

LOS ACUERDOS PRENUPCIALES A TRAVÉS DE LA MEDIACIÓN EN ECUADOR

PRENUPTIAL AGREEMENTS THROUGH MEDIATION IN ECUADOR

ACORDOS PRÉ-NUPCIAIS POR MEIO DE MEDIAÇÃO NO EQUADOR

Rosana Granja Martínez, Universidad internacional SEK, Ecuador

Contacto: rosanagranja@gmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0168-6246>

Resumen

Este trabajo sostiene que, dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, los cónyuges únicamente pueden regular aspectos patrimoniales mediante capitulaciones, mientras que las cuestiones de carácter personal permanecen al margen de esa posibilidad. A partir de esta constatación, el estudio se pregunta si sería jurídicamente viable pactar de manera anticipada asuntos vinculados, por ejemplo, en lo relativo a los hijos o en el divorcio por mutuo acuerdo o sin expresión de causa. La investigación adopta una metodología cualitativa de carácter jurídico-dogmático y comparado. Su conclusión es que, desde la perspectiva del derecho civil tradicional, tales acuerdos no serían admisibles. Sin embargo, se plantea que la mediación podría constituir una vía alternativa idónea para encauzarlos.

Palabras clave: Derecho de familia, Matrimonio, Unión de hecho, Divorcio, Solución de conflictos, Familia, Estado civil

Fecha de recepción: 5 de marzo, 2026

•

Fecha de aceptación: 21 de mayo, 2026

Cómo citar: Granja Martínez, Rosana. 2026. "Los acuerdos prenupciales a través de la mediación en Ecuador". *Revista de Estudios Jurídicos Cálamo*, núm. 25: 89-108.

DOI: <https://doi.org/10.61243/calamo.25.502>

Abstract

This work supports that, within the Ecuadorian legal system, the authorities can only regulate patrimonial aspects through capitulations, while questions of a personal nature remain within the margin of this possibility. Based on this finding, the study wonders whether it would be legally viable to agree in advance on related matters, for example, in relation to children or in divorce by mutual agreement or without expression of cause. The investigation adopts a qualitative methodology of a legal-dogmatic and comparative nature. His conclusion is that, from the perspective of traditional civil law, such claims would not be admissible. However, it is planned that mediation could constitute a suitable alternative way to hide them.

Keywords: Family law, Marriage, De facto union, Divorce, Dispute resolution, Family, Civil status

Resumo

Este trabalho sustenta que, dentro do ordenamento jurídico equatoriano, os cidadãos apenas podem apresentar aspectos patrimoniais regulares mediante capitulações, enquanto as questões de caráter pessoal permanecem à margem dessa posição. A partir desta constatação, o estúdio se questiona se seria juridicamente viável um pacto de forma antecipada assuntos vinculados, por exemplo, no que diz respeito aos filhos ou no divórcio por mútuo acordo ou sem expressão de causa. A investigação adota uma metodologia qualitativa de caráter jurídico-dogmático e comparada. Sua conclusão é que, desde a perspectiva do direito civil tradicional, os contos acordos não são admissíveis. No entanto, parece que a mediação poderia constituir uma via alternativa idónea para encaixá-los.

Palavras-chave: Direito de família, Casamento, União estável, Divórcio, Resolução de conflitos, Família, Estado civil

INTRODUCCIÓN

Cuando Mark Zuckerberg y Priscilla Chan se casaron, procuraron que el trabajo y la exposición pública no interfirieran en su vida conyugal. Para ello, establecieron acuerdos destinados a proteger su tiempo en pareja; entre estos, dedicar, al menos, una vez por semana un espacio exclusivo e ininterrumpido para estar juntos.

Aunque esta medida pueda parecer inusual, en realidad refleja la importancia de reservar momentos de calidad en una relación, especialmente en un contexto donde las obligaciones profesionales y el uso constante de dispositivos móviles pueden afectar la convivencia. Más que una regla estricta, es una forma consciente de fortalecer el vínculo y fomentar una comunicación cercana y auténtica. Pero, ¿podríamos acordar —y más aún, exigir— algo así en el Ecuador?

En principio, como suele decirse, “hablando se entiende la gente”. Una pareja puede pactarlo de mutuo acuerdo, incluso formalizarlo en un proceso terapéutico y asumirlo con total seriedad frente a un profesional. Sin embargo, surge una pregunta clave: ¿qué ocurre si ese compromiso no se cumple?

Tal vez, el primer mes se reduce el tiempo compartido a una hora. Luego, a veinte minutos; y con el paso del tiempo, simplemente deja de suceder. En ese escenario, ¿existe alguna posibilidad de reclamar legalmente su cumplimiento? La respuesta es: con la ley no; pero, a través de la mediación sería posible. Eso es lo que se discute en el presente trabajo.

Para desarrollar esta hipótesis, la investigación adopta una metodología cualitativa de carácter jurídico-dogmático y comparado. En primer lugar, se analiza el marco normativo ecuatoriano aplicable mediante una interpretación exegética y sistemática de la Constitución, el Código Civil, la Ley de Arbitraje y Mediación y las demás normas pertinentes en materia de familia. En segundo lugar, se recurre al método comparado para examinar la experiencia española respecto de los pactos en previsión de crisis matrimonial y la evolución de los acuerdos prenupciales en los Estados Unidos, con el propósito de identificar criterios útiles para el debate nacional. Finalmente, el trabajo asume un alcance propositivo, en cuanto valora si la mediación puede funcionar como una herramienta jurídicamente admisible para canalizar acuerdos de pareja que hoy no encuentran un cauce claro en el sistema ecuatoriano.

Es así que el estudio se estructura en tres partes. En la primera, se examinan el matrimonio y la unión de hecho en el ordenamiento ecuatoriano; con especial atención a sus semejanzas, diferencias y a las limitaciones legales existentes para la autorregulación de las parejas. En la segunda, se revisa el Derecho comparado, particularmente la experiencia española en materia de pactos en previsión de crisis matrimonial y la evolución de los acuerdos prenupciales en los Estados Unidos, a fin de identificar modelos, alcances y límites útiles para el debate nacional. En la tercera, se propone a la mediación como un mecanismo idóneo para canalizar acuerdos prenupciales o postnupciales en el Ecuador, explorando sus posibilidades reales, sus restricciones normativas y su potencial preventivo en la reducción de la conflictividad familiar.

Más que promover una contractualización irrestricta de las relaciones familiares, este trabajo busca abrir una discusión sobre la necesidad de contar con herramientas jurídicas que permitan a las parejas gestionar sus

vínculos con mayor responsabilidad, previsión y autonomía, sin desconocer que en esta materia existen límites infranqueables vinculados con la dignidad humana, la igualdad entre las partes y la protección reforzada de los hijos.

EL MATRIMONIO, LA UNIÓN DE HECHO Y LOS ACUERDOS DE PAREJA

El matrimonio y la unión de hecho

El artículo 67 de la Constitución reconoce a la familia en sus diversos tipos, lo que implica una visión amplia y abierta a múltiples formas de organización que responden a realidades culturales, transformaciones sociales y expectativas personales de quienes la conforman. En la sentencia sobre el matrimonio igualitario, la Corte Constitucional (Sentencia núm. 11-18-CN/19, 54) reforzó este concepto y aclaró que el matrimonio y la unión de hecho, determinados en los artículos 67 y 68 del texto supremo, constituyen formas jurídicas ejemplificativas a través de las cuales puede configurarse una familia; pero, por supuesto, no son las únicas que en el Ecuador deben aceptarse¹.

Ambas instituciones presentan diferencias marcadas. Por una parte, el matrimonio no cuenta con una definición expresa en la ley, mientras que la unión de hecho se entiende como la convivencia estable y monogámica entre dos personas (CC artículo 222). Por otra, el matrimonio se celebra y formaliza ante la autoridad competente del Registro Civil o su delegado, con la comparecencia de dos testigos (CC artículo 102.4). La celebración produce, además, el cambio del estado civil de los contrayentes a “casados” (RLOGIDC, artículo 5). En cambio, la unión de hecho tiene una naturaleza distinta, pues surge aun cuando no ha sido formalmente reconocida ante autoridad alguna (CC artículo 223). La falta de registro no impide, en principio, que se generen los derechos y obligaciones que la ley le atribuye. No obstante, cuando se procede a su reconocimiento formal, este produce efectos declarativos y modifica el estado civil de los integrantes a “unidos de hecho”. Finalmente, y lo que es más importante para el presente trabajo, las capitulaciones matrimoniales únicamente pueden celebrarse entre personas que van a contraer matrimonio —o que ya lo han contraído, en los términos que permite la ley— porque es un contrato dependiente del matrimonio.

Abeliuk (1955) sostiene que las capitulaciones matrimoniales se encuadran dentro de la categoría de los contratos dependientes. Estos se caracterizan por requerir la existencia de otro acto o contrato principal para adquirir eficacia jurídica, en una lógica similar a la de los contratos accesorios, aunque sin identificarse plenamente con ellos, pues no tienden a asegurar al contrato principal. Por su parte, en la unión de hecho, si bien es posible celebrar acuerdos patrimoniales —con límites equivalentes a los de las capitulaciones—, dichos pactos no pueden denominarse “capitulaciones matrimoniales”, precisamente porque entre los convivientes no existe matrimonio ni se configura el presupuesto jurídico que habilita esa categoría. En todo caso, en atención al artículo 68 de la Constitución, que equipara sus efectos, ambas instituciones resultan comparables y, para fines del presente trabajo, las propuestas de modificación que se formulen deben entenderse extensivas tanto al matrimonio como a la unión de hecho, aun cuando a lo largo de este ensayo se invoquen, por razones sistemáticas, normas formuladas expresamente para el matrimonio.

1 Para efectos del presente estudio se analizará lo referente a ambas instituciones, en la medida en que son las que, de manera más frecuente, celebran acuerdos patrimoniales relevantes para el objeto de esta investigación.

LOS ACUERDOS DE PAREJA

El artículo 150 del Código Civil dispone que “se conocen con el nombre de capitulaciones matrimoniales las convenciones que celebran los esposos o los cónyuges antes, al momento de la celebración o durante el matrimonio, relativas a los bienes, a las donaciones y a las concesiones que se quieran hacer el uno al otro, de presente o de futuro”. La utilización de la palabra “convención” denota que el acuerdo nace de la autonomía de la voluntad de las partes² como un acto jurídico bilateral destinado a producir efectos jurídicos. Abeliuk (1955) sostiene que las convenciones tienen por finalidad crear, modificar o extinguir obligaciones, y que se diferencian del contrato en cuanto este último se orienta exclusivamente a la creación de obligaciones. Desde esta perspectiva, el contrato sería una especie dentro del género convención. Por su parte, Larrea Holguín (2008) propone una aproximación distinta, al considerar que la convención debe entenderse, de manera más amplia, como todo acuerdo destinado a producir efectos jurídicos, aun cuando no implique necesariamente el nacimiento de obligaciones exigibles. En consecuencia, para este autor resulta más acertado calificar a las capitulaciones matrimoniales como convenciones, en la medida en que su objeto principal es organizar y regular situaciones patrimoniales entre las partes, más que generar prestaciones recíprocas propias de un contrato típico.

No obstante, el alcance de las capitulaciones en la norma no es ilimitado, pues la misma delimita su contenido a materias específicas relativas a “los bienes, las donaciones y las concesiones que se quieran hacer el uno al otro, de presente o de futuro”. Así también lo refuerza el artículo 151 del mismo cuerpo legal. Autores como Larrea Holguín (2008) sostienen que esta limitación tiene sentido porque las capitulaciones no pueden invadir terrenos que el legislador ya reguló expresamente. Las obligaciones y efectos personales del matrimonio —aquellos que estructuran la convivencia y el vínculo conyugal que constan en el artículo 136, 137 y 138 del Código Civil— forman parte de normas imperativas y, por tanto, no pueden ser modificados por la sola voluntad de los contrayentes. En otras palabras, la libertad existe, pero dentro del marco que la ley permite. En este sentido, las capitulaciones sólo podrían ingresar en lo que no se ha legislado expresamente en el Código Civil.

El problema radica en que, cada vez con mayor frecuencia, las parejas llegan a acuerdos orientados a mejorar su convivencia y preservar la relación, como Mark Zuckerberg y Priscilla Chan, pero, además, buscan que éstos tengan algún grado de exigibilidad jurídica. A sabiendas de que ni las capitulaciones matrimoniales ni el régimen de separación de bienes constituyen una respuesta adecuada frente a esta pretensión, resulta necesario explorar mecanismos alternativos que permitan canalizar estos acuerdos desde una perspectiva distinta. Es lo que ofrece la mediación, un espacio más flexible para gestionar consensos sin desnaturalizar las normas imperativas que rigen la institución matrimonial.

2 Antonio Cabanillas Sánchez (2012) sostiene que las capitulaciones matrimoniales constituyen una de las manifestaciones más claras del principio de autonomía de la voluntad en el ámbito del Derecho de familia, en tanto permiten a los cónyuges configurar libremente el régimen patrimonial que estimen más adecuado a sus intereses y circunstancias.

LOS PACTOS EN PREVISIÓN DE LAS CRISIS MATRIMONIALES Y LOS ACUERDOS PRENUPCIALES

Pactos en previsión de las crisis matrimoniales en la legislación española

En el Ecuador no hemos explorado el concepto de autonomía de la voluntad de las partes y sus consecuencias en las relaciones familiares dentro del matrimonio, como sí lo ha hecho España, a pesar de que hemos experimentado casi los mismos puntos de evolución normativa. El derecho de familia español partió de una concepción del matrimonio como una institución rígida, similar a la que aún predomina en nuestro ordenamiento, en el que los cónyuges no podían celebrar contratos entre sí³; y, además, para divorciarse debían presentar causales válidas.⁴ Sin embargo, esto evolucionó hacia un modelo más flexible que amplió el ámbito de la autonomía de la voluntad, al punto que la doctrina —y en particular Paz-Ares (2008)— ha planteado el concepto de privatización del matrimonio, a través del cual, se permite que los cónyuges celebren negocios jurídicos entre sí y regulen determinados aspectos de su relación, dentro de los márgenes que el ordenamiento jurídico les reconoce.

Así, en materia de familia, la voluntad de las partes se canaliza en tres instrumentos: i) capitulaciones matrimoniales, ii) convenio regulador sobre el efecto de la separación o divorcio⁵; y, iii) pactos en previsión de ruptura, que son los acuerdos celebrados para concretar las consecuencias de una futura e hipotética crisis. Estos últimos interesan particularmente al presente trabajo. Las primeras cumplen una función amplia, pues no solo permiten establecer⁶, modificar o sustituir el régimen económico matrimonial, sino también incorporar “cualesquiera otras disposiciones por razón del mismo”⁷; cuestión que, en la práctica, ha llevado a que, además de regular la organización patrimonial de la pareja, los cónyuges incluyan estipulaciones relativas a las consecuencias de una eventual separación o ruptura.

Con todo, no deben confundirse las capitulaciones con los pactos en previsión de una crisis matrimonial. Las primeras pueden celebrarse antes, al momento o durante el matrimonio, mientras que los pactos en previsión se caracterizan, en principio, por su finalidad anticipatoria frente a una eventual ruptura o conflicto. Además, como precisa Cabanillas Sánchez (2012), la diferencia esencial radica en el cumplimiento de las solemnidades propias de la capitulación; de tal manera que solo tendrán tal naturaleza los acuerdos otorgados en escritura pública e inscritos en el Registro. En cambio, los pactos en previsión de ruptura, aun cuando versen sobre materias similares, no adquieren la condición formal de capitulaciones si no observan dichas exigencias, situándose así en una categoría distinta dentro del sistema.

Esta distinción formal se complementa con el debate conceptual en torno a su naturaleza jurídica. Por un lado, Moreno Velasco define a los pactos de previsión futura como “los acuerdos de los cónyuges celebrados antes o

3 Recién con la ley 11/1981, de 13 de mayo, se introdujo una reforma al artículo 1323 del Código Civil Español mediante la cual los cónyuges podían celebrar todo tipo de contratos o negocios jurídicos entre sí.

4 Con la Ley 15/2005, de 8 de julio, los cónyuges pudieron solicitar el divorcio sin necesidad de presentar una causal.

5 Este instrumento no será analizado en el presente trabajo pues ocurren constantes separaciones o divorcios.

6 Existen varias sentencias relacionadas con este particular: STS de 4 de diciembre de 1985 [RJ 1985,6001]; 31 de enero de 1985 [RJ 1985, 210], STS de 15 de febrero del 2012 [RJ 2002, 1619], STS de 17 de octubre del 2002 [RJ 2007, 7307]

7 Existen varias sentencias relacionadas con este particular: STS de 4 de diciembre de 1985 [RJ 1985,6001]; 31 de enero de 1985 [RJ 1985, 210], STS de 15 de febrero del 2012 [RJ 2002, 1619], STS de 17 de octubre del 2002 [RJ 2007, 7307]

después de contraer matrimonio y que tienen por objeto regular los efectos de una eventual crisis matrimonial” (2013, 50). Y por otro, Pinto Andrade los conceptúa como:

negocios jurídicos de derecho de familia en virtud de los cuales, quienes tienen proyectado contraer matrimonio entre sí, regulan, total o parcialmente, las consecuencias o efectos, tanto personales como patrimoniales, que para ellos o los hijos que tuvieran derivan de la eventual ruptura o disolución de su futuro matrimonio, sea por separación o divorcio (o nulidad), sea por muerte de uno de ellos. (2010, 47)

Aunque la naturaleza jurídica de estos instrumentos continúa siendo objeto de discusión doctrinal (Berrocal Lanzarot 2024)⁸, existe consenso en que encuentran su fundamento en la autonomía de la voluntad de las partes y, como consecuencia, están limitadas por los elementos esenciales de validez exigidos para los contratos. Así, más allá de su denominación o encuadre formal, su eficacia dependerá de su adecuación a las reglas generales del Derecho contractual y a los límites propios del orden público⁹ y la moral.¹⁰ En este sentido, a través de los pactos de previsión se han podido regular causas de ruptura matrimonial¹¹; así también, se han pactado compensaciones económicas¹² por causar el divorcio y pensiones compensatorias que se pagan de forma vitalicia a favor de uno de los cónyuges, con independencia de si fue o no el causante del divorcio.¹³

En materia de niñez, estos acuerdos también han comprendido disposiciones relativas al ejercicio de la patria potestad —conjunta o exclusiva—, la administración de bienes, la educación, el régimen de guarda y custodia, así como la distribución de las responsabilidades de cuidado respecto de los hijos. Sin embargo, en todos estos supuestos la autonomía de la voluntad no es absoluta, se encuentra subordinada al principio del interés superior del niño y al control judicial correspondiente. En consecuencia, ningún pacto puede prevalecer si contraviene normas imperativas o afecta derechos fundamentales de los menores (Berrocal Lanzarot 2024). De manera similar, en lo que respecta a los deberes conyugales, la libertad contractual también encuentra límites. No se ha considerado jurídicamente válido excluir convencionalmente obligaciones como la convivencia o la fidelidad, ni establecer restricciones desproporcionadas que incidan en la esfera personal de uno de los cónyuges, como limitar sus relaciones con familiares o amistades. Así, tanto en el ámbito filial como en el conyugal, el

8 El Tribunal Supremo Español los ha reconocido como negocios jurídicos SSTs de 22 de abril de 1997 (RJA, 1997/3252), mientras que Cabanillas Sánchez (2012) los considera un contrato atípico.

9 El Tribunal Supremo Español los ha reconocido como negocios jurídicos SSTs de 22 de abril de 1997 (RJA, 1997/3252). Sentencia del Tribunal Supremo, 31 de marzo del 2011.

10 El Código Civil Catalán ha incluido ciertos requisitos para la validez de estos acuerdos; así: a) la carga de acreditar que la otra parte disponía de información suficiente sobre el patrimonio, ingresos y expectativas económicas al momento de suscribir el acuerdo, b) que los pactos no sean gravemente perjudiciales para el cónyuge; y, c) que tuvieran asesoramiento de un notario imparcial.

11 En España no existen causales legales para el divorcio, pues este responde al principio de libertad (Berrocal Lanzarot 2024). Sin embargo, los cónyuges pueden prever en pactos determinadas circunstancias vinculadas a la ruptura, siempre que no limiten ni condicionen el derecho libre a divorciarse.

12 La Sap Santa Cruz de Tenerife de 7 de julio de 2008, dio por válida la siguiente cláusula: “en caso de divorcio, sea cual fuere la parte contratante que lo solicite, Doña Gema recibirá una suma de un millón de pesetas en compensación por cada año matrimonial transcurrido”.

13 La SSTs de 2 de abril de 1997, 31 de marzo de 2011 y la de 20 de abril de 2012, establecen que la pensión compensatoria es un derecho que las partes pueden colocar en sus acuerdos ya que se rige bajo el principio de autonomía de la voluntad.

ordenamiento impone fronteras claras a la autonomía privada cuando están en juego derechos indisponibles o principios de orden público familiar (Berrocal Lanzarot 2024).

En esta línea, Sillero Crovetto (2019) coincide en que la autonomía privada en el ámbito familiar no puede erigirse en un instrumento de renuncia o disminución de derechos constitucionales ni de derechos inherentes a la dignidad de la persona. Por ello, todo pacto que implique la restricción desproporcionada de libertades fundamentales, la afectación de la igualdad entre los cónyuges o la vulneración del interés superior de los hijos debe reputarse nulo por contrariar el orden público familiar. En ese sentido, los pactos en previsión de crisis matrimonial en la legislación española son una expresión natural de la libertad de las personas para organizar su vida en común y anticipar escenarios difíciles con responsabilidad con límites que protejan la dignidad, la igualdad y, sobre todo, los derechos de los hijos. Pero, esto ¿funcionaría en el Ecuador?

Los acuerdos prenupciales en los Estados Unidos

Los acuerdos prenupciales no nos resultan ajenos; no porque formen parte habitual de nuestra práctica jurídica, sino porque han sido ampliamente difundidos a través de los medios de comunicación, especialmente en el ámbito del espectáculo. Es frecuente conocer que diversas figuras de Hollywood han suscrito este tipo de acuerdos con el fin de proteger sus patrimonios, lo que ha contribuido a posicionar la idea del pacto prenupcial como un instrumento asociado a la previsión ante una eventual ruptura.

Estos acuerdos nacieron en reconocimiento a la autonomía de la voluntad de las partes e inicialmente se limitaban a regular aspectos estrictamente patrimoniales entre los cónyuges. Sin embargo, a partir de la década de los años setenta —especialmente tras el caso *Posner v. Posner*— comenzaron a ampliarse para abarcar también cuestiones de carácter extrapatrimonial, marcando un punto de inflexión en su evolución dentro del Derecho de familia estadounidense. En ese contexto, los acuerdos prenupciales se desarrollaron bajo una lógica eminentemente contractual, regulados de manera diversa por cada estado, incluso respecto de su denominación, pues varios se referían a ellos indistintamente como premarital o prematrimonial (*premarital agreement*), acuerdo prenupcial (*prenuptial agreement*) o acuerdo antenupcial (*antenuptial agreement*).

Esta dispersión normativa motivó la promulgación de la *Uniform Premarital Agreement Act* (UPAA), concebida como el primer esfuerzo sistemático por unificar y armonizar la regulación de los acuerdos prenupciales en los distintos estados de Estados Unidos. No obstante, las limitaciones y críticas advertidas en su aplicación impulsaron una evolución hacia la *Uniform Premarital and Marital Agreements Act* (UPMAA), y posteriormente hacia los *Principles of the Law of Family Dissolution* (ALI). Como resultado de estas propuestas normativas y del desarrollo jurisprudencial que las acompañó, se percibe un consenso básico en torno a determinados aspectos; así: i) su naturaleza jurídica contractual; ii) la necesidad de que los contrayentes cuenten con plena capacidad para contratar; iii) la exigencia de que el acuerdo conste por escrito; iv) la obligación de una divulgación suficiente y transparente de la situación financiera de cada parte; y v) la observancia de garantías procedimentales orientadas a asegurar la equidad del pacto, tales como la ausencia de cláusulas leoninas o manifiestamente desproporcionadas y la posibilidad de que ambas partes hayan contado con asesoramiento legal independiente.

En cuanto al contenido de estos acuerdos, Figueroa Torres indica los acuerdos normalmente versan sobre tres grandes áreas: a) derechos patrimoniales relacionados con la muerte: b) derechos patrimoniales referentes a la

disolución del matrimonio; y c) pensión compensatoria con ocasión del divorcio. Los demás asuntos —particularmente aquellos vinculados a la niñez, como la custodia y los alimentos, así como la eventual atribución de culpa en el divorcio— suelen generar mayores resistencias en cuanto a su inclusión y formulación dentro de estos acuerdos, porque se perciben como situaciones familiares imposibles de predecir (Figuerola Torres 2015). Sin embargo, no se encuentran absolutamente excluidos, y se permiten mientras no perjudiquen el derecho de los hijos¹⁴. Las cuestiones que quedan fuera de los acuerdos prenupciales en los Estados Unidos son las referentes tanto a la educación religiosa de los hijos porque los Tribunales Federales consideran que la crianza de esta naturaleza pertenece a ambos progenitores, como aquellas en que se restringe la posibilidad de solicitar el divorcio¹⁵, obtenerlo conforme la ley que corresponda¹⁶, u optar por un él sin causales en los estados que aún conservan este mecanismo¹⁷.

En virtud de lo expuesto, se puede concluir que los acuerdos prenupciales en Estados Unidos, dejaron de limitarse a la protección patrimonial previa al matrimonio para convertirse en mecanismos más complejos de ordenación preventiva de las consecuencias de una eventual ruptura, siempre dentro de ciertos límites de justicia material, protección familiar y respeto a la libertad. Visto así, especialmente en materia de disolución matrimonial ¿podrían funcionar en el Ecuador?

LA MEDIACIÓN COMO UN MECANISMO PARA ALCANZAR ACUERDOS PRENUPCIALES EN EL ECUADOR

En el Ecuador, al igual que en otros países, es común que las parejas se desenvuelven en una tensión constante entre seguir y no seguir. Algunas sucumben a esa incertidumbre y se divorcian; otras, en cambio, optan por mantenerse unidas y gestionar sus emociones mediante el diálogo y acuerdos que esperan cumplir, pero que con el tiempo se vuelven cada vez más inalcanzables, pues dependen únicamente de la palabra de la pareja. Ello provoca que la relación vuelva a situarse en el mismo círculo vicioso de duda constante: me quedo o no me quedo.

Si en el Ecuador existiera al menos un mecanismo capaz de recoger esos acuerdos y dotarlos de fuerza obligatoria para ambas partes, podría ofrecerse a las parejas una herramienta jurídica útil para ordenar sus compromisos, reducir la incertidumbre y otorgar mayor estabilidad a la relación. El problema radica en que la legislación

14 El artículo 2.06 de los Principios ALI establece que lo acordado por los cónyuges será respetado a menos que exista perjuicio a los hijos, aunque existen algunos Estados donde esta situación es sometida a arbitraje.

15 Caso emblemático de Diosdado v. Diosdado, 118 Cal Rptr 2d 494 (Cal. 2002). El tribunal negó la eficacia del acuerdo prematrimonial que tenía penalidades financieras y el pago de 50.000 USD para aquel cónyuge que incumplía del deber de fidelidad, porque era contrario al orden público y a las disposiciones estatales del divorcio sin culpa.

16 En este sentido, los principios ALI establecen que se debe invalidar un acuerdo prematrimonial por las siguientes razones: i) en donde se limiten o amplíen las causales de divorcio establecidas según el derecho estatal, ii) que se prohíba considerar la conducta de un cónyuge en un proceso de divorcio y pensión compensatoria, tal como ocurrió en el caso *In re Marriage of Mehren and Dargan*, donde se invalidó un acuerdo prenupcial que estipulaba que el esposo debía transferir a su cónyuge la propiedad de distintas compañías si recaía en la cocaína, pues esa consecuencia es similar a la atribución de culpa del divorcio que fue derogada en el Estado, c) que se prohíba solicitar el divorcio por cualquier causa.

17 Existen estados que establecen el divorcio por causal o con culpa tal como ocurre en el Ecuador, muchos de ellos han optado por negar los acuerdos donde los cónyuges deciden divorciarse sin causal porque consideran que vulnera el orden público al ingresar en el terreno de los deberes conyugales (Figuerola 2015).

ecuatoriana no ha desarrollado, como sí lo han hecho la española y la estadounidense, la autonomía de la voluntad de los contrayentes; por el contrario, la ha restringido. En efecto, el artículo 218 del Código Civil ecuatoriano establece que los cónyuges únicamente pueden celebrar entre sí determinados actos jurídicos, tales como el mandato, los actos relativos a la administración de la sociedad conyugal y las capitulaciones matrimoniales¹⁸.

De esta disposición se desprende que los acuerdos entre cónyuges se encuentran limitados principalmente al ámbito patrimonial. Y, en consecuencia, no existe la posibilidad de que los cónyuges celebren pactos escritos válidos sobre cuestiones de naturaleza extrapatrimonial, como sería respetar un régimen terapéutico, el sometimiento anticipado del eventual divorcio a un procedimiento voluntario o notarial sin expresión de causa ni tampoco permite establecer, mediante acuerdos previos, reglas vinculantes respecto del régimen de los hijos u otros aspectos propios de la esfera personal y familiar que, de no vulnerar los derechos e intereses superiores de los niños, niñas y adolescentes, podrían eventualmente ser respetados o considerados por la autoridad judicial.

No obstante, la mediación constituye un mecanismo que posiblemente podría regular situaciones extrapatrimoniales que devienen no solo del presente, sino que se vislumbran a futuro. Hay una razón fundamental: este mecanismo no es un contrato clásico en que resalta la lógica patrimonial, negocial y limitante de la autonomía de la voluntad de los cónyuges o convivientes en unión de hecho, que es propia del Derecho civil y está estipulada en el artículo 218 del Código Civil; sino que se configura como una herramienta autocompositiva que permite —en la práctica— que las partes anticipen y resuelvan situaciones de índole personal y familiar, como la tenencia, la patria potestad, el régimen de visitas, determinadas pautas de comportamiento futuro entre herederos o la regulación de protocolos vinculados a la continuidad de negocios familiares o empresariales. Estas materias, por su naturaleza, difícilmente podrían ser incorporadas válidamente en un contrato tradicional, ya sea porque exceden el ámbito de libre disposición de las partes o porque su objeto podría entrar en tensión con límites legales y de orden público.

NATURALEZA JURÍDICA DE LA MEDIACIÓN

El artículo 43 de la Ley de arbitraje y mediación establece:

La mediación es un procedimiento de solución de conflictos por el cual las partes, asistidas por un tercero neutral llamado mediador, procuran un acuerdo voluntario, que verse sobre materia transigible, de carácter extrajudicial y definitivo, que ponga fin al conflicto.

De esta disposición se desprenden cuatro elementos esenciales de la mediación: constituye un procedimiento de solución de conflictos; requiere la asistencia de un tercero neutral, denominado mediador; tiene por finalidad que las partes procuren alcanzar un acuerdo voluntario, extrajudicial y definitivo; y debe recaer sobre una materia transigible. En relación con el primer elemento, Blake, Browne y Sime (2014) sostienen que la mediación constituye un procedimiento de resolución de conflictos distinto y alternativo al proceso judicial; aseveran que, al igual que la negociación, conciliación y arbitraje, es un método alternativo de solución de conflictos

¹⁸ Esta limitación recuerda a lo que ocurría en España antes de la reforma de 1981, cuando se restringía la contratación entre cónyuges por el temor de que el marido influyera o captara la voluntad de la mujer en un contexto de subordinación, de que se alterara indebidamente el régimen económico matrimonial o de que se defraudara a terceros (Clemente Meoro 2012).

(*alternative dispute resolution*). A través de este mecanismo, dos o más partes que mantienen una controversia procuran solucionarla de forma autocompositiva y no adversarial mediante un procedimiento previamente estructurado, pero caracterizado por su flexibilidad y confidencialidad. Su finalidad es que las partes puedan abordar directamente sus diferencias, exponer sus intereses y necesidades, y construir una solución adecuada sin depender de una decisión impuesta por un juez o tribunal (Blake, Browne y Sime 2014, 216). La Corte Constitucional ha reafirmado este concepto al exponer este mecanismo como “un método autocompositivo”, donde las partes llegan a un acuerdo para resolver una disputa con la compañía de un tercero llamado mediador que no es decisor sino asistente en la negociación (Sentencia núm. 1240-21-EP/25, 39).

Respecto del segundo elemento, esto es, la asistencia de un tercero neutral denominado mediador, Vintimilla (2023) sostiene que la mediación comprende etapas técnicas de comunicación y negociación orientadas a recomponer relaciones de diversa índole. Precisamente por esa complejidad, dichas etapas requieren la intervención de personas calificadas, capaces de generar un espacio de confianza, equilibrio e inclusión para las partes. En esa línea, el mediador cumple un papel esencialmente facilitador dentro del procedimiento de mediación. Su intervención no se dirige a decidir el conflicto ni a imponer una solución, sino a generar las condiciones necesarias para que las partes puedan dialogar de manera ordenada, segura y equilibrada. Por ello, su actuación debe caracterizarse por la imparcialidad, la sensibilidad frente al contexto del conflicto y la capacidad técnica para conducir la interacción entre los intervinientes. De esta forma, la presencia del mediador permite que las partes se sientan incluidas, escuchadas y legitimadas, y que cuenten con la confianza suficiente para expresar sus intereses, comprender la posición de la contraparte y construir por sí mismas una solución consensuada y sostenible (Pruitt y Thomas 2008). Por esta razón, conforme al marco legal aplicable, la intervención del mediador no puede entenderse como una participación meramente formal dentro del procedimiento. Por el contrario, debe tratarse de un profesional debidamente autorizado y calificado por el Consejo de la Judicatura, pues solo una preparación adecuada le permite aplicar herramientas de comunicación y negociación, contener la conflictividad, ordenar el intercambio entre las partes y propiciar condiciones que favorezcan una comprensión más clara de la controversia y de sus posibles vías de solución.

En lo referente al tercer elemento, relativo al acuerdo voluntario, extrajudicial y definitivo, la mediación puede concluir de tres formas: a) mediante una constancia de imposibilidad de mediación, cuando una de las partes no comparece al procedimiento; b) mediante un acta de imposibilidad de acuerdo, cuando, pese a haberse desarrollado la mediación, las partes no logran alcanzar una solución consensuada; o c) mediante un acta de acuerdo, cuando las partes convienen los términos que pondrán fin al conflicto. Esta última forma de conclusión es la más deseable, pues refleja la finalidad propia de la mediación: evitar la judicialización de la controversia mediante una solución construida voluntariamente por las partes. En este supuesto, el acta de mediación constituye un “documento que nace del acuerdo voluntario de las partes y que debe ser suscrito por ellas, exclusivamente, ante un mediador” (Sentencia núm. 1240-21-EP/25, 40). No obstante, dicha acta no debe confundirse con un contrato, pues su finalidad no se limita a crear obligaciones, sino que, como convención, puede crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas u obligaciones entre las partes, con el propósito de poner fin al conflicto¹⁹.

¹⁹ En este sentido, tampoco debe equipararse a una transacción, ya que esta última es calificada expresamente como contrato por el artículo 2348 del Código Civil.

Ahora bien, el acta de mediación pone fin al conflicto no solo porque recoge el acuerdo alcanzado voluntariamente por las partes, sino también porque la ley le reconoce fuerza jurídica suficiente para ser exigida coercitivamente. En efecto, el acta de mediación constituye un título de ejecución y surte los mismos efectos que una sentencia ejecutoriada y pasada en autoridad de cosa juzgada. Por ello, en caso de incumplimiento, no corresponde discutir nuevamente el fondo de la controversia ni reabrir el debate sobre lo acordado, sino únicamente exigir el cumplimiento de las obligaciones asumidas en el acta.

En este sentido, la Ley de Arbitraje y Mediación establece que el acta “se ejecutará del mismo modo que las sentencias de última instancia siguiendo la vía de apremio, sin que el juez de la ejecución acepte excepción alguna, salvo las que se originen con posterioridad a la suscripción del acta de mediación”²⁰. Esto significa que el juez competente no revisa la validez, conveniencia o contenido del acuerdo, sino que se limita a verificar la existencia del título y a ordenar las medidas necesarias para hacerlo cumplir. En virtud de ello, frente al incumplimiento de lo pactado, la parte afectada podrá acudir al procedimiento de ejecución previsto en el artículo 362 y siguientes del Código Orgánico General de Procesos, con el fin de obtener el cumplimiento forzoso de las obligaciones contenidas en el acta. La forma de ejecución dependerá de la naturaleza de la obligación asumida, esto es, si se trata de una obligación de dar se ordenará entregar y lo mismo ocurrirá con aquellas de hacer o no hacer.

Finalmente, la mediación debe recaer sobre materia transigible esto significa cuestiones que “se encuentren a libre disposición de las partes” (Sentencia núm. 74-21-IN/25, 125). En este sentido, son materias transigibles aquellas respecto de las cuales las partes tienen capacidad jurídica de disposición y sobre las que la ley no ha establecido una prohibición expresa para llegar a un acuerdo. Así, en el ámbito privado, el criterio general es que pueden someterse a mediación todas las controversias que no estén prohibidas por la ley. En cambio, en el ámbito público, únicamente pueden ser objeto de mediación aquellas materias expresamente autorizadas por el ordenamiento jurídico, en atención al principio de legalidad que rige la actuación de las entidades estatales (Puertas-Ruiz y Silva-Barrera 2023).

Si bien la legislación ecuatoriana no contiene un listado exhaustivo de las materias que pueden o no ser objeto de transacción, el Código Civil ofrece ciertos criterios orientadores respecto de aquellas que no lo serían. En particular, no son susceptibles de transacción: i) el ejercicio de la acción penal (CC, artículo 2351); ii) el estado civil de las personas (CC, artículo 2352); iii) el pago de pensiones alimenticias futuras o su compensación, sin aprobación judicial (CC, artículo 2353); y iv) los derechos ajenos o aquellos que no existen (CC, artículo 2354). Adicionalmente, no se podría acordar sobre cuestiones que alteren el interés público o en caso de familia vulneren el interés superior de niños/as y adolescentes.

LA MEDIACIÓN COMO UN INSTRUMENTO PARA REALIZAR ACUERDOS PRENUPCIALES

La naturaleza jurídica de la mediación, conforme a lo expuesto *supra*, la convierte en un mecanismo útil para la construcción de acuerdos tanto anteriores como posteriores a la constitución de una unión de hecho o a la celebración del matrimonio. Ello permite que las partes incorporen compromisos extrapatrimoniales vinculados con la organización de la vida en común, siempre que dichos acuerdos recaigan sobre materias transigibles y respeten los límites previstos por la ley, el orden público familiar y el interés superior de niños, niñas y adolescentes.

²⁰ Véase el artículo 47 de la Ley de Arbitraje y Mediación en concordancia con el 363 del COGEP.

En efecto, la eficacia ejecutiva del acta de mediación permite que los acuerdos alcanzados no queden reducidos a simples compromisos verbales o morales entre los miembros de la pareja, sino que puedan adquirir fuerza jurídica y ser exigidos judicialmente en caso de incumplimiento. Así, cuando una de las partes no cumple lo pactado, la otra puede acudir ante el juez competente para solicitar la ejecución de las obligaciones contenidas en el acta. Dependiendo de la naturaleza de la obligación, el juez podrá ordenar la entrega de una cosa, la realización de una conducta determinada o la abstención de ejecutar un acto previamente prohibido o limitado por las partes.

Adicionalmente, al derivar de un procedimiento de mediación y no de un contrato ordinario, estos acuerdos no deben quedar sometidos automáticamente a las limitaciones previstas para las capitulaciones matrimoniales en el artículo 218 del Código Civil. Esto resulta esencial porque permite que las parejas puedan suscribir acuerdos durante la vigencia del matrimonio o de la unión de hecho, sin que su validez quede comprometida.

No obstante, estas afirmaciones plantean varias interrogantes relevantes. ¿Qué tipo de acuerdos podrían someterse a esta modalidad de mediación? ¿De qué manera podrían ejecutarse en caso de incumplimiento? Si bien la variedad de acuerdos posibles es amplia y ameritaría un desarrollo académico independiente, en este apartado se hará referencia a dos tipos de acuerdos que, conforme a lo analizado previamente, suelen ser frecuentes en experiencias comparadas como las de España y Estados Unidos.

El acuerdo sobre los hijos en materias de alimentos, visitas y tenencia

La importancia de la mediación en el contexto familiar ecuatoriano se evidencia en los datos estadísticos del propio sistema judicial. Según el portal de estudios jurimétricos del Consejo de la Judicatura, durante el año 2025 se registraron 41.199 solicitudes de mediación en las 141 oficinas existentes a nivel nacional, lo que representa el 71,16 % del total de solicitudes atendidas por los centros de mediación del sistema judicial. Por su parte, en lo que va del año 2026 se han registrado 3.610 solicitudes, cifra que equivale al 72,67 % del total de solicitudes tramitadas hasta el momento. Estas cifras reflejan la creciente relevancia de la mediación como herramienta para la gestión de conflictos dentro del sistema familiar de justicia ecuatoriano²¹.

Aunque las estadísticas públicas no identifican con precisión cuáles son las materias familiares que con mayor frecuencia se someten a mediación, la experiencia profesional en temas familiares permite advertir que una parte importante de estos casos se relaciona con conflictos derivados de pensiones alimenticias, régimen de visitas y tenencia de hijos, ya sea en el contexto de un divorcio o fuera de él. Esto evidencia que la mediación cumple un papel relevante en la gestión de controversias familiares y que, esencialmente, estas materias son transigibles.

Precisamente porque estas materias suelen convertirse en focos recurrentes de conflicto y, además, son transigibles, resulta razonable que sean analizadas y, en la medida de lo posible, reguladas con antelación al matrimonio o a la unión de hecho, a fin de propiciar tranquilidad y previsión en la pareja respecto del futuro de la prole —de este modo se podría reducir la conflictividad e incluso el tiempo que demorarían los procesos—. Este tipo de acuerdo no sería ilegal *per se*, pues su eficacia se encuentra condicionada al nacimiento de los hijos e hijas y a

²¹ Consejo de la Judicatura del Ecuador, Portal de Estadística Judicial. Acceso el 3 de marzo de 2026. <https://fsweb.funcionjudicial.gob.ec/estadisticas/datoscj/centrosmediacionfj.html>

la concurrencia de los presupuestos previamente establecidos por las partes en el acta de mediación. En otras palabras, no se trataría de imponer anticipadamente una decisión rígida e inmodificable, sino de prever ciertos criterios de actuación futura para el caso de que se configure una determinada situación familiar.

Efectivamente, el artículo 106.1 del Código de la Niñez y Adolescencia establece que el juez deberá observar lo acordado por los padres “siempre que ello no perjudique los derechos del hijo o la hija”. En consecuencia, cuando el acuerdo involucre directa o indirectamente derechos de niños, niñas o adolescentes, su eficacia queda condicionada a que resulte compatible con su interés superior. Esta posibilidad no resulta ajena a la experiencia comparada. Antón Juárez (2015) señala que los acuerdos prematrimoniales en España pueden comprender cuestiones relativas a hijos que todavía no han nacido, como el régimen de visitas o aspectos vinculados con su educación. No obstante, la autora advierte que corresponde al juez examinar el alcance de la autonomía de la voluntad, el cumplimiento de las formalidades exigibles y, especialmente, su compatibilidad con los derechos e intereses de los hijos.

En este sentido, un acuerdo prematrimonial incorporado en un acta de mediación puede otorgar a la pareja un mayor nivel de previsibilidad sobre la organización futura de la vida familiar; mas no excluiría el deber del juez de verificar, al momento de su ejecución, que su contenido se ajuste al ordenamiento jurídico y no afecte los derechos de los hijos. Lo mismo sucedería con cualquier acuerdo relativo a hijos futuros —por ejemplo, sobre cuidado, convivencia, responsabilidades parentales o formas de organización familiar—.

El acuerdo sobre el divorcio por mutuo consentimiento

En el Ecuador no existe un divorcio incausado —si una de las partes desea divorciarse, no basta con presentar una solicitud para que el juez declare la terminación del vínculo sin entrar a valorar los motivos, limitándose a regular las medidas relativas a hijos y dependientes—. En su lugar, el sistema prevé, por un lado, el divorcio por mutuo consentimiento y, por otro, el divorcio contencioso sujeto a causales específicas (CC, artículo 110), que deben ser alegadas y probadas en juicio. Esta rigidez genera conflicto al terminar las relaciones de pareja, pero son las únicas opciones que se tienen para terminar las relaciones.

En la Sentencia núm. 71-21-IN/25, la Corte Constitucional declaró la constitucionalidad del régimen de causales de divorcio mediante una argumentación que resulta altamente cuestionable desde una perspectiva jurídica. Efectivamente, sostuvo que, así como el matrimonio se funda en el acuerdo de voluntades de ambos contrayentes, su terminación también debe quedar sujeta a la voluntad de ambos porque ello fortalecería la igualdad entre los cónyuges, en la medida en que impediría que la voluntad de uno se imponga al otro (Sentencia núm. 71-21-IN, 43).

Adicionalmente, la Corte consideró que el régimen de causales fortalece la autonomía personal y el libre desarrollo de la personalidad, en la medida en la que —según su razonamiento— protegería a quienes optaron por contraer matrimonio bajo un modelo cuya disolución se encuentra sujeta a causales. Sin embargo, esta premisa resulta discutible, pues parte de una supuesta “elección” que, en la práctica, no existe. Al momento de contraer matrimonio²², los contrayentes no pueden escoger entre un régimen de divorcio sin causa y otro condicionado

²² Véase Sentencia núm. 1240-21-EP/25, 40.

a la configuración de causales legales, como sí podría ocurrir en determinados modelos comparados donde existen alternativas más flexibles de disolución del vínculo²³.

Por ello, afirmar que el régimen causal protege la autonomía de los cónyuges resulta problemático si el propio ordenamiento no les permite decidir, desde el inicio, bajo qué condiciones podría extinguirse el vínculo matrimonial. No obstante, esta objeción abre una posibilidad: si la autonomía de la voluntad pretende ser tomada en serio dentro del derecho familiar, podría explorarse si los contrayentes pueden anticipar ciertos efectos de una eventual ruptura mediante un acuerdo prenupcial incorporado en un acta de mediación. De esta forma, la mediación podría operar como un mecanismo para dotar de mayor previsibilidad a la disolución matrimonial.

En efecto, las partes podrían suscribir un acta de mediación —antes o durante el matrimonio o unión de hecho²⁴— en la que acuerden que, si cualquiera de ellas manifiesta su voluntad de disolver el vínculo matrimonial o de unión, ambas se obligarán a acudir al divorcio por mutuo consentimiento o a la notificación sin oposición, en el caso de la unión de hecho²⁵. Analizando esa cláusula, no contraviene la ley, porque, en efecto, optar por un sistema u otro es potestativo de la pareja en la legislación ecuatoriana, de ahí que no se transigiría sobre el estado civil²⁶ ni tampoco existiría ningún vicio del consentimiento o afectación a la ley u orden público²⁷. De la misma forma, en caso de incumplimiento, el acta de mediación se ejecutaría en un sistema donde el juez deba cumplir la obligación de hacer y suscribir el divorcio o disolución de la unión de hecho en virtud de lo que señala la Ley de Mediación (LAM) y el Código Orgánico General de Procesos (COGEP)²⁸.

Quizá sea momento de repensar la forma en que concebimos el matrimonio, la unión de hecho y su disolución, desplazando el enfoque estrictamente contencioso hacia uno preventivo y planificado. En un sistema que restringe la autonomía privada y mantiene el divorcio contencioso anclado a causales, la mediación podría operar como una vía adecuada para ordenar expectativas, construir reglas mínimas de convivencia y, sobre todo, pactar deberes de conducta orientados a gestionar una eventual ruptura con menor conflictividad. Y así como decía mi abuelita, se tendrán “las cuentas claras y el chocolate espeso”.

23 Desde 1969 California tiene el divorcio sin culpa en su legislación, New York lo instauró en el año 2010 (Guidice 2011). En estos Estados las personas pueden optar por un régimen matrimonial con divorcio sin o con culpa.

24 Toda vez que la naturaleza jurídica del acta de mediación no es contractual y no se supedita al artículo 218 del Código Civil.

25 Véase el artículo 226 literal b) a través del cual la unión de hecho termina por procedimiento voluntario.

26 Las parejas no están decidiendo en esta situación permanecer solteras, viudas o divorciadas, sino someterse a un régimen de divorcio.

27 Incluso si se cuestionara la validez de estos acuerdos por sus eventuales efectos patrimoniales vinculados a la determinación del cónyuge causante del divorcio (CC, artículo 112) o a la causal de abandono (CC, artículo 116), debe considerarse que dicha preocupación pierde fuerza cuando la disolución del vínculo responde a la voluntad concurrente de ambas partes. En los divorcios por mutuo consentimiento, no existe una imputación unilateral de responsabilidad ni una declaración judicial sobre quién provocó la ruptura, precisamente porque ambos cónyuges han decidido poner fin al matrimonio. Bajo esa misma lógica, en los acuerdos prenupciales incorporados en un acta de mediación, las partes podrían anticipar y excluir consensuadamente los efectos patrimoniales asociados a determinadas causales de divorcio. De este modo, el acuerdo no operaría como una renuncia ilegítima a derechos, sino como una manifestación anticipada de la autonomía de la voluntad de ambos contrayentes respecto de las consecuencias jurídicas de una eventual ruptura.

28 Artículo 47 y 363.1 respectivamente. Tal como se había expresado supra, el acta de mediación es un título de ejecución y en tal sentido se ordenará el cumplimiento según la obligación que contenga.

CONCLUSIONES

La principal conclusión de este trabajo es que la autonomía de la voluntad de los cónyuges, en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, se encuentra reducida al ámbito patrimonial, a través de las capitulaciones matrimoniales o de la separación de bienes. Fuera de este espacio, el Código Civil no prevé mecanismos claros que permitan a las parejas regular, de manera anticipada otros aspectos relevantes de su vida en común, lo que incluye una eventual ruptura. Esta limitación contrasta con lo que ocurre en otros sistemas, como el estadounidense y el español, en los que los acuerdos prenupciales o pactos de previsión de una ruptura matrimonial se encuentran plenamente desarrollados y prevén la convivencia, las consecuencias de la separación y las pautas que han de seguirse con respecto a los hijos.

Efectivamente, tanto en España como en Estados Unidos se advierte un desarrollo más amplio de la autonomía de la voluntad en el ámbito familiar. En el caso español, los pactos en previsión de ruptura han permitido regular, de manera anticipada, diversas consecuencias de una eventual crisis matrimonial, tales como compensaciones económicas, pensiones compensatorias e incluso ciertos acuerdos relativos a los hijos, siempre bajo control judicial y con sujeción al interés superior del niño. Por su parte, en Estados Unidos, los acuerdos prenupciales han evolucionado desde una función estrictamente patrimonial hacia fórmulas más complejas de planificación preventiva, que en algunos estados han llegado a contemplar cláusulas vinculadas a la disolución del matrimonio sin necesidad de alegar culpa —cuestión que sería útil en este país donde aún contamos con causales para el divorcio—.

En este contexto, la mediación aparece como una vía especialmente idónea para canalizar acuerdos prenupciales o postnupciales, fundamentalmente porque es un mecanismo autocompositivo, voluntario, totalmente ajeno a las lógicas del Código Civil, en el que las partes pueden tomar decisiones que no contravengan el ordenamiento jurídico y que convengan a sus intereses como pareja.

La mediación puede cumplir una función preventiva relevante, pero su alcance debe formularse con precisión. En materias vinculadas a hijos, el acta puede servir como pauta inicial de actuación, sujeta a revisión posterior cuando cambien las circunstancias y al control judicial correspondiente. Así también, se pueden utilizar para acordar disolver el matrimonio a través de un proceso por mutuo acuerdo descartando las causales.

En virtud de todo lo expuesto, este trabajo responde a la pregunta planteada a propósito del caso de Mark Zuckerberg y Priscilla Chan al señalar que, en el Ecuador los acuerdos como el de verse una hora a la semana no podrían canalizarse válidamente a través de las figuras contractuales clásicas del Derecho civil, pero sí podrían recogerse mediante mediación. Esto se debe a que la mediación, por su naturaleza no contractual, permite ordenar y dar forma jurídica a ciertos acuerdos sobre la convivencia que no encajan dentro de las capitulaciones matrimoniales ni de los contratos entre cónyuges, siempre que no contravengan la ley, el orden público familiar ni los derechos indisponibles.

BIBLIOGRAFÍA

- Abeliuk Manasevich, René. 1955. *Las obligaciones*. Tomo I. 5.^a ed. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- American Law Institute. 2002. *Principles of the Law of Family Dissolution: Analysis and Recommendations*. Philadelphia: American Law Institute.
- Antón Juárez, Isabel. 2015. “Acuerdos prematrimoniales: Ley aplicable y Derecho comparado”. Cuadernos de Derecho Transnacional 7, núm. 1: 5-45. Acceso el 10 de febrero de 2026. <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/2510>
- Berrocal Lanzarot, Ana Isabel. 2024. “Pactos prematrimoniales en previsión de ruptura. Régimen jurídico, contenido y eficacia”. Revista Crítica de Derecho Inmobiliario, núm. 801: 337-430. Acceso el 1 de febrero de 2026. <https://www.revistacritica.es/index.php/rcdi/article/view/345>
- Blake, Susan, Julie Browne, y Stuart Sime. 2014. *A Practical Approach to Alternative Dispute Resolution*. 4.^a ed. Oxford: Oxford University Press.
- Cabanillas Sánchez, Antonio. 2012. “Capitulaciones matrimoniales”. En *Derecho de familia*, editado por Gema Díez-Picazo Giménez, 589-654. Cizur Menor: Civitas.
- Clemente Meoro, Mario Enrique. 2012. “Los efectos patrimoniales del matrimonio”. En *Derecho de familia*, editado por Gema Díez-Picazo Giménez, 570-588. España: Thomson Reuters-Civitas.
- Figueroa Torres, Marta. 2015. *Autonomía de la voluntad, capitulaciones matrimoniales y pactos en previsión de ruptura en España, Estados Unidos y Puerto Rico*. Puerto Rico: Dickson.
- González del Pozo, Juan Pablo. 2008. “Acuerdos y contratos prematrimoniales (I)”. Boletín de Derecho de Familia, núm. 81: 11-15.
- Guidice, Lauren. 2011. “New York and Divorce: Finding Fault in a No-Fault System”. Journal of Law and Policy, vol. 19, núm. 2: 787-862. Acceso el 5 de febrero, 2026. <https://brooklynworks.brooklaw.edu/jlp/vol19/iss2/6>
- Larrea Holguín, Juan. 2008. *Manual elemental de derecho civil del Ecuador: Derecho de familia*. 1.^a ed. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Moreno Velasco, Víctor. 2013. *Autonomía de la voluntad y crisis matrimoniales*. Navarra: Civitas.
- Paz-Ares, Ignacio. 2008. “Previsiones capitulares. Recientes modificaciones legislativas para el abogado de familia”. En *Asociación Española de Abogados de Familia*, 99-145. Madrid: Dykinson.
- Pinto Andrade, Cristóbal. 2010. Pactos matrimoniales en previsión de ruptura: Estudio doctrinal introductorio. Problemática jurisprudencial ordenada y sistematizada. Esquemas procesales. Modelos. Casos prácticos. Normativa reguladora. Madrid: Bosch.

- Pruitt, Bettye, y Philip Thomas. 2008. *Diálogo democrático: Un manual para practicantes*. Suecia: Trydells Tryckeri AB (ACDI, IDEA International, SG/OEA y PNUD).
- Puertas-Ruiz, Roberth Luis, y Esthela Paulina Silva-Barrera. 2023. "Materias transigibles en mediación en el Ecuador". *Revista Metropolitana de Ciencias Aplicadas*, vol. 6, núm. 3: 226-237. <https://doi.org/10.62452/zz5zf518>
- Sillero Crovetto, Blanca. 2019. "Pactos en previsión de crisis matrimonial: legalidad y contenido". *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 769: 2780-2807. Acceso el 8 de febrero, 2026. <https://www.revistacritica.es/index.php/rcdi/article/view/1089>
- Vintimilla, Jaime, ed. 2023. *Manual para mediadores comunitarios y jueces de paz. Llakykunata allichina kamu. Cómo construir acuerdos con la sabiduría de nuestros pueblos*. 3.^a ed. Quito: Centro sobre Derecho y Sociedad (CIDES GIZ).

Legislación

- CC. Ver: Código Civil. Ecuador: Registro Oficial, Suplemento n.º 46, 24 de junio de 2005.
- CE. Ver: Constitución de la República del Ecuador. Ecuador: Registro Oficial n.º 449, 20 de octubre de 2008.
- Código de la Niñez y Adolescencia. Ecuador: Registro Oficial n.º 737, 3 de enero de 2003.
- COGEP. Ver: Código Orgánico General de Procesos. Ecuador: Registro Oficial, Suplemento n.º 506, 22 de mayo de 2015.
- LAM. Ver: Ley de Arbitraje y Mediación. Ecuador: Registro Oficial n.º 145, 4 de septiembre de 1997.
- Ley 11/1981, de 13 de mayo, de modificación del Código Civil. España: BOE núm. 119, 19 de mayo de 1981.
- Ley 15/2005, de 8 de julio, por la que se modifican el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio. España: BOE núm. 163, 9 de julio de 2005.
- RLOGIDC. Ver: Reglamento a la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles. Ecuador: Registro Oficial n.º 90, 16 de diciembre de 2016.

Jurisprudencia

- Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife. Sentencia de 7 de julio de 2008.
- Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia n.º 11-18-CN/19, 26 de junio del 2019.
- Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia n.º 1240-21-EP/25, 28 de noviembre de 2025.

Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia n.º 71-21-IN, 14 de febrero del 2025.

Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia n.º 74-21-IN/25, 6 de febrero de 2025.

Tribunal Supremo de España. Sentencia de 15 de febrero de 2012 (RJ 2002/1619).

Tribunal Supremo de España. Sentencia de 17 de octubre de 2002 (RJ 2007/7307).

Tribunal Supremo de España. Sentencia de 2 de abril de 1997.

Tribunal Supremo de España. Sentencia de 20 de abril de 2012.

Tribunal Supremo de España. Sentencia de 22 de abril de 1997 (RJ 1997/3252).

Tribunal Supremo de España. Sentencia de 31 de marzo de 2011.

Sobre la autora

Rosana Granja Martínez es abogada por la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, magíster en Derecho Ambiental Internacional por la Universidad Central del Ecuador y magíster en Derecho de Familia y Sistemas Hereditarios por la UNED, institución en la que actualmente cursa estudios doctorales. Se ha desempeñado como docente universitaria en programas de pregrado y posgrado en instituciones de educación superior en Ecuador, como la Universidad de Las Américas, la Universidad Internacional SEK y la Universidad Tecnológica Equinoccial. Está acreditada como mediadora autorizada por Consenso-Ecuador y socia fundadora del Estudio Jurídico Maroselle Asociados, donde ha desarrollado una amplia práctica profesional, con especial énfasis en temas de niñez y adolescencia.

Declaración de autoría

La autora declara haber realizado en su totalidad la conceptualización, el marco analítico, el diseño metodológico, el levantamiento de la información (incluyendo la búsqueda de bibliografía y otras fuentes), el procesamiento de las fuentes primarias y secundarias, el análisis de las fuentes, la redacción, revisión y edición del manuscrito. Declara ser la autora del manuscrito y asume plena responsabilidad por su contenido.

Declaración sobre el uso de inteligencia artificial generativa

La autora declara que usó inteligencia artificial generativa (IAG) de forma ética en la elaboración del presente manuscrito, tanto en la investigación como en la preparación del manuscrito. El uso de IAG consistió en revisión de redacción y bibliografía con *chatgpt*. Este uso se realizó bajo el criterio académico de la autora, respetando los lineamientos de la Revista de Estudios Jurídicos Cálamo, bajo los criterios de integridad académica y autoría responsable, transparencia y trazabilidad.

Declaración sobre conflictos de interés

La autora declara que no existe ningún conflicto de interés.

Declaración sobre financiamiento

La autora declara no haber recibido financiamiento para la investigación, escritura o publicación de este artículo.