

Memorando Nro. AN-HGAC-2024-0049-M

Quito, D.M., 14 de marzo de 2024

PARA: Sr. Mgtr. Henry Fabián Kronfle Kozhaya
Presidente de la Asamblea Nacional

ASUNTO: ALCANCE AL PROYECTO DE LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO CIVIL No.
444535

De mi consideración:

Me permito remitir el Alcance al documento No. Of. AH-0017-03-2024, presentado el día 06 de marzo de 2024, con número de trámite 444535 sobre el " PROYECTO DE LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO CIVIL", a fin de que sea remitido a la Unidad Técnica Legislativa previo a la realización del informe técnico-jurídico no vinculante.

Con sentimientos de distinguida consideración.

Atentamente,

Documento firmado electrónicamente

Lcda. Ana Cecilia Herrera Gómez
ASAMBLEÍSTA

Anexos:

- reforma_codigo_civil_-_alcance.docx

Copia:

Sr. Mgs. Alejandro Xavier Muñoz Hidalgo
Secretario General

Sr. Dr. Gerardo Vladimir Aguirre Vallejo
Coordinador General de la Unidad de Técnica Legislativa

Sr. Abg. Henry Augusto Borja Gallegos
Especialista de Analisis Técnico Legislativo



Firmado electrónicamente por:
ANA CECILIA HERRERA
GOMEZ

PROYECTO DE LEY REFORMATORIA AL CODIGO CIVIL

EXPOSICION DE MOTIVOS

El Código Civil de Ecuador forma parte de los códigos civiles inspirados por el Código Chileno de Andrés Bello. Fue aprobado en 1857, publicado en 1860 y entró en vigor en enero de 1861. Ha sido objeto de varias codificaciones oficiales, desde su creación. Las dos últimas codificaciones han sido en 1970 (séptima edición), 2005 (octava edición) y la codificación del 2015, reformada y publicada en el Registro Oficial No. 15 de 14 de marzo de 2022. Se compone de cuatro libros y un título preliminar, en el cual figuran nociones básicas y de uso frecuente en el Derecho. En cuanto al contenido de los libros: el primer libro se refiere a las personas; el segundo libro, trata de los bienes y su dominio, posesión, uso, goce y limitaciones; el tercer libro, regula la sucesión por causa de muerte y las donaciones entre vivos; y el cuarto libro trata de las obligaciones en general y de los contratos.

La última reforma realizada al Código Civil estableció que los ecuatorianos pueden divorciarse por solo por jueces ecuatorianos, si bien el trámite se encuentra previsto en el Art. 143 del Código Orgánico de la Función Judicial, en donde se dispone que: "...El conocimiento de las causas para el reconocimiento u homologación de las sentencias extranjeras, corresponderá a la sala de la Corte Provincial especializada en razón de la materia del distrito del demandado. Una vez ejecutoriada la sentencia que declare el reconocimiento u homologación de la sentencia extranjera, la ejecución de la misma corresponderá a la jueza o el juez de primer nivel del domicilio del demandado, competente en razón de la materia...",

El Art. 129 del Código Civil que dispone: "No podrá anularse ni disolverse por divorcio el matrimonio contraído en el Ecuador, sino mediante sentencia pronunciada por jueces ecuatorianos, cuando uno de los cónyuges fuere ecuatoriano y existieren hijos menores de edad o bajo su dependencia que residan en el Ecuador.", generando de esta forma indefensión a las partes procesales, inseguridad jurídica e incumplimiento de los tratados firmados por el Ecuador con la comunidad internacional.

El Código Orgánico General de Procesos en vigencia hoy en nuestro país, si bien tiene la intención de solucionar el problema de la homologación, tampoco lo va hacer pues el Art. 104 del mismo cuerpo legal dispone que para dar paso a la Homologación se deben cumplir los siguientes requisitos:

- “1. Que tengan las formalidades externas necesarias para ser considerados auténticos en el Estado de origen.
2. Que la sentencia pasó en autoridad de cosa juzgada conforme con las leyes del país en donde fue dictada y la documentación anexa necesaria está debidamente legalizada.
3. Que, de ser el caso, estén traducidos.
4. Que se acredite con las piezas procesales y certificaciones pertinentes que la parte demandada fue legalmente notificada y que se haya asegurado la debida defensa de las partes.
5. Que la solicitud indique el lugar de citación de la persona natural o jurídica contra quien se quiere hacer valer la resolución expedida en el extranjero...”

Dentro de estos requisitos no hay disposición alguna que se refiera al obstáculo legal que se ha presentado hasta el día de hoy, pues sigue en vigencia el Art. 129 de Código Civil.

La falta de homologación de las sentencias de divorcio en el extranjero, afecta a la sociedad ecuatoriana y en general a la comunidad migrante, que por circunstancias diversas viven en países extranjeros y se les dificulta tramitar el divorcio en el Ecuador, por ello deciden llevar su procedimiento judicial en los países en los que residen. Una vez que se ha dictado sentencia en el extranjero comienza las dificultades de los conciudadanos migrantes, pues al iniciar el proceso de homologación en el país y luego de sustanciarse el proceso, les ha sido negado el derecho a homologar por contravenir el derecho público interno, o se hace un trámite extenso pues deben volver a citar a la parte demanda, se encuentre ésta en el país o no.

El Código de derecho Internacional Privado Sánchez de Bustamante, en su artículo 423 los requisitos para poder ejecutar las sentencias extranjeras, dentro de los cuales tenemos los siguientes:

- “1.- Que tenga competencia para conocer del asunto y juzgarlo, de acuerdo con las reglas de este Código, el juez o tribunal que la haya dictado;
- 2.- Que las partes hayan sido citadas personalmente o por su representante legal, para el juicio;
- 3.- Que el fallo no contravenga al orden público o al derecho público del país en que quiere ejecutarse;
- 4.- Que sea executorio en el Estado en que se dicte;
- 5.- Que se traduzca autorizadamente por un funcionario o intérprete oficial del Estado en que ha de ejecutarse, si allí fuere distinto el idioma empleado;

6.- Que del documento en que conste reúna los requisitos necesarios para ser considerado como auténtico en el Estado de que proceda, y los que requiera, para que que haga fe, la legislación del Estado en que se aspira a cumplir la sentencia”, es decir, subsiste en el numeral tercero de dicha disposición legal el impedimento para que las sentencias de divorcio puedan ejecutarse en el Ecuador por contravenir el derecho público del país.

El problema radica en que las disposiciones legales previstas tanto en el Código Orgánico de la Función Judicial (Art. 143) como en el Código Orgánico General de Procesos (Art. 104), tratan de dar una salida a lo dispuesto en el Art. 129 del Código Civil vigente, con el control de legalidad que deben hacer los jueces ecuatorianos en el conocimiento de las causas, lo que equivaldría a que las sentencias de divorcios sean conocidos por los jueces internos; y, se reforme del Código Civil, con la que se evitaría que se tenga varias lecturas sobre el trámite de los juicios para homologar sentencias de divorcio extranjeras, siendo este el objetivo de la investigación que voy a realizar.

El problema de la ejecución de la homologación de la sentencia de divorcio que se ha tramitado en otro Estado, sin que pueda llevarse a cabo, por fundamentar que no fue una sentencia pronunciada por jueces ecuatorianos, es una contradicción de las normas y por lo mismo de seguridad jurídica, de la cuales desde la Constitución indica, que las normas deben ser claras, previas y aplicables a las autoridades correspondientes, y si no se permite su ejecución, no sirve de nada llevar a cabo el trámite de divorcio en otro país, que muchas de las veces, se lleva a cabo por la situación migratoria, que por la distancia les es difícil su trámite en el Ecuador, existiendo discriminación e igualdad por su condición de migración.

Ecuador firmó y ratificó convenios internacionales, entre esos el Código Sánchez de Bustamante o la convención Interamericana sobre Eficacia y Laudos Extranjeros, que es una fundamento para la aplicación en nuestra normativa interna, cuestión que no se cumple con lo dispuesto en el Código Civil, cuando se indica que no puede disolverse el matrimonio sino cuando aquellos sean pronunciados por jueces ecuatorianos, tal hecho no permite su ejecución por lo que se está incumpliendo con los convenios y tratados internacionales, porque tales convenios permites que las sentencias extranjeras puedan se homologadas en nuestra legislación para su ejecución.

Los convenios y tratados internacionales son parte de la normativa interna, y por lo mismo el legislador debe adecuar nuestra legislación en su

aplicación, de conformidad con las normas constitucionales, caso contrario carecen de eficacia jurídica.

Un principio constitucional es la igualdad de derechos en todos los ámbitos, como es de derechos, deberes y oportunidades. En el caso de la inaplicabilidad de las sentencias de divorcio extranjero y su homologación en nuestra legislación, es problema jurídico que debe subsanarse por parte del legislador.

El Código Civil indica que no podrá anularse ni disolverse por divorcio el matrimonio contraído en el Ecuador, sino mediante sentencia pronunciada por jueces ecuatorianos, esto quiere decir que las personas domiciliadas en el extranjero, el Ecuador no puede dar por terminado el matrimonio, con lo cual se está restringiendo el derecho al acceso a la justicia y por lo mismo se vulnera uno de los deberes primordiales del Estado que es la no restricción del contenido de derechos.

Por estos y otros motivos es urgente la actualización normativa para este anticuado régimen enmarcado en el Código Civil, tomando en cuenta la caducidad del tiempo, hay normativa que debe cambiar o modificarse en cuanto al concepto de matrimonio y divorcio, entre otros aspectos.

CONSIDERANDOS

Que, la Constitución de la República del Ecuador en el Art. 11 numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador, expresa: “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

Que, El Art. 11 numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador, manifiesta: “Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

Que, El Art. 11 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador, expresa: “Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.”

Que, el Art. 75 de la Constitución de la República del Ecuador garantiza: “Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a

los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.”

Que, el Art. 168 numeral 6 de la Constitución de la república del Ecuador señala que: “La administración de justicia, en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones, aplicará los siguientes principios: 6. La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo.

Que, el Art. 169 de la Constitución de la República del Ecuador indica que: “El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.”

Que, el Art. 417 de la Constitución de la República del Ecuador, manifiesta: “Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución. En el caso de los tratados y otros instrumentos internacionales de derechos humanos se aplicarán los principios pro ser humano, de no restricción de derechos, de aplicabilidad directa y de cláusula abierta establecidos en la Constitución.”

Que, el Art. 142 del Código Orgánico de la Función Judicial en cuanto a la ejecución de la sentencia expresa: “Corresponde al tribunal, jueza o juez de primera instancia ejecutar las sentencias. No obstante, cuando la Corte Nacional de Justicia o las Cortes Provinciales hayan conocido de una causa en primera instancia, se remitirá el proceso a una jueza o juez de la materia de primer nivel competente del lugar en donde tenga su domicilio el demandado para que proceda a la ejecución del fallo. De haber dos o más juezas o jueces de la materia, la competencia se radicará por sorteo.

Que, el Art. 143 del Código Orgánico de la Función Judicial del reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras señala: “El conocimiento de las causas para el reconocimiento u homologación de las sentencias extranjeras, corresponderá a la sala de la corte provincial especializada en razón de la materia del distrito del demandado. Una vez ejecutoriada la sentencia que declare el reconocimiento u homologación de la sentencia extranjera, la ejecución de la misma corresponderá a la jueza o el juez de primer nivel del domicilio del demandado, competente en razón de la materia, como son las unidades judiciales de lo civil y mercantil. Ellos

son quienes deciden inscribir la terminación por divorcio, de las sentencias que se han pronunciado por jueces extranjeros.

Que, el Art. 167 del Código Orgánico de la Función Judicial de las reglas generales del fuero funcional común y excepciones indica: “Por regla general será competente, en razón del territorio y de conformidad con la especialización respectiva, la jueza o el juez del lugar donde tiene su domicilio el demandado. Se exceptúan aquellos casos en los que las leyes procesales respectivas dispongan lo contrario.

Que, el Código Sánchez de Bustamante está vigente en el Ecuador, mediante Registro Oficial Suplemento 153 del 25 de noviembre del 2005, cuerpo legal que tiene a bien proteger los derechos civiles de los extranjeros que se concedan a los nacionales.

Que, el Art. 423 del Código de Derecho Internacional Privado Sánchez de Bustamante indica: “Toda sentencia civil o contencioso - administrativa dictada en uno de los Estados contratantes, tendrá fuerza...”

Que, el Art. 2 de la Convención Interamericana sobre Eficacia de Sentencias y Laudos Extranjeros también señala los requisitos que deben observarse: “Las sentencias, laudos arbitrales y resoluciones jurisdiccionales extranjeras a que se refiere el artículo 1, tendrán eficacia extraterritorial en los Estados Partes si reúnen las siguientes condiciones:

- 1.- Que vengán revestidos de las formalidades externas necesarias para que sean considerados auténticos en el Estado de donde proceden.
- 2.- Que la sentencia, laudo y resolución jurisdiccional y los documentos anexos que fueren necesarios según la presente Convención, estén debidamente traducidos al idioma oficial del Estado donde deban surtir efecto.
- 3.- Que se presenten debidamente legalizados de acuerdo con la ley del Estado en donde deban surtir efecto.
- 4.- Que el juez o tribunal sentenciador tenga competencia en la esfera internacional para conocer y juzgar del asunto de acuerdo con la ley del Estado donde deban surtir efecto.
- 5.- Que el demandado haya sido notificado o emplazado en forma legal de modo sustancialmente equivalente a la aceptada por la ley del Estado donde la sentencia, laudo y resolución jurisdiccional deban surtir efecto.
- 6.- Que se haya asegurado la defensa de las partes.
- 7.- Que tengan el carácter de ejecutoriados o, en su caso, fuerza de cosa juzgada en el Estado en que fueron dictados.

8.- Que no contraríen manifiestamente los principios y las leyes de orden público del Estado en que se pida el reconocimiento o la ejecución (...)

Que, la Corte Constitucional en su resolución No. 10 publicada en el Registro Oficial Suplemento 96 de 8 de julio de 2019, declaró la inconstitucionalidad del término “procrear.

Que, el numeral 1 del artículo 134 de la Constitución de la República del Ecuador determina que la iniciativa para presentar proyectos de ley corresponde a las asambleístas y los asambleístas, con el apoyo de una bancada legislativa o de al menos el cinco por ciento de los miembros de la Asamblea Nacional.

En ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, la Asamblea Nacional expide el siguiente:

PROYECTO DE LEY REFORMATORIA AL CODIGO CIVIL

Artículo 1.- Sustitúyase el artículo 129 por el siguiente: «Los matrimonios contraídos en el Ecuador, cuando uno de los cónyuges sea ecuatoriano, solamente podrá ser disuelto por autoridad judicial, notarial, consular o administrativa ecuatoriana».

Artículo 2.- Inclúyase al final del Art. 107 “o ante notaria o notario público.”

Artículo 3.- Sustitúyase en el artículo 128 la frase “La sentencia de divorcio” por “La sentencia, el acta notarial o la resolución administrativa de divorcio”; y, en el segundo inciso del mismo artículo sustitúyase la frase “De la sentencia” por “De la sentencia, el acta notarial o la resolución administrativa de divorcio”.

Artículo 4.- Sustitúyase en el último inciso del artículo 128 la frase “sentencia que declare disuelto el vínculo matrimonial”, y la frase “dejando constancia en autos del cumplimiento de este requisito” por “la sentencia, el acta notarial o la resolución administrativa de divorcio”; y “teniendo la autoridad registral que dejar constancia en autos el cumplimiento de este requisito a través de las herramientas telemáticas respectivas”, respectivamente.

DISPOSICIÓN GENERAL UNICA.- La presente norma entrará en vigencia a partir de la fecha de su promulgación en el Registro Oficial.

Dado y suscrito en la Sede de la Asamblea Nacional, ubicada en el Distrito
Metropolitano de Quito, a los xxxxxxx de xxxxxxx