vez que el legislador civil indica que, en los plazos, se contabilizan los días feriados (a lo que se suman también los sábados y domingos), de manera tal que, en resumen, se cuentan todos los días, sin distinción alguna. Por ello, cobra sentido que el plazo se contabilice de fecha a fecha, puesto que no es necesario retirar o ignorar día alguno, todos cuentan. Sin embargo, se comienza a perfilar una división en la contabilización de los plazos y los términos, puesto que se trata acerca de los días útiles, lo cual deriva la atención a los términos.

El término, recibe en la actualidad una revisión por parte del Código Orgánico Administrativo, que sirve de cara a comprender la división antes planteada. En materia de contabilización, los términos no cuentan feriados ni fines de semana, por lo que, estriba aquí la primera diferencia con el plazo. Por otra parte, respecto de la forma en la cual se deben estipular los plazos y los términos, se realiza una separación: los plazos se determinan en años y meses, mientras que los términos, se señalan en días. La prohibición, enmarcada en cuanto al Derecho Administrativo, se plasma en el segundo inciso del art. 158 del Código Orgánico Administrativo, en las siguientes palabras: "los términos solo pueden fijarse en días y los plazos en meses o en años. Se prohíbe la fijación de términos o plazos en horas" (Asamblea Nacional del Ecuador, 2018, p. 38).

Sin embargo, en materia de contabilización de los días, el Código Orgánico Administrativo profundiza en cuanto a los días útiles, denominados también como días laborables, indicando en el art. 159 que "se excluyen del cómputo de términos los días sábados, domingos y los declarados feriados" (Asamblea Nacional del Ecuador, 2018, p. 39).

De esta forma, en el Derecho ecuatoriano, se contemplan este tipo de determinaciones donde el tiempo y su paso, son elementos centrales para el ejercicio de los derechos, por ejemplo, en el caso del término para la

presentación de una demanda, para su contestación, los plazos en materia de posesión provisional y definitiva de bienes en los procesos de presunción de muerte por desaparecimiento, entre otros casos. Los términos y plazos aportan también al fortalecimiento de la seguridad jurídica, toda vez que le otorgan a las personas la certeza de cómo decorrerá el tiempo, bien sea en el marco de procesos, o para el nacimiento o extinción de derechos. Por otra parte, la exigencia del cumplimiento de los plazos y términos también permite que la administración pública y la administración de justicia actúen de manera diligente, previniendo la arbitrariedad.

4.2. Sobre las medidas y su interpretación

Dentro del ánimo de definición del legislador civil, incluyó también la determinación de cómo deben comprenderse las medidas, tomando en consideración que muchos actos o negocios jurídicos utilizan estas medidas, por ejemplo, para cuantificar los objetos materia de los negocios. Así, el art. 36 del Código Civil indica:

Art. 36.- Las medidas de extensión, peso, duración y cualesquiera otras de que se haga mención en las leyes, o en los decretos del Presidente de la República o de los tribunales o juzgados, se entenderán siempre según las definiciones legales; y a falta de éstas, en el sentido general y popular, a menos de expresarse otra cosa. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 10).

Así, de manera inicial, para las definiciones de medidas de extensión, peso, duración y cualesquiera otras, se prefieren las definiciones legales, y ante la carencia de dichas definiciones, se accede al sentido general o popular, lo que puede ser arbitrario o ambiguo en ciertos casos. Dentro de estas definiciones técnicas, cumplen un rol importante las oficinas de normalización, en Ecuador, el INEN (Servicio Ecuatoriano de Normalización), así como instancias técnicas en diferentes materias, como, por ejemplo, en el área ambiental, cuerpos normativos como el TULSMA (Texto Unificado de Legislación Secundaria de Medio Ambiente) y resoluciones varias.

En cuanto a las definiciones legales, por estar contenidas dentro de normativa jurídica, reglamentos o resoluciones emitidas por autoridades competentes, se está haciendo referencia de este modo a las llamadas definiciones normativas. La diferencia o ventaja frente a la utilización de conceptualizaciones populares o generales, es que, en el primer caso, se

otorga seguridad para las partes, puesto que así, conocen las dimensiones exactas de bienes, peso, distancias, y otras formas de medida. Sin embargo, la carencia de estas definiciones legales puede llevar a subjetividades, que representan beneficios desmedidos o perjuicios para las partes y por ello, deben ser evitadas.

Ejemplos de este tipo de definiciones, son la medida de hectárea minera, que se encuentra contenida en el art. 32 de la Ley de Minería; el concepto de cercanía, referido por el TULSMA en el Anexo 5; así como aquellas definiciones de pesos, medidas, volumen, tiempo, y otras, que se encuentran contempladas en el NTE INEN 1.4. del Sistema Internacional de Unidades.

4.3. El abuso del derecho

En el año 2012, se agrega el artículo innumerado a continuación del art. 36 del Código Civil, con el siguiente texto:

Art. ... - (Agregado por el Art. 7 de la Ley s/n, R.O. 797-2S, 26-IX-2012).- Constituye abuso del derecho cuando su titular excede irrazonablemente y de modo manifiesto sus límites, de tal suerte que se perviertan o se desvíen, deliberada y voluntariamente, los fines del ordenamiento jurídico. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 11).

El concepto del abuso del derecho ha recibido por parte de la doctrina y de la jurisprudencia, un amplio enfoque conforme señala Rodríguez Llerena (1971), partiendo desde la perspectiva alemana donde el abuso del derecho se configuraba cuando “el derecho es usado contra los fines sociales y económicos” (p. 409), hasta conceptos amplios, como el recogido en la legislación suiza, que manifestaba al abuso del derecho como aquellas actitudes que contradicen la buena fe. Si se combinan ambas fórmulas, se interpreta que el abuso del derecho consiste en la utilización desviada de los derechos, atentando contra la buena fe, agregando que esto puede ocasionar lesiones a terceros, que deberán ser reparadas.

Si se revisa el buen actuar en el Derecho, se aprecia la contraposición con el abuso del derecho. Así, es preciso citar que “el ejercicio ajustado a los fines por los que el derecho fue reconocido y a los límites determinados por la buena fe, la moral y las buenas costumbres, se considera ejercicio regular del derecho” (Herrera & Caramelo, 2015, p. 37), de forma tal que quien actúe por fuera de la buena fe, inmoralmente y alejado de las buenas costumbres, perfila su conducta como un abuso del derecho.

El elemento transversal del abuso de los derechos conferidos a los sujetos de derechos (titulares de derechos, como indica el Código Civil) permite reflexionar que el ejercicio de los derechos no es ilimitado, sino que posee ciertas condiciones, considerando que excederlas consolidaría un abuso del derecho. El legislador utiliza dos términos que son fundamentales a la hora de analizar la mala fe que se manifiesta en el abuso del derecho. El primer de ellos es el término “irrazonablemente”, que es referido en el artículo antes citado, y permite comprender que pueden llegar a existir ciertas conductas que, de modo razonado o fundamentado excedan los derechos conferidos a sus titulares, pero que esto no encuadre como abuso del derecho, por encontrarse, como se mencionó, justificada su conducta.

El segundo término contenido en el artículo citado *supra* es la conducta deliberada y voluntaria. Así, la voluntariedad y la deliberación en el abuso permiten también apreciar que el sujeto que abusa del derecho lo hace conscientemente y de modo voluntario, comprendiendo el alcance y efectos de su conducta, y no media caso fortuito o fuerza mayor, ni excusa alguna que pueda justificar la conducta abusiva. Conforme se mencionó en líneas anteriores, la consecuencia del abuso del derecho puede materializarse en lesiones a terceros. Por ello, al momento en el que se califica la conducta como abuso del derecho, al ser una conducta voluntaria y consciente, se dispone también la reparación necesaria para satisfacer los derechos vulnerados.

Los límites legítimos que circunscriben aquellas conductas permitidas y aquellas prohibidas, son los previstos en la misma ley, en el propio ordenamiento jurídico, tomando como base artículos ya revisados previamente, donde se propone que una de las características de la ley es su carácter prohibitivo (art. 1) así como que no se pueden impedir aquellas conductas que por ley no estén prohibidas (art. 8). Por ello, es que, en muchas ocasiones, estos abusos del derecho pueden configurarse adicionalmente como responsabilidad civil o como delitos, por ejemplo, en el caso del art. 2080 del Código Civil (contravención en materia de comodatos por uso indebido de la cosa), o en materia penal, el abuso que constituye la retención ilegal de aportación a la seguridad social de los empleadores, que ejercen actividades de recaudación y no depositan al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (art. 242 del Código Orgánico Integral Penal); o aquellos que, siendo encargados de ciertos bienes o montos económicos para cumplir con ellos una función determinada o “con la condición de restituirlos o usarlos de un modo determinado” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2014, p. 80) los utilizan de manera diferente, configuran con su conducta un abuso de confianza (art. 187 del Código Orgánico Integral Penal).

Citando una vez más a Rodríguez Llerena (1971), el abuso del derecho aparece legalmente como un derivado de pensamientos éticos donde, espiritualizando y humanizando al Derecho, se comprende que el ejercicio de un derecho abandona el plano lícito cuando es inútil para quien lo ejerce y perjudicial para otros. Así, se reflexiona que pueden existir diferentes conductas donde se manifieste tal abuso. La clasificación de tres tipos de abuso del derecho, que se exponen a continuación surge del contexto o escenario en el cual se originan las conductas que son consideradas como abusivas del derecho, y tiene especial relación respecto de las partes que intervienen en los abusos del derecho, a saber, la parte que realiza la conducta abusiva, y quien o quienes son los perjudicados.

1. Abusos del derecho sin relación jurídica previa entre las partes: En primer lugar, se pueden clasificar ciertos abusos del derecho, donde una o más personas, sin que exista una relación jurídica previa, abusan de ciertos derechos generales, ocasionando consigo molestias, perturbaciones o perjuicios a terceros. Se indica bajo el término de derechos generales, puesto que, al carecerse de una relación jurídica previa entre quien abusa del derecho y quien es afectado, pueden existir gran cantidad de derechos que sean motivos de abuso, así como un gran número de modos de lesiones.

Ejemplos de este tipo de abuso del derecho son las manifestaciones en lugares públicos, donde las personas participantes, si bien tienen derecho a manifestarse, sin embargo, entorpecen el tránsito y la movilidad a lugares estratégicos, como hospitales; o como el caso del exceso de ruido en establecimientos religiosos, que, si bien también gozan del derecho de libertad de culto y de expresión, dichos ruidos perjudican el descanso de los vecinos.

2. Abusos del derecho con relación jurídica previa entre las partes: En segundo lugar, el abuso del derecho se puede dar a partir de actos o negocios jurídicos, donde la generalidad antes mencionada en el caso de los abusos sin relación jurídica previa se ve circunscrita al objeto del acto o negocio jurídico. Aquí, en estos casos, sí existe una relación jurídica previa, que relaciona a la parte que abusa del derecho, con quien se ve perjudicado.

Por ejemplo, el arrendador que, de manera repetida y sin justa causa, perturba la tranquilidad de su arrendatario, ingresando sin aviso en el inmueble materia de arriendo, situación que genera hostigamiento e invade también la privacidad del arrendatario. Aquí se aprecia un abuso del derecho del arrendador de supervisar el modo en el cual se ejerce el derecho del arrendatario, abuso que se fundamenta en la existencia

previa de una relación jurídica, relación que a su vez es el canal a través del cual se abusa del derecho.

3. Abusos del derecho en el marco de procesos: En tercer lugar, existen también abusos del derecho en la tramitación de procesos (judiciales, administrativos, u otros), donde la relación jurídica entre las partes procesales es variada, encuadrándose tanto como parte demandante (accionante, denunciante, querellante) y demandada (accionada, denunciada, procesada, querellada), quienes, en ejercicio de derechos procesales y garantías básicas del debido proceso, pueden abusar del derecho. En este marco, los ejemplos son variados, y van desde quien “interpone repetidas medidas cautelares, plantea ilegales recusaciones” (Rivadeneira Luna, 2021, p. 2), quien plantea demandas sin fundamento, o presenta denuncias sin sustento, todo ello, con el ánimo de perturbar a otros. En resumen, este tipo de abusos se consolida como un exceso de aquellas herramientas que el Derecho le confiere, y lesiona también ciertos principios procesales, como el de celeridad, economía procesal, buena fe procesal, entre otros.

4.4. Derogación de las leyes

Al inicio de este Manual, se identificaba que Ducci (2005), señala que la ley es permanente, y que dura indefinidamente desde el tiempo de su promulgación hasta su derogación, y se hacía referencia a una cualidad intrínseca a todas las normas jurídicas, donde se establece su duración prolongada en el tiempo. Esto no impide que, bajo el presupuesto del Derecho como un constructo dinámico, las normas jurídicas se vean alteradas, en ocasiones con mucha frecuencia, producto de los cambios sociales y de la necesidad de su modificación.

Doctrinalmente, la derogación de las normas jurídicas se ha conceptualizado como “un acto de voluntad legislativa, implícito o explícito, que provoca que la norma no pueda aplicarse para situaciones jurídicas futuras que se produzcan con posterioridad a su derogatoria” (Guerrero del Pozo, 2020, p. 229). De este modo, legislativamente, se regulan la utilidad práctica de las normas y se pretende, adaptar el Derecho a las necesidades sociales.

La utilidad práctica que reporta el hecho de la continuidad en el tiempo de las normas permite que socialmente sean conocidas por los ciudadanos (publicidad de la norma) y aplicadas, y que únicamente bajo ciertas circunstancias, dicha norma sea modificada o derogada. Así, la derogación de las normas se supone, debe obedecer a presupuestos de necesidad social, reflexionando que, si se crean basadas en la necesidad de regulación de ciertas conductas, su derogación también será fundamentada potencialmente

en la carencia de necesidad de mantener dicha norma vigente, debates que se dan en el ámbito legislativo.

En este marco, es preciso citar el art. 37 del Código Civil:

*Art. 37.- La derogación de las leyes podrá ser expresa o tácita.
Es expresa cuando la nueva ley dice expresamente que deroga la
antigua.
Es tácita cuando la nueva ley contiene disposiciones que no pueden
conciliarse con las de la ley anterior.
La derogación de una ley puede ser total o parcial.
Art. 38.- La derogación tácita deja vigente en las leyes anteriores,
aunque versen sobre la misma materia, todo aquello que no pugna con
las disposiciones de la nueva ley. (Honorable Congreso Nacional, 2025,
p. 11).*

La derogación, como forma de limitar la duración temporal de las normas, surte un efecto de reemplazo, sustitución que puede ser expresa o tácita. La modalidad expresa, fácilmente identificable en las normas, se encuentra, en la mayoría de las ocasiones señalado al final de la norma reemplazante, bajo las denominadas disposiciones derogatorias. De esta forma, se citan los siguientes ejemplos de derogaciones expresas:

1. La derogación del Código de Procedimiento Civil, con la entrada en vigor del Código Orgánico General de Procesos (2015, Disposición Derogatoria Primera),
2. La derogación del Código Penal y del Código de Procedimiento Penal, con la entrada en vigor del Código Orgánico Integral Penal (2014, Disposiciones Derogatorias Primera y Segunda, respectivamente),
3. La derogación de la Ley de Gestión Ambiental, con la entrada en vigor del Código Orgánico del Ambiente (2017, Disposición Derogatoria Primera),
4. La derogación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, con la entrada en vigor del Código Orgánico de Ordenamiento Territorial, Autonomía y Descentralización (2010, Disposición Derogatoria Primera, literal a)),
5. La derogación de la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por parte de la Iniciativa Privada, con la entrada en vigor del Código Orgánico Administrativo (2017, Disposición Derogatoria Segunda).

Sin embargo, en el caso de la derogación tácita, su identificación es un poco más compleja, puesto que supone analizar el efecto o alcance de la nueva norma, y contraponerla con las normas previas. De esta forma, aquellas disposiciones de la norma antigua, que entren en conflicto con la nueva norma, serán derogadas, como dice el legislador porque “no pueden conciliarse con las de la ley anterior” (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 11), mientras que aquellas disposiciones que no entren en conflicto se mantendrán vigentes.

Por otra parte, en el art. 38, al mencionarse el término pugna, se hace referencia al conflicto o contraposición en la aplicación de estas disposiciones, entendiéndose, que se mantendrá y seguirá aplicando toda norma previa, siempre que no entre en conflicto con la nueva norma, de modo tal que se ampara una compatibilidad entre la norma anterior y la nueva. Es por ello por lo que la doctrina también identifica a la derogación tácita como derogación por incompatibilidad (Aguiló Regla, 1994).

Por otra parte, se plantea un debate interesante respecto de la derogación tácita. La doctrina nacional ha identificado que, en el Ecuador, no existe una autoridad que ostente la calidad o competencia de interpretadora de la norma y, por ende, declare las derogaciones tácitas (Guerrero del Pozo, 2020), es decir, que realice el análisis o reflexión interpretativo sobre la carencia de compatibilidad mencionada en el párrafo anterior. Sin embargo, a entender del autor antes citado, bien se puede, a través de fallos jurisdiccionales manifestados en los precedentes vinculantes de la Corte Nacional de Justicia, así como en las decisiones de la Corte Constitucional del Ecuador, alcanzar una declaración interpretativa respecto de la derogación tácita de ciertas disposiciones. Guerrero del Pozo (2020) también reflexiona que cualquier autoridad, de manera abierta, podría realizar el ejercicio interpretativo para deducir qué normas se derogan tácitamente, pero eso sí, únicamente para un caso en concreto.

En la práctica, la doctrina ecuatoriana ha identificado ciertos casos de derogación tácita, entre ellos, Moreta (2019), señala el caso del Código Orgánico Administrativo (COA) y del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva (ERJAFE), como un ejemplo de este tipo de derogación, siempre que se realice el análisis de aquellos artículos o disposiciones del ERJAFE que entren en conflicto con el COA.

Así también, se presentan debates respecto de procedimientos administrativos sancionadores específicos a ciertas materias, que no fueron derogados expresamente por el antes mencionado COA, como es el caso de los “procedimientos sancionadores previstos en leyes especiales como por ejemplo Ley Orgánica de Salud, Código Orgánico Ambiental, Ley de Minería, Ley de Hidrocarburos, Ley del Sector Eléctrico, y Ley de Aprovechamiento del

Recurso Hídrico" (Moreta, 2019, p. 281), lo cual obligaría a analizar si estos procedimientos son contrarios al COA, si están incluidos en las Disposiciones Derogatorias Primera y Novena (y por ende, se encuentran derogados) o si son compatibles, y por su característica de especialidad a cada materia, se mantienen vigentes.

Por último, el legislador también clasifica la derogación en total y parcial. Como derogación total, se determina aquella que deroga por completo a la ley anterior, y como ejemplos, se pueden tomar todos aquellos que fueron señalados *supra* en el caso de las derogaciones expresas, debido a que son derogaciones que afectan la totalidad de las normas previas. En los casos de derogaciones parciales, se encuentran ciertas contraposiciones de la nueva norma con algunos artículos de normas previas. En este escenario, no es necesario derogar totalmente la norma previa, pero sí, identificar la incompatibilidad y de manera expresa, señalar cuales son los artículos en concreto que deben derogarse.

Como ejemplo de lo antes mencionado, en la Disposición Derogatoria Tercera del Código Orgánico Administrativo, se identifica que se derogan los arts. 22, 54, 73, 269, 277 y 278 del Código Orgánico Monetario y Financiero, mientras que, en la Disposición Derogatoria Cuarta, lo mismo sucede con los arts. 57 y 59 de la Ley Orgánica de Comunicación, entre otros ejemplos. La utilidad de estas derogaciones parciales radica en mantener lo útil de la norma previa o anterior, y renovar aquellos artículos o apartados que entran en conflicto con la norma posterior, sin que esto conlleve a una derogación total.

Art. 39.- La ley especial anterior no se deroga por la general posterior, si no se expresa. (Honorable Congreso Nacional, 2025, p. 11).

Una vez más, el legislador hace uso del principio de especialidad, señalando que la norma especial (*lex specialis*) anterior subiste (bajo la importancia del principio antes mencionado) por sobre la norma general posterior, salvo que expresamente se determine tal derogación. Así, esta derogación requiere de una determinación expresa, caso contrario, no se entenderá la derogación tácita. De esta forma, el principio de especialidad deriva en la primacía de las normas especiales, sin perjuicio de su anterioridad, permitiendo un equilibrio entre las normas nuevas generales, y las normas anteriores especiales.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS CAPÍTULO IV

Aguiló Regla, J. (1994). La derogación en pocas palabras. *Anuario de Filosofía del Derecho*, (11), 407-418.

Asamblea Nacional del Ecuador. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Ediciones Legales.

Asamblea Nacional del Ecuador. (2018). *Código Orgánico Administrativo*. Ediciones Legales.

Ducci, C. (2005). *Derecho Civil: Parte General*. 4ta ed. Jurídica de Chile.

Guerrero del Pozo, J. (2020). La Derogación de Normas Jurídicas y Principios de Solución de Antinomias. *Revista Ruptura*, (02), 227-252.

Herrera, M., & Caramelo, G. (2015). Comentarios a los arts. 1° al 18. En: Marisa Herrera, Gustavo Caramelo y Sebastián Picasso (dirs.), *Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado. Tomo I* (pp. 5-48). CABA, Infojus.

Honorable Congreso Nacional. (2025). *Código Civil*. Ediciones Legales.

Moreta, A. (2019). *Procedimiento administrativo y sancionador*. Legalité. <https://escuelalegalite.com/wp-content/uploads/2024/10/PROCEDIMIENTO-ADMINISTRATIVO-Y-SANCIONADOR-EN-EL-COA.pdf>

Pinilla Galvis, Á. (2013). Breves comentarios a las reglas vigentes para el cómputo de plazos o términos de origen legal. *Revista de Derecho Privado*, (24), 283-326.

Rivadeneira Luna, P. (2021). *El abuso del derecho en la legislación ecuatoriana y la seguridad jurídica de las partes procesales*. [Tesis de Grado, Universidad Regional Autónoma de Los Andes]. <https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/13841/1/UR-DER-PDI-041-2021.pdf>

Rodríguez Llerena, D. (1971). El abuso del derecho. *Biblioteca jurídica virtual del instituto de investigaciones jurídicas de la UNAM*, 409-414.

Conclusión integradora

Al analizar los diferentes apartados y temas dentro del Tomo I, se aprecia el cumplimiento del objetivo planteado al inicio de este estudio, logrando entregar una guía didáctica, práctica y accesible tanto para estudiantes de la Carrera de Derecho, así como demás interesados en el estudio del Derecho Civil. Por la complejidad y la extensión de este primer tomo, esta conclusión integradora será dividida en secciones concretas, que contengan los hallazgos principales:

- a) En primer lugar, respecto a la fundamentación histórica y el desarrollo del Derecho Civil en el Ecuador y el mundo, esta rama del Derecho tiene sus bases históricas en el Derecho Romano y otras manifestaciones antiguas de relaciones entre personas, concibiendo que el Derecho Civil nace de la organización del hombre en sociedad. Muchos de los principios que se aplican en la actualidad, tales como la igualdad, la buena fe, la responsabilidad civil, entre otros elementos, nacen de presupuestos pasados y se perfeccionan a medida que los Estados independientes consolidan su legislación civil, caso plenamente apreciable en el Ecuador.
- b) Sobre el Derecho, como constructo social, su seguridad se basa en la vigencia de las leyes, situación que el Código Civil del Ecuador enfoca en sus artículos iniciales. Respecto de esto, el carácter de la ley, el cuidado respecto de la costumbre como fuente del Derecho, la promulgación, interpretación, irretroactividad regulada y derogación de las leyes, son elementos fundamentales para consolidar un ordenamiento jurídico estable y consecuente con la protección de derechos de los sujetos de derechos.
- c) Sobre la libertad de los individuos, de poder realizar todas aquellas conductas que no están prohibidas por la ley, así como de la regulación civil de la culpa, permite comprender el esfuerzo que realiza el legislador civil ecuatoriano por proponer un sistema donde las libertades de los individuos posean límites claros, situación que aporta a la seguridad jurídica del ordenamiento civil, así como también, da lugar a la seguridad propia de los sujetos de derechos. Esto se contempla también al momento de las definiciones de términos de uso común en las leyes, donde el legislador, para no dejar al libre arbitrio estas interpretaciones, las define y arroja luz sobre estos conceptos, que no son sólo utilizados en el área civil, sino también en casos de niñez y adolescencia, bienes, contratos, ambiental, entre otras áreas relacionadas.

Por otra parte, respecto de los vacíos o debilidades identificadas en los aportes realizados en este Tomo I, se aprecia, en primer término, que el Código Civil carece de una exposición de motivos, que permita comprender la inserción de ciertos conceptos, como es el caso de la irretroactividad, costumbre, fuerza mayor, caso fortuito, entre otros. Ante esto, como se verificó en este Tomo I, es necesario acudir a la doctrina y a la jurisprudencia para aclarar dichos términos, so *pena* de incurrir en subjetividades que pongan en riesgo la seguridad jurídica por estas interpretaciones arbitrarias.

Otras debilidades, que si bien no se abordan en el Código Civil, pero sí son objeto de inclusión en otras normas jurídicas, son relacionadas con la responsabilidad civil o culpa, en casos concretos como negocios o actos jurídicos electrónicos, con empresas manejadas a través de inteligencia artificial, daños en materia ambiental, responsabilidad civil de las personas jurídicas (corporaciones y fundaciones de beneficencia pública), de modo tal que estas preocupaciones puedan ser analizadas e incluidas, al tenor de la reforma e inclusión de aquellos elementos que muestran el avance de la sociedad, los riesgos intrínsecos en dichos avances, y compatibilizando la normativa civil con las necesidades sociales.

A partir de estos elementos antes mencionados, se pueden proponer futuras investigaciones, por ejemplo, en materia de presunciones en negocios y relaciones laborales digitales, validez de documentación e instrumentos públicos generados con inteligencia artificial, conceptos y reflexiones para la determinación de responsabilidad civil de personas jurídicas, responsabilidad civil medioambiental, así como reglas de interpretación para la derogación tácita de normas jurídicas, esta última situación, útil en épocas actuales donde la excesiva regulación y reforma de cuerpos normativos conlleva a la derogación de normas jurídicas de modo continuo.

Preguntas y ejercicios prácticos Tomo I

Banco de preguntas

Señale verdadero o falso:

1. La ley es una declaración de la voluntad soberana que manda, prohíbe o permite, y su validez está condicionada a su promulgación en el Registro Oficial.
Verdadero ✓
Falso
2. La costumbre tiene fuerza de ley en todos los casos, sin necesidad de que la ley se remita a ella.
Verdadero
Falso ✓
3. Solo el legislador puede interpretar las leyes de manera vinculante para todos los ciudadanos.
Verdadero ✓
Falso
4. Las sentencias judiciales tienen fuerza vinculante solo para las partes en el caso, no para otros casos.
Verdadero ✓
Falso
5. Si una ley posterior es incompatible con una anterior, la nueva ley no prevalecerá, ya que la ley anterior sigue en vigor hasta que sea explícitamente derogada.
Verdadero
Falso ✓
6. La promulgación de una ley no es suficiente para su obligatoriedad, sino que debe ser registrada en el Registro Oficial para que surta efectos.
Verdadero ✓
Falso
7. Los derechos adquiridos bajo una ley anterior se conservan aun cuando una nueva ley lo modifique, pero el ejercicio de esos derechos se regirá por la ley posterior.
Verdadero ✓
Falso
8. La posesión de bienes adquirida bajo una ley anterior se puede mantener sin cambiar los requisitos establecidos por una nueva ley.
Verdadero
Falso ✓

9. El matrimonio celebrado en el extranjero no surte efectos civiles en Ecuador si contraviene las leyes ecuatorianas.

Verdadero ✓

Falso

10. El hecho de haber nacido dentro del matrimonio no garantiza que el hijo tenga derechos inmediatos de herencia en caso de fallecimiento de los padres.

Verdadero

Falso ✓

Ejercicios prácticos

A continuación, se presentan casos prácticos, donde se exponen situaciones hipotéticas y ciertas preguntas que deben ser respondidas con base a los conocimientos previamente adquiridos:

- a) Usted, en ejercicio de sus labores como abogado/a en libre ejercicio, recibe a Juan, un empresario minero que está preocupado debido a que el Ministerio regulador de la minería, le ha sancionado por una ley que acaba de ser promulgada, pero que aún no ha sido publicada en el Registro Oficial. Juan le consulta lo siguiente ¿Puede ser sancionado Juan por una ley que no conoce oficialmente, puesto que no ha sido publicada en el Registro Oficial? ¿Es válida la sanción? ¿Qué implicaciones tiene la promulgación para que la ley sea efectiva según el Código Civil?
- b) Usted, en ejercicio de sus labores como abogado/a en libre ejercicio, recibe a Jesús, miembro de una comunidad indígena, quien le manifiesta que la costumbre de su pequeña comunidad es que los hijos de un matrimonio hereden la casa familiar sin necesidad de testamento ni proceso judicial alguno. Sin embargo, Samuel, hermano de Jesús, amenaza con impugnar esta costumbre ante la justicia. Responda ¿Puede la costumbre tener valor legal ante la ley ecuatoriana? ¿Qué se necesita para que la costumbre sea reconocida?
- c) Ramiro, juez que tramita un caso de alimentos, decide acudir las reglas de interpretación basadas en la equidad natural y casos análogos, para definir el término menor de edad, aunque el Código Civil del Ecuador ya otorga definición legal al respecto. Responda ¿Es correcto tal ejercicio de interpretación judicial? ¿Existe algún orden de prelación en las reglas? ¿Es válida dicha interpretación?
- d) Usted, en ejercicio de sus labores como abogado/a en libre ejercicio, recibe a Fernando, quien indica que realizó la firma de un contrato de compraventa por error, entendiendo que estaba firmando, en realidad, una donación. Fernando le pregunta ¿Es auténtico dicho documento? Al viciarse la voluntad de Fernando por error, ¿Se está contraviniendo

tal otorgamiento y autorización real? ¿Cuáles serían los efectos de esta contravención?

- e)** Usted, en ejercicio de sus labores como abogado/a en libre ejercicio, recibe a Pedro, empresario exitoso, quien le explica que va a mudarse a Estados Unidos, por motivos laborales, pero desea mantener sus propiedades y a su familia en Ecuador. Pedro le consulta ¿Los bienes en el Ecuador, pasarían a regirse por las leyes de Estados Unidos? ¿Qué sucede con las relaciones de familia establecidas, se regulan bajo la normativa ecuatoriana o estadounidense? ¿Para vender alguna de sus propiedades en Estados Unidos, Pedro debe realizar la tramitación de conformidad a la ley ecuatoriana o estadounidense?
- f)** Juan, niño recién nacido, es reconocido por María (su madre), pero José (el padre) se niega a reconocerlo. María, en representación de Juan, interpone una demanda para que se realice una pericia de ADN y así, en primer lugar, determinar la paternidad y posteriormente, poder reclamar derechos en favor de su hijo. La pericia arroja que efectivamente, José es padre de Juan. Responde las siguientes preguntas ¿Juan tiene los mismos derechos que un hijo reconocido voluntariamente? ¿José tiene derechos correlativos con Juan? ¿El legislador ecuatoriano prevé alguna implicación en perjuicio de José, producto del reconocimiento de paternidad forzoso en vía judicial?

Estudio de caso real: Fuerza mayor e incumplimiento de obligaciones

Órgano y fecha

Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada de lo Laboral. Sentencia de 20 de junio de 2022; juez ponente: Dr. Alejandro Magno Arteaga García. Juicio No. 17314-2020-00138.

Partes procesales

Demandante: Nelly Beatriz Conlago. Demandada: Hilsea Investments Limited - Unidad de Negocio Florycampo.

Hechos relevantes

- La trabajadora fue notificada el 1 de abril de 2020 con la terminación de su contrato por caso fortuito o fuerza mayor (art. 169.6 CT) a raíz de la pandemia.
- De la propia prueba de la empresa (declaraciones de IVA y RUC) se constató que al 9 de julio de 2020 la compañía seguía operando, por lo que el cese no obedeció a una imposibilidad general de trabajo.

Trámite procesal

La Sala Laboral de la Corte Provincial de Pichincha confirmó la sentencia de primer nivel que aceptó la demanda (27 de enero de 2021). La empresa interpuso casación, admitida solo por el caso 4 del art. 268 COGEP (valoración de la prueba).

Problema jurídico en casación: si hubo falta de aplicación de los arts. 164 COGEP y 169.6 CT al valorar la prueba de fuerza mayor.

Criterio central del Tribunal

La pandemia, por sí sola, no acredita fuerza mayor; la empresa debía probar la imposibilidad objetiva de continuar actividades de toda la empresa (imprevisibilidad/irresistibilidad y nexo causal). Esa imposibilidad no quedó demostrada.

Decisión

La Sala no casa la sentencia de la Corte Provincial de Pichincha.

Actividad

Responde las siguientes preguntas

- ¿La invocación de fuerza mayor/caso fortuito exonera de responsabilidad?
- ¿Extingue la obligación o solo suspende su cumplimiento?
- ¿Qué debe probar el deudor?
- ¿Cuáles son los elementos copulativos de fuerza mayor/caso fortuito?
- ¿Cómo intervienen en este caso las presunciones y los hechos notorios (qué relevan y qué no)?
- ¿Cuáles son las diferencias entre plazos y términos (suspensión vs vencimiento)?
- Según el caso ¿Qué hechos civiles están realmente probados?
- ¿Qué documentos faltan para sostener la imposibilidad y no solo la dificultad?
- ¿Se acredita el nexo causal entre el evento y el no cumplimiento?

Tabla 2

Elementos guía para el análisis del caso

Hecho relevante	¿Qué se alega?	Prueba idónea (civil)	Elemento que impacta
Evento externo extraordinario	Caso fortuito/fuerza mayor	Actos administrativos de cierre, informes técnicos, pericias	Imprevisibilidad/irresistibilidad
Imposibilidad de cumplir	No ejecución/suspensión	Estados financieros, pericia operativa, certificaciones de proveedores	Nexo causal
Diligencia deudor	Mitigación de daños	de Correos/notificaciones, intentos de cumplimiento parcial	de Inimputabilidad

Otros casos para revisar, referentes a la fuerza mayor y al caso fortuito:

Juicio No 18202-2013-18432 (Derecho de Familia)

Juicio No 052-2012 SDP (Derecho de Familia)

Recurso No 35-2010 (Contencioso Tributario)

Recurso No 81-2010 (Contencioso Tributario)

Recurso No 2015-0082 (Contencioso Tributario)

Álvaro Javier Píriz Smith (Montevideo, 15 de agosto de 1992).

ORCID: 0000-0002-3575-5484

Correo institucional: apiriz@utmachala.edu.ec

Filiación: Universidad Técnica de Machala Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, Magíster en Derecho Ambiental. Consultor Ambiental. Docente universitario de las asignaturas de Derecho Civil I, Derecho Administrativo I y II, Clínica Jurídica Constitucional, Filosofía del Derecho y Comunicación Académica. Investigador y autor de varios artículos científicos, así como ponencias en Ecuador e internacionales.

ISBN: 978-9942-53-043-1



Compás
capacitación e investigación