

CUESTIONES DERIVADAS DE LOS JUICIOS DE DISOLUCION DE SOCIEDAD CONYUGAL

Por: Dr. Galo García Feraud

I.- NO HAY LUGAR A LA RECONVENCION.-

- 1.1. En el sistema procesal civil ecuatoriano, como acontece en otros sistemas procesales, de los cuales ha tomado muchas de sus instituciones, se observa la natural recepción y aplicación de la clasificación de los procesos. Estas, como es conocido, son múltiples en razón de diversos conceptos, como pueden ser: la materia, la cuantía, el modo de proceder para la mayor o menor amplitud del ejercicio del derecho de defensa, la magnitud del contenido por la universalidad o individualidad conceptual, la función prevalente de la potestad de juzgamiento o la de ejecución, entre otros tantos conceptos. La doctrina de los tratadistas y la jurisprudencial toca el tema de la clasificación para subrayar sus diferentes categorías, a fin de puntualizar la naturaleza y efectos que le corresponde a cada proceso en el desenvolvimiento y eficacia que debe tener.
- 1.2. Si tomamos la clasificación que se refiere al modo de proceder, a la mayor o menor amplitud que la doctrina recomienda y la ley acoge para el ejercicio del derecho de defensa de las partes, los procesos pueden ser ordinarios, sumarios y sumarísimos. El primero ofrece a las partes las más amplias posibilidades en la inclusión de asuntos, en la posibilidad de los recursos, en la posibilidad de nuevas estaciones de prueba en las instancias superiores, entre otros asuntos de vital importancia. El juicio sumario, en cambio, restringe las posibilidades de actuación, pone límites en el ejercicio del derecho de defensa, limita los recursos, medios de defensa y contraataques, y prohíbe nuevas actuaciones probatorias en las instancias superiores, que sólo deben resolverse por los méritos de lo actuado en el primer grado. De manera consecuente, el juicio sumarísimo restringe aun más los límites del ejercicio del derecho de defensa, en lo que podría llamarse un juicio expeditivo que se recomienda para asuntos menores o en aquellos casos en los que sólo se ejerce un derecho potestativo, en el cual el Juez prácticamente homologa la voluntad del accionante.
- 1.3. La magnitud del contenido determinada no por la cuantía -cantidad numeraria o cantidad de objetos-, sino por la universalidad conceptual

o la individualidad conceptual, determina que los juicios sean universales o particulares. Así, por ejemplo, un juicio de paternidad es particular, porque se refiere al reconocimiento discutido de la relación, pero el juicio de inventario de los bienes hereditarios dejados por el pretendido padre y el juicio de partición y/o liquidación de los mismos o el de concurso de acreedores son juicios universales aunque un solo bien hubiere en el activo o una sola obligación resultare en el pasivo. Juicio individual, también, el juicio de divorcio, que se tramita en un juicio sumario (llamado verbal sumario en el Ecuador), mientras juicio universal será el de la liquidación de la sociedad conyugal, entre vivos o por la muerte de uno de los cónyuges, porque en éste se trata de la universalidad del patrimonio, cuyos activo y pasivo, absolutos y relativos, deberán ser tratado, privativa, exclusiva y excluyentemente, en las diferentes etapas del proceso liquidatorio y partitorio.

- 1.4. En el sistema procesal civil ecuatoriano, sin mayor esfuerzo en el análisis, puede observarse que el Legislador determinó como apropiado el juicio sumario para el divorcio (que es lo más, porque comprende relaciones personales y patrimoniales y estado civil) y el juicio sumarísimo para la disolución de la sociedad conyugal (que es lo menos, porque sólo comprende la ruptura de la sociedad de bienes entre marido y **mujer**, sin incluir siquiera la liquidación de la universalidad contenciosa o "inter nolentes", que es materia de otro proceso). Mientras el juicio de divorcio por causal no restringe la presentación de excepciones, porque las causas están predeterminadas en la Ley, el juicio de disolución de la sociedad conyugal, que recoge un **derecho potestativo**, porque su causa sólo está en la voluntad discrecional de cada cónyuge, es **de restringida oposición** y por eso limita las excepciones, precisamente porque estamos frente al ejercicio de un derecho potestativo. Siendo esto así, si en el juicio de divorcio contencioso y sumario no cabe reconvencción alguna, porque la contrademanda pugna con el tipo de juicio y su contenido, por lógica jurídica, con mayor razón, no será posible reconvenir en un juicio sumarísimo de disolución de sociedad conyugal, llamado sólo y únicamente a resolver la ruptura de la sociedad de bienes.
- 1.5. Téngase en consideración que si uno de los cónyuges no hace uso de su derecho potestativo para pedir la disolución de la sociedad conyugal, éste tema, el de la disolución, en este caso sólo pasa a ser uno de los aspectos derivados naturalmente del divorcio consensual o contencioso, sin que la existencia y el uso de las medidas precautorias autorizadas por la Ley, vuelvan la contienda de cualesquier juicio disolutorio (materia de la controversia) comprensiva de la discusión del dominio o pertenencia de cada objeto del activo de la sociedad conyugal **o de la**
40 discusión por la responsabilidad de las obligaciones que pueden **o no**

pesar por el pasivo absoluto o relativo de la sociedad conyugal que deja de existir.

- 1.6. Como se podrá apreciar, una reconvencción, como en general se preve en los Arts. 109 y 110 del Código de Procedimiento Civil, en el juicio de disolución de sociedad conyugal es improcedente porque hiere al sistema procesal civil ecuatoriano.
- 1.7. De manera consecuente debe advertirse que no es aplicable la jurisprudencia reproducida en el II Tomo de Programa Analítico del Derecho Procesal Civil Ecuatoriano, del Profesor Juan Isaac Lovato, página 197, extraída de un cuaderno ordinario de tercería excluyente de dominio, por las siguientes razones: a) porque dicha ejecutoria se refiere al incidente de tercería excluyente de dominio en juicio ejecutivo que se tramita en juicio ordinario y en cuaderno separado, lo cual está dentro de lo que he explicado anteriormente, por tratarse de un juicio ordinario, en el cual el contraataque está dentro de la amplitud prevista; y, b) porque se trata de un fallo de 1.920, época en la cual el juicio de disolución de la sociedad conyugal no estaba contemplado como ahora, en que se halla consagrada la disolución como un derecho potestativo. En aquel tiempo, la separación de bienes únicamente se admitía por causas que determinaba el Código Civil, entre ellas la insolvencia o administración fraudulenta del marido, o el derecho del marido como contrapartida a la exclusión de bienes realizada por la mujer. Se trata, pues, de regímenes totalmente diferentes, en un derecho de familia que se ha transformado substancialmente desde 1.920 hasta nuestros días. Basta revisar el Código Civil de 1.889 (Tercera Edición) y sus reformas incorporadas en las Cuarta, Quinta y Sexta Ediciones, en comparación con el Código Civil de 1.970 (Séptima Edición) y sus reformas.
- 1.8. Tampoco es posible que una contrademanda en juicio de disolución de sociedad conyugal introduzca cuestiones como la de particularización de bienes en el activo o de exclusión de uno o más de ellos o la de incorporación o exclusión de pasivos, porque ello desnaturalizaría el juicio de disolución, invadiendo el campo de juicio de liquidación. No es lo mismo disolución que liquidación. En efecto, no es posible que un Juicio sumarísimo de única instancia, sin recursos (art. 833 *ibidem*), cubra el espacio que corresponde al juicio de inventario de bienes (con lugar a observaciones al inventario y apertura de cuaderno separado para cuestiones de dominio, arts. 647 del Código de Procedimiento Civil) y al de las cuestiones previas que deben plantearse en el juicio de liquidación, tal como lo preven los artículos 1373 y 1374 del Código Civil y 653 al 657 del Código de Procedimiento Civil. En estos juicios

hay lugar a tres instancias, y todo esto debe respetarse en esos casos en virtud de lo previsto en el art. 206 del Código Civil.

- 1.9. Los antecedentes expuestos permiten advertir las diferencias y afirmar que es improcedente la presentación de una reconvencción y su admisión al trámite dentro del procedimiento ordenado en los artículos 829 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, para el juicio de disolución de la sociedad conyugal.

2.- IMPROCEDENCIA DE RECURSOS.-

Respecto de la improcedencia del recurso de apelación y otros, se debe considerar la especial prohibición que consta en un artículo, que sólo y únicamente y sin hacer distingo alguno, se refiere a ese tema: a la negativa del recurso (art. 833 del Código de Procedimiento Civil). Así lo ordenó expresamente la reforma contenida en el Decreto Supremo 370 que consta en el Registro Oficial 375 del 20 de diciembre de 1978.

El asunto es semejante al de los juicios sumarios de única instancia, como es el previsto para liquidar intereses o daños y perjuicios. En estos no hay recurso de apelación como se desprende categóricamente del art. 860 del Código de Procedimiento Civil, antes 915.

Si el juicio de disolución de sociedad conyugal es sumarísimo de única instancia, para tramitar un derecho potestativo, con mayor razón, no cabe la concesión de recursos de sus diversas providencias.

Ninguna distinción hizo antes la Ley ni la hace ahora respecto a si la disolución fue dictada en juicio de mutuo consentimiento o si en juicio de una parte contra otra.

La modificación que trae el art. 1164, ahora 1066, no afecta a lo ya manifestado, porque esa modificación es producto de la Codificación y no tiene la intención de adulterar el sistema aperturando recursos generales sólo posibles en los juicios de múltiples instancias. El codificador estimó apropiado trasladar la prohibición del recurso a la parte final del art. 106 del Código de Procedimiento Civil. El Juez tiene allí una negativa explícita a la concesión de recurso alguno respecto a la calificación que deba hacer de la contestación a la demanda.