



UNIVERSIDAD DEL AZUAY.

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS.

ESCUELA DE DERECHO.

**“DIVORCIO UNILATERAL, EN EL CASO DE LA MUJER NO
ENCONTRARSE EN ESTADO DE GESTACIÓN, NO EXISTIR HIJOS
MENORES DE EDAD, NI BIENES”**

**TRABAJO DE GRADUACIÓN, PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE
ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL
ECUADOR.**

Autor: Karla Susana Buñay Sacoto.

Director: Dr. Esteban Segarra Coello.Mst.

Cuenca - Ecuador

2017

AGRADECIMIENTO.

Luego de caminar por la enseñanza que me dieron mis profesores a través de estos cinco años de arduo estudio, quiero agradecer en primer lugar a Dios, porque gracias al he podido inclinarme por la dedicación que he puesto cada día en mi aprendizaje y agradecerle por todas las personas que puso en mi vida para que sea posible que se cumpla esta meta tan anhelada.

A mis Padres; Moisés Salvador Buñay Buñay y Bertha Susana Sacoto Parra, por apoyarme e impulsarme en mis estudios.

A mi esposo, compañero de estudio y vida; Paul Fernando Buestán Carabajo; por haberme guiado y ayudado en aquellos momentos difíciles de mi vida.

A mis Hermanos Cristian y Luis Buñay; por encontrarse siempre a mi lado y mediante sus consejos y apoyo ayudarme a culminar esta carrera.

A mis Abuelitos especialmente Bertha Parra Velasco, por haber estado en esos momentos difíciles de mi vida y brindarme su apoyo, demás familiares, amigos y a quienes tuvieron siempre fe en que podía ser lo que me propuse desde un inicio.

A mi Suegra Sabina Carabajo Chacha por ser como mi segunda madre y apoyarme siempre en lo que está a su alcance.

A mi destacada Universidad del Azuay y a la Facultad de Ciencias Jurídicas que prácticamente fue mi tercer hogar; por haberme incorporado en sus aulas y brindado los conocimientos que hoy forman parte de mí una profesional que con orgullo se desarrollara en esta sociedad.

A mi director del presente trabajo investigativo, el Doctor. Esteban Segarra Coello; por prestarme siempre su atención y asesoría en calidad de docente y de amigo.

Al doctor Homero Ledesma; que me ha enseñado el humanismo que puede existir en una persona, a más de ser un excelente y respetable catedrático.

DEDICATORIA.

Dedico este trabajo a los académicos, doctrinarios, legisladores, al presidente de la Republica en su atribución de colegislador, a la Función Judicial, y a la ciudadanía en general, para que puedan entender que el acceso a la justicia debe garantizar el principio de igualdad y progresividad de los derechos.

RESUMEN

La propuesta consiste en implementar en el Código Civil Ecuatoriano, así como en cuerpos normativos relacionados como la Ley Notarial, la figura denominada **“DIVORCIO UNILATERAL, EN EL CASO DE LA MUJER NO ENCONTRARSE EN ESTADO DE GESTACIÓN, NO EXISTIR HIJOS MENORES DE EDAD, NI BIENES”**; de esta manera la Ley se ira acoplado a los cambios que se generan en la sociedad, y tratando de establecer un trámite menos tardío y a la vez eficaz con el fin de precautelar los derechos y garantías establecidas en la Constitución.

ABSTRACT

The proposal consisted in implementing in the Ecuadorian Civil Code, as well as in related normative bodies such as the Notarial Law, the legal figure called "UNILATERAL DIVORCE, IN THE CASE OF A WOMAN WHO IS NOT FOUND IN STATE OF PREGNANCY, IF THERE ARE NO CHILDREN UNDER AGE, NOR ASSETS". In this way, the Law will adjust to the changes generated in the society, trying to establish a less delayed but effective process in order to protect the rights and guarantees established in the Constitution.



Translated by
Lic. Lourdes Crespo

INDICE

AGRADECIMIENTO.....	I
DEDICATORIA.....	II
RESUMEN.....	III
ABSTRACT.....	¡Error! Marcador no definido.
INDICE.....	V
INTRODUCCION.....	VII
CAPITULO I.....	1
1.- MARCO TEÓRICO.....	1
1.1.- ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN.....	1
MATRIMONIO Y SU TERMINACIÓN.....	1
1.1.1 MATRIMONIO EN EL ECUADOR A LO LARGO DE LA HISTORIA.....	5
1.1.2 ANÁLISIS DE LAS FORMAS DE TERMINACIÓN DEL MATRIMONIO.....	10
1.2.- DESENLACE DEL CAPÍTULO I.....	14
CAPITULO II.....	20
2.- SITUACION PRÁCTICA.....	21
DIAGNOSTICO.....	21
2.1 ANÁLISIS COMPARATIVO DE LA LEGISLACIÓN MEXICANA Y ARGENTINA.....	21
2.1.1 ANÁLISIS DEL TRÁMITE NOTARIAL Y JUDICIAL VIGENTE RESPECTO AL DIVORCIO.....	25
2.1.2 ENCUESTAS REALIZADAS A JUECES, NOTARIOS, ABOGADOS EN LIBRE EJERCICIO Y USUARIOS DE CONSULTORIOS JURÍDICOS RESPECTO A LA PROBLEMÁTICA PLANTEADA.....	27
2.2 DESENLACE DEL CAPÍTULO II.....	33
CAPITULO III.....	37
3.- ESTADISTICA DE LA PROPUESTA.....	37

3.1 PROPUESTA DE REFORMA.....	37
3.2 INCORPORACION DE DIVORCIO UNILATERAL EN LA LEGISLACION ECUATORIANA.....	37
3.3 PROCEDIMIENTO NOTARIAL RESPECTO AL DIVORCIO UNILATERAL, REQUISITOS, CONDICIONES Y PROCEDENCIA.	39
3.4 DESENLACE DEL CAPITULO III.....	44
4.- ANALISIS DEL TRABAJO INVESTIGATIVO.....	46
GLOSARIO DE TERMINOS.	62
BIBLIOGRAFÍA.....	64
ANEXOS.....	66

INTRODUCCION.

El presente trabajo de titulación tiene como objetivo implementar una nueva figura jurídica denominada **“DIVORCIO UNILATERAL, EN EL CASO DE LA MUJER NO ENCONTRARSE EN ESTADO DE GESTACIÓN, NO EXISTIR HIJOS MENORES DE EDAD, NI BIENES”**, pues se acopla a las necesidades y cambios que vive nuestra sociedad en cuanto al divorcio, tratando de esta manera establecer una tramitación especial; la cual debe cumplir requisitos los mismos que se encuentran desarrollados en este trabajo, requisitos que ayudaran a proteger derechos evitando de esta manera vulnerarlos.

Para el desarrollo de este trabajo investigativo se ha realizado un análisis teórico del matrimonio, condiciones, fines y requisitos; para luego poder establecer cuáles eran y son las causales de divorcio y el porqué de la eliminación y surgimiento de nuevas causales y de esta manera poder tener una mejor comprensión de la temática a tratarse, pues al ser un problema nuevo y tal vez no muy escuchado; para algunas personas puede constituir una figura jurídica de difícil comprensión, por ello he partido del análisis en el capítulo primero desde el nacimiento de matrimonio, de que Instituciones se desprende, sin dejar de lado que constituye base para la creación de una familia, misma que es conocida como centro de toda sociedad que mantiene un Estado, este ente poderoso encargado de controlar y garantizar la infinidad de derechos, algunos que ya se encuentran regulados y otros que van surgiendo con el pasar del tiempo por ello en el segundo capítulo se encuentra un análisis de preguntas las cuales llevan a dar como conclusión la factibilidad de la propuesta la misa que se hace viable debido a cambios que existen en las personas los cuales modifican a toda una sociedad, tomando en cuenta sus conductas y pensamientos, los que no deben ser desatendidos por el Estado, pues podrían provocar un caos social.

Finalmente en el tercer capítulo se desarrollara la propuesta normativa de fondo y forma en cuanto a sus elementos legales así como un ejemplo de cómo debería solicitarse este tipo de divorcio y que autoridad deberá conocer la tramitación, sin antes establecer un concepto básico que deberá implementarse en nuestro Código Civil, para poder dar sustento a este trabajo de investigación.

CAPITULO I

1.- MARCO TEÓRICO.

1.1.- ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN.

MATRIMONIO Y SU TERMINACIÓN

Para abordar el tema en mención y llegar a un entendimiento cabal de lo que se tratara en este estudio, es necesario conceptualizar al ¹matrimonio como una de las instituciones fundamentales del derecho civil originada con la ley de las XII tablas así como la institución del divorcio; instituciones que fueron creadas de la mano dentro del derecho de familia Romano y que hoy encuentran en plena vigencia en nuestra sociedad civil. La institución civil del matrimonio fue en la época romana de tal trascendencia que incluso otorgaba la calidad de Romano a quien nacía dentro de un matrimonio Justo, el mismo que era celebrado entre dos romanos, siendo considerado un derecho denominado Connubins, que permitía celebrar el matrimonio justo y de la cual se generaban una serie de prerrogativas como la patria potestad o la denominada Manus (Cambia el estado civil de la mujer, con la filiación al marido).

La institución del matrimonio en el tiempo ha sido cuestionada por el hecho de encontrarse ligada de manera al cristianismo, y a creencias de tipo ²espiritual, provocando que en el transcurso de la historia, la religión controle todo lo concerniente al matrimonio y demás instituciones del derecho de familia, argumentando que esta institución se deriva de la familia, teniendo una intervención exhaustiva por parte de la

¹ Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, nos da definiciones leves de lo que es el matrimonio, tales como: “1. Unión de hombre y mujer, concertada bajo ciertos ritos y formalidades legales, para mantener y establecer una comunidad de vida e intereses. 2. Pareja Unida en matrimonio...” (Lengua, 2017) La definiciones nos dan una leve noción de los fines, con lo cual se puede colegir que al terminar los mismos, ya no hay razón de seguir en matrimonio.

² Según el diccionario de la Academia Española, considera a lo espiritual como “Perteneiente o relativo al espíritu/ Dicho de una persona: Muy sensible y poco interesada por lo material. / Canto religioso propio de las comunidades negras norteamericanas” (Lengua, 2017) En definitiva es algo que emana de lo subjetivo.

³filosofía, ⁴teología, medicina , psiquiatría, etc., que como conocemos también se encuentran enmarcadas dentro del derecho, produciendo de esta manera enfrentamientos entre los poderes civil y religiosos e incluso por parte del individualismo liberal y de toda las tendencias totalitarias porque han intentado atacar violentamente al matrimonio, tratando de esta manera de incentivar la unión libre.

Como se ha observado a través de la historia que esta institución del matrimonio surge en el Derecho Romano proviniendo de la palabra “matrimonium” significando “la carga que tenía la madre” (GARATE, 2007), siendo una advertencia para que la madre no abandone al marido, conocida como iustanuptia la que se fundamentaba en la affectio maritalis que tenía que ver con el consentimiento persona, era lo único que bastaba para celebrar el matrimonio, ya que en un inicio no se exigían solemnidades de forma, ni la intervención o presencia de autoridad, sea esta religiosa o civil, pues en este caso debían cumplir requisitos muy simples que son los siguientes:

- La pubertad es decir que la mujer pueda concebir y el hombre engendrar un hijo y para ello se estableció una edad mínima en las mujeres de 12 años y en el hombre de 14 años.
- El consentimiento de la mujer y del varón.
- El consentimiento del Paterfamilias.

Por ello se establecía un concepto básico de matrimonio que Garcia Goyena lo definía como “Una sociedad indivisible de varón y hembra para haber hijos y educarlos y para ayudarse mutuamente en todas las vicisitudes de la vida” (GARATE, 2007) e incluso dentro del campo de la filosofía se establecían definiciones como Riviere pero tomando en cuenta al capo civil lo conceptualiza diciendo que “El matrimonio es un rito religioso o civil por el cual una determinada sociedad manifiesta su conocimiento en el establecimiento de una comunidad íntima y duradera entre dos individuos de distinto

³ La filosofía entendida desde el pensamiento como el “conjunto de saberes que busca establecer, de manera racional, los principios más generales que organizan y orientan el conocimiento de la realidad, así como el sentido del obrar humano.” (Lengua, 2017)

⁴ “El término teología tiene su origen en el latín theologia. Esta palabra, a su vez, proviene del concepto griego formado por theos (“Dios”) y logos (“estudio”). La teología es, de esta forma, la ciencia que se encarga del estudio de las características y propiedades de la divinidad. Se trata de un grupo de técnicas propias de la filosofía que pretenden generar conocimiento sobre Dios y el resto de las entidades calificadas como divinas. Ernest F. Kevan la define como la ciencia de Dios que se ha revelado a través de su palabra” (DE, 2008)

sexo y los une mediante un sistema de derechos y obligaciones recíprocas” (GARATE, 2007)

El derecho fue cambiando a través de los tiempos, tratando de acoplarse a las necesidades de sus ciudadanos, incorporando nuevos requisitos, dando nuevas definiciones, el matrimonio ya no era solo basado en el acuerdo que existía entre las personas, no solo afecta a estas que lo conforman, sino al hecho mismo de la vida propia de los sujetos, que en sí llega a ser incompleta en el plano personal, pues frente a esto el derecho no puede exigir que se encuentre inmiscuido todas las fases de una persona, ya que existe una comunidad de vida compartida, que como se podía observar en líneas anteriores eran muy fáciles, debiendo para ello establecer elementos llamados esenciales y accidentales, mismos que dan validez al matrimonio así tenemos al consentimiento, la capacidad de los contrayentes y la ausencia de impedimentos dirimentes, siendo estos los fundamentos para que el matrimonio sea duradero, debiendo fundarse en el amor de los de los interesados y en la igualdad de derechos diciéndose en esa época que esta era una forma en la que la unión será permanente y feliz.

Como otro de los fundamentos que se han reconocido es la ⁵moral, ya que se hablaba de un deber ético sosteniendo que el legislador que no reconoce la influencia religiosa tomando en cuenta al matrimonio, no podría asegurar una moral sexual observando de esta manera que debía ser celebrados ante una autoridad, la cual se encargaba de verificar que se cumplan los requisitos para que el matrimonio sea válido.

Luego de existir una lucha entre, si se debe cumplir o acoplar a lo que establece el derecho ⁶canónico se fueron originando conceptos básicos de matrimonio siendo analizada por varios juristas como tenemos a **Madestino** que nos dice” es la unión entre un hombre y una mujer implicando consorcio por toda la vida e igualdad de derechos divinos y humanos” para **Justiniano**” la unión de un hombre y una mujer con la intención de continuar la vida en común”, debiendo tomarse en cuenta que todavía el

⁵ La moral- Es un conjunto de normas como: valores y creencias existentes y aceptadas en una sociedad que sirven de modelo de conducta y valoración para establecer lo que está bien o está mal. (www.significado.com, 2013-2017)

⁶ El derecho canónico es entendido o derivado de canon y comprende “preceptos, disposiciones o catálogos. Este vocablo latino de origen griego suele hacer referencia a un modelo de características” (DE, 2008)

matrimonio no era considerado en si un contrato; para **Portalís** el matrimonio es “La sociedad del hombre y la mujer que se unen para perpetuar la especie, para ayudarse por medio de la asistencia mutua para soportar el peso de la vida y compartir la misma suerte”, para **Velez Sarfield** nos dice que es “Una institución especial, fundada en el consentimiento de las partes”, pero el máximo exponente del matrimonio y que atribuyo la competencia al campo Civil desvinculándolo del sacramental fue **Lutero**, pues consideraba al matrimonio como uno más de los contratos, de esta manera la iglesia cristiana va dejando poco a poco de tener influencia en el matrimonio e incluso para que este sea válido primero debía haber sido reconocido legalmente por el derecho civil y luego podría pasar a ser conocida por un funcionario de la iglesia.

En tal virtud se ha podido constatar que el matrimonio de acuerdo a cada sistema jurídico era tratado de una forma diferente, pues surgía estableciendo condiciones mínimas que debían ser cumplidas si se pretendía alcanzar este objetivo, claro sin dejar de lado que es un derecho que le asiste a una persona desde el enfoque de que, se considera un acto de voluntad humana que de una u otra manera es una forma de alcanzar a organizar la vida personal, por ello al estado le ha tocado imponer un modelo jurídico al cual deben sujetarse los contrayentes. En esta misma línea el ⁷Divorcio se ha generado en el transcurso del tiempo como otra Institución del derecho de familia, que no necesitaba trámites ante la autoridad sino la simple intervención directa entre los cónyuges. Existiendo tres formas de divorcio:

1. La primera forma se desarrolló en la etapa legendaria fue el **repudio**, que se fundamentaba en la decisión unilateral de uno de los cónyuges que equivalía al retiro del consentimiento.

El ⁸repudio surte efecto a través de una notificación que la hace un conyugé al otro haciéndole conocer la decisión de tomar el divorcio, la notificación podía ser verbal o

⁷ De las definiciones de divorcio, entre las más aceptadas y acorde a la temática tratada esta la que transcribo: “El divorcio es la consecuencia de la decisión acordada entre los dos cónyuges o tan solo la voluntad de uno de ellos, según corresponda el caso, de disolver el vínculo matrimonial por las diferencias irreconciliables que se suscitaron en la pareja.”(ABC, 2007) Pues en la misma se deja la posibilidad de la expresión de una sola voluntad.

⁸ “Se define Repudio como la acción de Repudiar, esto es, rechazar alguna cosa amparándose en algún tipo de razón moral. El acto de repudio se produce, por tanto, en situaciones en las que se observa una conducta que consideramos reprochable y que creemos debería ser erradicada.” (ABC, 2007)

escrita, por medio de un documento privado o a través del intermedio de un mensajero. La forma mediante el intermedio de un mensaje tenía inseguridad jurídica, el emperador Constantino para darle seguridad jurídica de repudio crea formalidades, si se hacía la notificación **verbalmente** debía realizarse ante 5 testigos y si se la hacía por **escrito** debía fijarse la fecha y firmar el conyugue ante 5 testigos y se elimina la forma mediante mensajero.

2. La segunda forma fue el divorcio por **mutuo consentimiento** que se fundamentaba por la decisión de los cónyuges y era necesario un documento firmado por los dos conyugues.
3. Una tercera forma fue el divorcio **BONA GRATIA** que equivale al actual divorcio causal pero con importantes diferencias.

En este divorcio existen dos causas:

- Unas causas no suponían culpa sino le volvían inútil al matrimonio porque no permitían cumplir las finalidades primordiales como por ejemplo la procreación.
- Las segundas si son imputables a culpa pero debían ser previamente denunciadas para que en la sentencia se le declare culpable al cónyuge, esta servía para fundamentar el divorcio.

Esta breve referencia histórica, es necesaria para tener presente tanto el origen como la utilidad en el marco jurídico de estas instituciones analizadas, pues esto sin duda sustentara y dejara las bases para abordar en lo posterior la problemática, a más de tener claras ciertas nociones de la evolución de las instituciones que van desarrollándose conforme las necesidades sociales.

1.1.1 MATRIMONIO EN EL ECUADOR A LO LARGO DE LA HISTORIA.

En nuestro País el matrimonio era una Institución natural, esto quiere decir que era inherente al ser humano, estando desglosada de la religión que se basaba en la rectitud y moral cristiana, estableciéndose que esta moral y por ende sus sacramentos como el matrimonio eran lo único que poseía el individuo y esta se veía reflejada dentro de la sociedad, por ende se reconoce como un sacramento, pues a inicios en nuestro País, no

existía normativa que regule al matrimonio, es más se decía que esta institución no se encontraba al alcance de una potestad civil, que esta había nacido como oficio de la naturaleza y esto significaba que “El autor mismo de la naturaleza que era Dios, lo dispuso y en cierta manera arreglo como medio único de la conservación del linaje humano...” (QUIÑONES, 1902), es decir la fuente misma del matrimonio es un hecho como una Institución y que conjuntamente van principios, tomándose en cuenta a la persona como un ser inteligente y libre, naciendo de este las consideraciones entre las partes como el deseo y fijación sobre un solo objetivo considerándose de esta manera en nuestro País una de las primeras y más importantes instituciones, y que a la vez se encontraba por encima de cualquier agrupación social, porque estaba basado en la conservación de la especie y el linaje.

➤ **Matrimonio como parte de la religión**

Para algunos autores y tratadistas del derecho de Familia y de temas con referencia a los analizados, al abordar el concepto del matrimonio, consideran en sus inicios que el matrimonio no puede evidenciarse como un contrato, ya que un contrato no enmarca en si el verdadero acuerdo de voluntades que difiere de otros contratos o el fondo mismo para lo que fue creado el matrimonio distinguiendo de esta manera de los contratos existentes, porque en estos se dispone de bienes o derechos en cambio en el matrimonio se dispone de las personas que pasan a conformar una vida en unión, pues el matrimonio era natural y superior a los contratos que formaban parte del Derecho Civil.

Como se observó en inicios al matrimonio se lo veía como una institución ⁹perpetua, es decir que duraría toda la vida, se decía que es absoluto, que no podían revocarse ni aun por mutuo consentimiento, ni podía modificarse, ya que solo le restaba ajustarse a la naturaleza misma del matrimonio, e incluso no se transfería el derecho real siendo de esta manera uno de los principales y más respetados objetivos que debían cumplir las personas, llevando así a que estas fueran las bases y diferencias en las que se pretendía fundar la iglesia para que el matrimonio no sea considerado como un contrato, pues así se trataba de no confundir al matrimonio con un contrato, incluso se decía que los contratos civiles son temporales o limitados a ciertos efectos es decir al celebrarse

⁹ Lo perpetuo entendido al matrimonio como de duración indefinida y prolongado a lo largo de la vida de los contrayentes, lo cual no es tan cierto, pues la con la muerte de uno de ellos terminaría con el mismo.

siempre se establecía un objeto que una vez cumplido este finalizaba, dejando nuevamente libre a las partes contratantes y que por ende era una de las mayores diferencias y fundamentos para que no sea considerado como tal, estableciendo de esta manera tres diferencias fundamentales que son:

1. El matrimonio exclusivamente debía ser entre un hombre y una mujer, en cambio el contrato no importaba quienes intervienen en su celebración.
2. En el matrimonio es necesaria la actuación de las dos partes, en cambio en los contratos comunes se puede estipular que solo uno sea el que actué a nombre de los demás.
3. En el matrimonio los legisladores no pueden suplir la voluntad de las partes, ni aun por el ministerio de la ley, ni mucho menos podrían las partes retroceder una vez que lo han ejercido, cosa contraria que sucede en el contrato.

Es pues que el concepto de matrimonio en sus inicios al no ser considerado un contrato que según Laurent comentador del Código Belga decía que **“Es un acto entre individuos que se ligan con un lazo, manifestando su voluntad de llevar vida mariable o entendido como un estado habitual entre dos personas”** (QUIÑONES, 1902), sin que estas puedan tener relaciones conyugales con otra, también se veía de esta manera la perpetuidad y fidelidad por el hecho de crear valores, los cuales eran transmitidos a la prole enriqueciendo al Estado desde el punto de vista de la familia, los cuales se desempeñaban en la sociedad de una forma uniforme, es por ello que el derecho Canónico influenció desde la época Colonial, el periodo Republicano y hasta la expedición del Código Civil Ecuatoriano de 1889 al matrimonio y como debía ser su definición.

Ante la debilitación del amor mutuo, infidelidades, la discordia entre familias y la falta de derechos de la mujer, se comenzó a pensar que el matrimonio, ya no estaba cumpliendo el fin para lo que fue creado que es ser perpetuo y a la vez atentaba en contra de las costumbres que se desarrollaban en la sociedad, debiendo para ello seguir intentando que este sea considerado como un ¹⁰contrato, ya que las partes que

¹⁰ El contrato entendido como un instrumento por medio del cual dos o más partes se obligan, fue incursionado en esta institución del derecho de familia. Así tenemos las siguientes definiciones: “1. m. Pacto o convenio, oral o escrito, entre partes que se obligan sobre materia o cosa determinada, y a cuyo cumplimiento pueden ser compelidas. 2. m. Documento que recoge las condiciones de un contrato” (Lengua, 2017)

intervienen en la celebración debían cumplir obligaciones mismas que se asemejan a los contratos, debiendo para ello establecerse una definición que abarque esta situación e incluso incorporar a formas por las cuales se daría por terminado este vínculo. Por lo expuesto los estudiosos que conocían en si las responsabilidades y deberes que nacían del matrimonio sostenían que es un contrato, ya que se debían cumplir condiciones para su validez como eran la libertad, el consentimiento, la carencia de un error sustancial llevando a que se originen deberes y obligaciones entre el marido y la mujer y que pasara a ser considerado como un contrato debiendo para ello incorporarlo en el Código Civil, pues hasta esas épocas Republicana y luego de la expedición de nuestro Código Civil eran las autoridades eclesiásticas las que intervenían en la celebración del matrimonio los cuales decidían quienes podían hacerlo y declaraban la validez o nulidad del mismo.

➤ **Incorporación del Matrimonio al Código Civil.**

Al tratar por primera vez de insertar esta Institucion por parte de D. Felisimo Lopez en el Congreso Ecuatoriano de 1901 el mismo que fue discutido y casi sin existir oposición se discutió sobre el matrimonio, formas de celebración, impedimentos, para que de esta manera sean insertados en el Código Civil se comenzaron a establecer conceptos por parte de la iglesia así decía el Monseñor Gasparri que el matrimonio es: “El que se contrae de acuerdo a la prescripciones de la ley Civil ; a saber por las personas hábiles según la ley Civil y en la forma prescrita por esta ley” (QUIÑONES, 1902).

En 1895 se incorpora por primera vez el matrimonio en el Código Civil Ecuatoriano, reconociéndose como parte de la normativa y desligándose en parte del Derecho Canónico, estableciéndose de esta manera condiciones e impedimentos que deben preceder a la celebración del matrimonio, pero para que no existan conflictos de seguía reconociendo en ciertas circunstancias facultades a la Iglesia católica los cuales proponían como impedimentos para declarar la celebración del matrimonio; con posterioridad a la expedición del Código Civil se dictan leyes reformativas como son:

1. En 1902 se reconoce el ¹¹adulterio como una forma de dar por terminado el vínculo matrimonial pero en este caso era solo reconocido si es cometido por la mujer, concubinato del marido y atentar contra la vida del otro conyugue.
2. En 1904 y 1912 se facilita la obtención del divorcio por mutuo consentimiento, eliminando los diez años de espera para poder volver a contraer matrimonio; en 1935 se establece para este tipo de divorcios el trámite sumario eliminándose la institución denominada separación conyugal judicialmente autorizada.
3. En 1945 la Constitución de la Republica reconoce la igualdad de derechos entre un hombre y una mujer en el régimen matrimonial.
4. En 1967 se establecen normas especiales en cuanto a la ¹²citación cuando se desconoce el domicilio del conyugue.
5. En 1970 y 1979 se reforma el Código Civil consagrando la igualdad de derechos de los conyugues, se propugna la paternidad responsable.

Con posterioridad se fue regulando al matrimonio fundamentado en la igualdad de derechos y obligaciones entre los contratantes, de tal manera que en la actualidad en nuestro Código Civil se lo conceptualiza como “Un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente” (Ecuador A. N., 2016). Así en nuestra Constitución del año 2008 se da al matrimonio un enfoque desde el campo familiar como una manera de origen de la familia, pues en el inciso segundo del Art.68 de la carta magna se establece que “El matrimonio es la unión entre hombre y mujer, se fundará en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en la igualdad de sus derechos, obligaciones y capacidad legal.”.

Del precepto Constitucional, se puede encontrar con relevancia que el fundamento del mismo, es el libre consentimiento, por lo mismo al terminar este, es factible que de forma libre decida dar por terminado el matrimonio por una de las partes de forma unilateral; estas afirmaciones irán tomando sustento conforme avancemos en el desarrollo de lo planteado.

¹¹ Adulterio es.- “Relación sexual voluntaria entre una persona casada y otra que no sea su cónyuge.” (Lengua, 2017)

¹² Citación.- Acto por el cual se hace conocer a una persona que interviene en un proceso. “Diligencia por la cual se hace saber a una persona el llamamiento hecho de orden del Juez, para que comparezca en juicio a estar a derecho.” (Torres, 1993)

1.1.2 ANÁLISIS DE LAS FORMAS DE TERMINACIÓN DEL MATRIMONIO

Luego de haber realizado un análisis de cómo se creó el matrimonio no solo a nivel Internacional, sino también en nuestro sistema se ha podido constatar que por los problemas que devienen de las partes que han contraído matrimonio, pudiendo denominarlos como obstáculos que no permiten que las personas intervinientes en este contrato, puedan seguir una vida en común, pues así se han ido incorporando situaciones y normas que se acoplen a estas, para poder de esta manera garantizar una paz social y que no existan enfrentamientos entre estos participantes de un contrato, ya que al Estado como máximo regulador de la sociedad, lo que deberá priorizar para toda su existencia es la convivencia pacífica de sus ciudadanos, tratando de resolver cualquier problema que pueda presentarse en el marco de su poder, siempre que respete los derechos de los que intervienen, debiendo para ello actualizarse e ir incorporando normas que se ajusten a los problemas sociales en los cuales interviene las personas que en este caso son los conyugues, evitando un caos social, que como conocemos el matrimonio origina una familia y estos constituyen la base de una sociedad.

Para que el Estado pueda garantizar esta convivencia pacífica a través de sus normas, tratándose sobre el matrimonio a lo largo de la historia, ha tenido que ir incorporando formas por las cuales se da fin a este vínculo jurídico, que a continuación se desglosaran tomándose en cuenta las más importantes y las que se han ido introduciendo hasta formar un cuerpo normativo completo y eficaz, tratando por supuesto de analizar la eliminación de ciertas formas de terminación por el cambio social que se ha dado y en algunas legislaciones llegan a no tener fundamento, siendo de esa manera obsoletas y por ende que sigan existiendo en un cuerpo normativo.

Concepto de divorcio

Proviene de la voz latina *divortium* que significa “Divertere, irse cada uno por su lado y no volver a juntarse (Boulangier, 1988).

Formas de terminación del matrimonio.

- **Divorcio por mutuo consentimiento**

Como he realizado un análisis en si del matrimonio también daré una breve síntesis de este tipo de terminación del vínculo matrimonial, el cual es un divorcio sin causa determinada por la ley y aprobada por los jueces, para Bonaparte uno de los impulsores de este tipo de divorcio fundamentándose en que era necesario evitar el escándalo y revelar cualquier tipo de circunstancia ante el Juez, diciendo de esta manera que “ El consentimiento mutuo no era una causa de divorcio sino solamente el signo de que el divorcio era necesario” (Boulanger, 1988) pretendiendo de este modo dar una explicación a que lo que sucede entre pareja y si ellos lo desean deberá mantenerse oculto tratando de esta manera evitar la vergüenza y el ridículo.

Como hemos conocido existen dos formas de disolver el vínculo matrimonial y una de ellas es la que se realiza entre los conyugues de mutuo acuerdo, es decir las dos partes celebrantes de este contrato decide en común dar por terminado el vínculo matrimonial, forma en la cual no existe inconveniente alguno. Esta forma de divorcio fue introducida en el Ecuador el 26 de septiembre de 1910, permitiendo de esta manera a que las personas que lo hacían pudieran celebrar nuevamente un matrimonio, siempre que haya transcurrido dos años contados desde la fecha en la que se dictó sentencia.

- **Divorcio por causal.**

Se dice que este tipo de divorcio es un medio de liberar a uno de los esposos de este vínculo conyugal, cuando los objetivos del matrimonio de una u otra manera ya no se posibilitan alcanzar, constituyendo de esta manera para uno de los conyugues una liberación y para otro una sanción.

Otra de las formas de ¹³disolución del vínculo matrimonial, es el divorcio iniciado por una de las partes en la cual se invoca una causal, las cuales se encuentran establecidas en la ley y que se han modificado a través de los tiempos. En inicios se debía esperar diez años para que la persona pueda volver a celebrar un nuevo matrimonio, llevando de

¹³ Disolución.- Separación “Termino de una relación contractual, especialmente cuando no se debe al cumplimiento del fin o del plazo.” (Torres, 1993).

esta manera a que el divorcio sea una forma tediosa y complicada incluso luego de terminado el vínculo matrimonial.

Formas en las cuales se divide el divorcio causal:

- ¹⁴ Perentorias haciendo alusión a las que terminan de raíz con este vínculo.- Que son el 1.-adulterio y la 2.- condena a prisión.

-Facultativas en este caso debían ser reiteradas.- 3.-Malos tratos, 4.-la sevicia y 5.-las injurias graves, otras

1. Adulterio.- Era una de las causas más graves de rompimiento del vínculo matrimonial, pues se rompía el compromiso de la fidelidad, y consistía en “La realización de la copula conyugal con persona distinta al propio conyugue” (Holguin, 1986), el mismo que debía ser consumado y realizado conscientemente, es decir que sea el hombre o la mujer que haya realizado conociendo que constituye una infidelidad, pero para que esta forma de terminación del vínculo matrimonial pueda operar debía el conyugue perjudicado demostrar que no ha consentido, ni ha perdonado el adulterio, que no haya cometido también adulterio y que no haya sido la causa del mismo.
2. Condena.-A inicios esta forma de divorcio se encontraba sancionada, pues era consecutiva de un crimen, es por ello que en ciertos países se seguía como delitos independientes, es decir era analizada y sancionada en el campo penal y luego pasaba a ser conocida en el campo civil, ya que lo que se pretendía era que una vez calificado este como delito y existiendo sentencia se podía demandar el ante los tribunales civiles. Una verdadera prejudicialidad.
3. Malos tratos.- Cualquier conducta que ponga en grave peligro espiritual o corporal al otro conyugue o hijos o haga la vida en común demasiado difícil.
4. Sevicia que es la “crueldad excesiva, malos tratos” (Holguin, 1986), pues en este caso no importa por quien se ha inferido, si estas se presentan todos los días o en ciertas ocasiones, pues este forma de divorcio también pasaba a ser conocido en primer lugar por el derecho penal necesitando de esta manera que se dicte una sentencia para poder demandar en el campo civil.

¹⁴ Perentorio.- “ lo conclúyeme o decisivo” (Torres, 1993)

5. Injurias graves y actitud hostil que manifiesten claramente, un estado habitual de falta de armonía de las dos voluntades en la vida matrimonial, encontrándose en esta las injurias de palabra y también la de obra sin que esta devenga en sevicia, debiendo de esta manera ser inferida por uno de los conyugues, ya que si es mutua no operaría esta causal, en este caso no solo era necesario establecer testigos no que debían especificar cuáles y cuantas eran las injurias y en qué circunstancias e ha producido esta ha sido a través de los años una de las causales más usadas
6. Amenazas graves de un conyugue contra la vida del otro.
7. Tentativa de uno de los conyugues contra la vida del otro, como autor o cómplice, una de las causales menos usada e incluso no muy discutida, ya que para que esta sea considerada como tal deberá primeramente declararse en el campo penal, es decir si dichos actos cometidos por uno de los conyugues conducen inequívocamente a la realización de un delito y que por alguna circunstancia ajena al autor no se llevó a consumar, de igual forma al hablar de cómplice, el mismo que deberá ser analizado y sentenciado.
8. Los actos ejecutados por uno de los conyugues con el fin de corromper al otro, o por cualquiera de los conyugues con el fin de corromper a los hijos.
9. El hecho de adolecer uno de los conyugues de sífilis, tuberculosis o lepra en las condiciones o circunstancias en que estas enfermedades son consideradas como incurables o contagiosas o que habrían de transmitirse a la prole” (Holguin, 1986), luego de la reforma de 1958 al código civil se estableció como “El hecho de adolecer uno de los conyugues de enfermedad grave, considerada por tres médicos, designados por el juez como incurable, contagiosa o trasmisible a la prole” (Ecuador A. N., 2016), tratando de esta manera de abarcar más enfermedades que puedan presentarse siendo estas graves hasta la actualidad es una de las causales más discutida o analizadas, porque se está dejando de lado la ayuda mutua debiendo darse necesariamente en estas circunstancias
10. La demencia incurable de uno de los esposos el cual se encontraba incorporado en el Código Civil Suizo y Alemán.
11. El hecho que uno de os conyugues sea ebrio consuetudinario o en general toxicómano
12. La condena ejecutoriada a reclusión mayor a una pena aflictiva e infamante en lo que se fundamenta en la deshora resultante a que uno de los conyugues ha sido

sentenciado a una pena grave la cual, pues en este caso el otro conyugue resulta perjudicado en su honor el mismo que se verá reflejado en la sociedad, llevando de esta manera que no desee seguir unido a esta persona.

13. La separación ilegal de los conyugues con total abstención de las relaciones sexuales entre ellos por más de tres años consecutivos, pero en el caso que esta separación haya sido de cuatro años o más cualquiera de los¹⁵ conyugues podía demandar el divorcio, dependiendo de las diferentes legislaciones este tipo de causal posee diferentes sanciones, así podemos encontrar que en Francia se castigaba con una multa y en España con prisión, con la reforma de 1967 se establece se incluye que para permitir el divorcio por esta causal debía haber transcurrido diez años y con las diferentes reformas que se han dado este tiempo ha ido disminuyendo pues actualmente en nuestro País se establece un tiempo de seis meses en el cual cualquiera de las partes pueda solicitar el divorcio.
14. La separación conyugal judicialmente autorizada, si ha transcurrido quince años ininterrumpidos, contados desde la fecha de inscripción de la sentencia

La parte histórica analizada tanto de origen Internacional como Nacional, es sumamente necesaria para entender el alcance de las instituciones que influirán de manera directa en la problemática y la propuesta que se aborda en el presente trabajo; el estudiante o el lector debe tener claras las conceptualizaciones como el desarrollo de las mismas para comprender cabalmente la propuesta, de lo contrario carecería de sustento por el desconocimiento del lector.

El derecho es cambiante y por ende debe ajustarse a las necesidades de la sociedad, y en base a este estudio que será plasmado, se sustenta la temática planteada, la misma que se abordara conforme se desarrolle el tema.

1.2.- DESENLACE DEL CAPÍTULO I.

El matrimonio siempre ha sido una de las formas por los cuales nace la familia, misma que constituye núcleo fundamental de nuestra sociedad y del mundo, que en ciertas circunstancias ha sido muy cuestionada y ha entrado en conflictos especialmente entre,

¹⁵ Cónyuges.- “El marido o su mujer unidos por legítimo matrimonio” (Torres, 1993).

si debe estar sujeta al Derecho Canónico o al Derecho Civil, ya que como hemos analizado esta se encuentra incluso hasta la actualidad ligada a la Iglesia, la misma que ha establecido cuales son los requisitos que debe cumplirse para la celebración de este acto controlado por la religión.

El matrimonio nació y se regulo en Roma y esta es una de las causas por las que la Iglesia fue uno de los primeros en establecer definiciones, requisitos y formas de iniciar el matrimonio y se creían en la aptitud de regular normas para este tipo de acto, porque esta Institución lo que trataba era que el matrimonio sea perpetuo, pero como conocemos siempre en la sociedad existen problemas y porque no, dentro de una convivencia entre dos individuos que piensan de forma diferente y cada uno está sujeta a sus propios actos y decisiones, es por ello que el derecho debe modificarse para poder de esta forma incorporar estos cambios, cosa que no lo puede hacer la iglesia, ya que ellos se sustentan en normas que enmarcan lo pacifico de la sociedad, dejando de lado la problemática en la que se encaminan este tipo de decisiones, en base a estos argumentos que se han ido generando y complicando a través del tiempo, se ha ido incorporando la figura del matrimonio al Código Civil, para de esta manera establecer una regulación adecuada y que se encuentre enmarcada a la realidad social y a la vez pueda ser modificada de acuerdo a los cambios que suceden en las personas, que en este hago referencia a los conyugues y en cuya relación va enmarcado el tema de la moral, que sería prácticamente, como se ha ido practicando el matrimonio a través de los siglos, llegando a ser una especie de costumbre que va pasando de generación en generación, tratando de inculcar a los descendientes principios, los cuales se deben acoger cuando estos se desenvuelvan en la sociedad, mismos que son introducidos en el matrimonio.

Es por ello que en cada Estado se trataba de establecer una forma diferente de dar por terminado el vínculo matrimonial, considerándose a la vez que era una Institución natural, es decir que en si no debería ser regulada, ya que esto es un derecho intrínseco al ser humano, incluso en nuestro País formaba parte de lo que regulaba la Iglesia haciéndose difícil su disolución, ya que se argumentaba que esta llevaba a un fin que es la conservación de la especie humana, misma que llevaba a que el matrimonio sea perpetuo, siendo de esta manera la única autoridad facultada para celebrar este acto que es sacramental el funcionario de la iglesia Católica.

Al ser necesario que este acto, que es el matrimonio tenga una regulación en la que se implementen formalidades, requisitos y definiciones que conlleven a la finalidad del mismo, se incorporó en un cuerpo normativo en el cual se establecía fines que pasaron a formar parte del matrimonio y que hasta la actualidad han ido cambiando y tratando de acoplarse a los problemas que se presentan dentro de este vínculo, que como ya hemos dicho a inicios era inimaginable pensar en separarse o disolver este vínculo, pero debido a los problemas que se presentan entre los conyugues ha sido necesario establecer al matrimonio como un contrato que está inmerso de derechos y obligaciones para las partes contratantes, fines que deberán ser cumplidos durante la vida matrimonial, pero al presentarse en ciertas circunstancias problemas que aquejan a las partes e imposibilitan seguir una vida en común fue necesario establecer formas por las cuales las personas traten de dar por terminado este vínculo que a inicios fue difícil incorporarlo por el principio mismo de conservar la especie humana, ante la debilitación de las parejas dejando de esta manera de existir el amor, fidelidad y comenzando a establecerse una destrucción de las familias, se implementaron algunas causales las cuales se adecuen a ciertas situaciones que sucedían en la vida de pareja.

Expidiéndose por primera vez en el año 1902 en nuestro Código Civil causales de divorcio, iniciando con el adulterio, debido a los casos que se presentaban, para posteriormente en 1910 incorporar el divorcio por mutuo consentimiento e incorporándose un trámite sumario, para que de esta manera el trámite sea más rápido.

En la Constitución de 1945 hasta 1967 al incorporarse derechos a las mujeres se reconoce la igualdad entre un hombre y mujer, se reforma el Código Civil estableciendo que cualquiera de los conyugues puede demandar invocando las causales de divorcio.

Desde que el divorcio fue introducido en el Código Civil por parte de los doctrinarios se ha dado varias definiciones todas ellas llevando a un concepto básico que es la voluntad de uno o ambos conyugues de dar por terminado este vínculo matrimonial que los une y a la vez estableciendo cuales son estas formas, pues de acuerdo al análisis solo han existido dos que son:

El Divorcio por mutuo consentimiento en el cual las dos partes de común acuerdo deciden terminar el vínculo que los une, acudiendo ante una autoridad competente que a través del tiempo han cambiado, como por ejemplo tenemos que a inicios en nuestro

País se daba ante el Teniente Político, y hasta llegar a la actualidad que se realiza ante un Juez o Notario.

El Divorcio causal se da cuando una de las partes invoca alguna de las causales establecidas en el Código Civil, para de esta manera probar y dar por terminado este vínculo, que como analizamos en la primera parte, fue difícil incorporarlo debido a la oposición que existía de la Iglesia Católica, fundamentándose esta, en la conservación de la especie humana misma que lleva a la formación de la familia y a la vez al desarrollo social y del Estado.

Desde que se introdujo el matrimonio en nuestro País en el año 1910, se han celebrado divorcios y hasta la actualidad en aumento, teniendo incluso que reducir de once causales a nueve, pero esto no ha reducido los divorcios especialmente en nuestro País, pues se dice que es una forma por la cual, el conyugue que lo solicite queda libre y en facultad de contraer nuevas nupcias, que de igual forma ha ido cambiando, ya que antes se establecían diez años para que el conyugue que lo solicito pueda volver a contraer matrimonio, estableciéndose como una de las primeras causales de divorcio al adulterio pero de la mujer que creo yo, se estableció por el hecho de que las mujeres no tenían los mismos derechos, es más eran consideradas como parte de los bienes del marido y para evitar que de alguna forma estas huyeran se introdujo esta causal y que ha cambiado a través de los tiempos debido a su difícil comprobación, ya que era necesario que exista la copula con otra persona distinta a su marido o mujer cosa que era muy difícil probar incluso con testigos, y sin dejar de lado que debía primero ser sentenciado por el derecho penal, que a mi parecer era demás engorrosa y larga.

Así al pasar los años y debido a los cambios que se presentan en la sociedad y en el núcleo de la familia se ha producido la necesidad de insertar nuevas causales, mismas que se acojan a los problemas que aquejan al matrimonio como tenemos una de las más usadas que son las Injurias graves y actitud hostil que manifiesten claramente, un estado habitual de falta de armonía de las dos voluntades en la vida matrimonial debiendo cumplirse anteriormente a cabalidad las dos situaciones que engloban esta forma de terminación, que son las injurias graves y actitud hostil, mismas que debían ser constantes e inferidas por uno de los conyugues, caso contrario no operaría esta causal, en la actualidad con la reforma del código civil se ha tratado de acoplar solo una de estas condiciones como requerimiento para que opere el divorcio así tenemos “al estado

habitual de falta de armonía de las voluntades en la vida matrimonial” (Ecuador A. N., 2016).

Una de las causas de terminación del vínculo matrimonial que podemos encontrar en nuestro Código Civil, son las amenazas graves contra la vida del otro conyugue debiendo ser una amenaza de tal forma que influya de forma psicológica o física en la persona a la cual se dirige, debiendo para ello ser probado sea por testigos u otros medios como por ejemplo videos, grabaciones etc.

Tenemos a la sevicia que actualmente se conoce como malos tratos inferidos a la mujer o miembro del grupo familiar, siendo de esta manera extensiva a todas aquellas personas que convivan en un mismo techo, pues lo que se trata es de crear una paz y convivencia pacífica, evitando de esta manera enfrentamientos que puedan devengar en consecuencias graves.

Cuando hacemos referencia a las amenazas graves de un conyugue contra la vida del otro, debiendo hacerse una evaluación de estas amenazas sea a través de prueba testimonial, documental como boletas de auxilio, parte policial, etc., pues es necesario que el estado precautele los derechos de sus habitantes tratando de encontrar la realidad de los hechos.

Tentativa de uno de los conyugues contra la vida del otro, está a más de ser una causal constituye un delito penal, ya que no es consumado por el conyugue, siendo necesario precautelar la vida del conyugue perjudicado, por ello se ha establecido esta causal.

En cuanto a los actos ejecutados por uno de los conyugues con el fin de corromper al otro, o por cualquiera de los conyugues con el fin de¹⁶corromper a los hijos, lo que se pretende es precautelar a la familia y su integridad psicológica, física y sexual frente a la sociedad, tratando de garantizar un desarrollo integro.

Al hablar del hecho que uno de los conyugues sea ebrio consuetudinario o en general toxicómano, definitivamente con esta causal se está tratando de evitar que el núcleo familiar se deteriore y que a la vez se contamine con aquellos vicios que trae consigo consecuencias graves como por ejemplo la muerte.

¹⁶ Corromper.- Dañar a una o más personas dentro del núcleo familiar. “Pervertir a alguien” (Lengua, 2017)

La condena ejecutoriada o pena privativa de libertad mayor a 10 años, con esta causal se trata de liberar a aquella parte de la relación conyugal que se encuentra en absoluto abandono del cónyuge que ha caído en estas circunstancias.

Como he analizado se puede observar que el Ecuador siempre ha estado gobernado por el derecho canónico se requería que este sea consumado y realizado conscientemente, es decir que sea el hombre o la mujer haya tenido conciencia y voluntad en realizarlo, si el conyugue perjudicado trataba de solicitar el divorcio basado en esta causa.

Al hablar del abandono por cualquiera de los conyugues siendo este ininterrumpido y por un periodo de 6 meses, lo que se observa es el hecho que manifiesta un conyugue de forma expresa, el desinterés de por su conyugue y familia y por ende da a conocer su decisión de continuar una vida separada, siempre y cuando este sea injustificado.

Como he analizado todas estas formas sobrevinientes , es decir se presentan luego de haberse celebrado el matrimonio y que estando las partes dentro de esta convivencia, comienzan a derivar en inconvenientes los mismos que imposibilitan una vida en común llevan de una u otra forma a que se dé fin al vínculo matrimonial.

Dejando de esta manera a su la condena ejecutoriada o pena privativa de libertad mayor a 10 años partícipes en la facultad de celebrar nuevas nupcias.

Como hemos analizado nuestros legisladores a través de los tiempos han tratado de incorporar causales que ayuden a sobrellevar una vida pacífica, es por ello que con mi propuesta se podrá buscar una ayuda eficaz en la que no sea necesario sujetarse a este tipo de causales, debiendo para ello cumplir ciertos requisitos.

Esta propuesta que se pretende insertar en el Código Civil en cuanto a su conceptualización y Ley Notarial en cuanto al procedimiento, deberá llevarse a cabo mediante encuestas que he realizado, para que de esta manera se pueda establecer la optimización de incorporar esta nueva forma de divorcio en nuestra legislación, encuestas que serán analizadas en el siguiente capítulo.

CAPITULO II.

INTRODUCCION

Dentro de este capítulo se procederá a realizar el análisis comparativo entre las legislaciones de México, tomando en cuenta que no se aplica en todo el país; sino en ciertos Estados pertenecientes al mismo y análisis de la legislación Argentina aplicándose esta forma de divorcio unilateral, incluso cuando existan hijos menores de edad, caso que en mi proyecto no pretendo, ya que se trata de agilizar los tiempos en cuanto al procedimiento, tratando que el Notario sea quien notifique a la contraparte y esta proponga su oposición con pruebas, mismas oposiciones que serán relativa a hijos y bienes. Luego realizare un análisis de las preguntas que fueron planteadas en este proyecto de titulación, pues con estas se ha logrado llevar a la conclusión de si es necesario la inserción de una forma de terminación del vínculo matrimonial en nuestra legislación, basada en nuestra Carta Magna, ya que a través de esta y tomando en cuenta a su artículo 66 que nos habla de los Derechos de libertad los cuales se reconocen y garantizan a las personas, estableciéndose en su numeral 9 que dice "...El derecho a tomar decisiones libres, informadas, voluntarias y responsables sobre su sexualidad, y su vida y orientación sexual. El Estado promoverá el acceso a los medios necesarios para que estas decisiones se den en condiciones seguras..." (Ecuador A. N., 2008); como vemos en este artículo que hace referencia a tomar decisiones libres, informadas, voluntarias tomando en cuenta que este análisis haremos referencia a la forma en la que debe vivir una persona, para poderse desarrollar dentro de una sociedad, tomando en cuenta su integridad personal, psíquica y sexual y al desarrollo libre de su vida, obviamente sin afectar derecho de terceros, mismos que no se van a menoscabar; pues esta norma que trato de insertar solo se acogerá a casos especiales los cuales los desarrollo en el tercer capítulo, tratando de esta manera de proteger derechos que puedan devenir de los conyugues, hijos y bienes, pues de esta manera se garantiza el derecho a estas personas a no vivir en un estado psicológico de inestabilidad, conflictos los mismos que a la final llevan al divorcio, sin importar si este es consensual o causal, por ello he propuesto esta nueva forma de divorcio que como ya lo establecí solo se dará en casos especiales y cumpliendo requisitos como son el no tener hijos menores de edad o bajo dependencia, la mujer no encontrarse en estado de gestación y no poseer bienes, los cuales al no existir y que son los que causan problemas cuando se

encuentran en juicio, llevan a que esta forma de divorcio sea eficaz, pues solo se implementara en casos excepcionales.

2.- SITUACION PRÁCTICA.

DIAGNOSTICO

2.1 ANÁLISIS COMPARATIVO DE LA LEGISLACIÓN MEXICANA Y ARGENTINA.

En este punto realizaremos un análisis comparativo entre las legislaciones de nuestro continente que han incorporado el denominado divorcio ¹⁷unilateral; esto con el fin de analizar ciertos conceptos y preceptos legales, mas no de una copia de estas Instituciones, pues son realidades y fines que difieren de las necesidades sociales desde una perspectiva de la norma jurídica; así comenzaremos el análisis a continuación:

Legislación Mexicana.- El análisis de esta legislación debe ser de carácter simplificativo, pues al tratarse de un país cuya división territorial se encuentra organizada en 31 estados; hay que determinar que esta figura del divorcio incausado o unilateral; que hoy por hoy existe en 8 estados los mismos que son: Coahuila, Distrito Federal, Hidalgo, Yucatán, Guerrero, Sinaloa, Quintan roo, Estado de México; en cada uno de estos se fue implementando esta figura por la necesidad normativa y social de buscar disminuir una carga procesal y evitar gastos desmesurados en la administración de justicia, tanto por la ciudadanía como por el Estado.

La motivación que en la mayoría de estos Estados promovió la creación de esta figura como manifesté fue la inminente y necesaria actuación legislativa ante un problema social, en el que el Gobierno desde el poder Ejecutivo derogo el divorcio necesario para incorporar el incausado, insertando y legalizando así a través del decreto ejecutivo 442 en mayo del año 2012; estableciéndose de esta manera que basta solo la voluntad de uno de los conyugues para dar por terminado el vínculo matrimonial, pues en este tipo de divorcio no existen causales o formas establecidas en la ley para que proceda la

¹⁷ Unilateral.- Decisión de una persona “Voluntad que surte efectos por si sola”. (Torres, 1993)

separación, este tipo de divorcio inicio en el estado de México Distrito Federal el mismo que fue muy bien acogido por los ciudadanos en el año 2008, desde esas fechas hasta la actualidad otros estados han incorporado en sus cuerpos legales; esta figura como una medida necesaria que viabilice en la sociedad una problemática que tiene que ver con la terminación de una relación matrimonial.

En México y sus Estados, existen cuatro tipos de divorcio de acuerdo a los distintos cuerpos normativos de los estados, los mismos que son: el necesario; que es el que se plantea con una demanda ante un órgano ¹⁸jurisdiccional basado en una causal por cualquiera de las partes; el voluntario o por mutuo consentimiento; que también se da ante un órgano jurisdiccional cuando existe acuerdo entre las partes en todos los aspectos del derecho de familia; el administrativo que es en el que los conyugues acuden al registro ante el oficial del registro civil quien tiene la facultad de declarar disuelto el matrimonio bajo ciertas circunstancias, como por ejemplo no tener hijos menores de edad, tener más de un año de casados, tener disuelta la sociedad conyugal; en definitiva este sería una especie de divorcio similar al que tenemos en nuestro país en el trámite notarial, pues se basa en un mutuo consentimiento; y finalmente una cuarta forma de divorcio como es el incausado por el cual, cualquiera de los conyugues acude ante el Órgano Jurisdiccional y solicita la terminación del matrimonio, en la legislación mexicana se establece un solo requisito que consiste en estar casado más de un año; las legislaciones que prevén esta forma de divorcio coinciden en su contexto, así lo establece el Código Civil para el Distrito Federal en el Capítulo X, Art, 266, cuyo contenido textual es el siguiente: “El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro. Podrá solicitarse por uno o ambos cónyuges cuando cualquiera de ellos lo reclame ante la autoridad judicial manifestando su voluntad de no querer continuar con el matrimonio, sin que se requiera señalar la causa por la cual se solicita, siempre que haya transcurrido cuando menos un año desde la celebración del mismo” (Federal, 1928), Es decir desde la parte conceptual del divorcio se evidencia el cambio sustancial que permite la implementación de la nueva figura de divorcio, trabajo que de igual manera tiene que ser elaborado desde la legislatura en nuestro país.

¹⁸ Jurisdicción.- Pertenciente a una materia o territorio en donde debe desempeñarse. “Conjunto de atribuciones que corresponden a una materia y en cierta esfera territorial” (Torres, 1993)

Esta cuarta forma de divorcio permitió en la legislación Mexicana y su administración de justicia, rapidez en su tramitación así como disminución en los gastos económicos de las partes procesales; sin embargo, existió oposición de algunos críticos jurídicos desde el aspecto social, pues consideran que este divorcio ha ocasionado que se multipliquen las cifras de divorcio a su vez generando efectos frente a los niños que nacieron de matrimonios y que antes de cumplir una año de edad no tuvieron estabilidad de sus padres bajo una vida matrimonial. Si bien es cierto frente a la crítica antes mencionada en contra de la figura instaurada no se puede dejar de lado que tal como se desarrolla la sociedad se debe desarrollar la norma que regule la misma y en esta línea quienes respaldan la integración de este divorcio son más, pues los fines sociales han sido cumplidos.

Estas últimas afirmaciones y bajo los preceptos y análisis de nuestra sociedad y realidad Ecuatoriana han sido tomados en cuenta, evitando sobre todo el deterioro de la institución del matrimonio y de las familias que se constituyan bajo el mismo, a través de la propuesta en cuanto a que se implemente esta figura en nuestro país cumpliendo ciertos requisitos como el de que no existan hijos menores de edad; de esta manera salvaguardando el desarrollo y crecimiento integral de los mismo en un núcleo familiar.

En fin, los resultados positivos de la legislación Mexicana nos ayudaran como soporte de este trabajo investigativo y de la propuesta planteada; así como aquellos efectos negativos contribuirán para que la propuesta no caiga en los errores que como deterioro se direccionan a la sociedad de manera directa, la misma entendida desde su origen, en un núcleo familiar base de la sociedad.

Legislación Argentina.- En la legislación Argentina, específicamente en la Civil, se regulan dos tipos de divorcios; el conjunto, mismo que es similar o igual al divorcio por mutuo consentimiento que contempla nuestra legislación; y el unilateral o exprés, que consiste en la voluntad de uno de los cónyuges de dar por terminado el vínculo matrimonial con un solo requisito consistente en esa manifestación de la voluntad que desarrolla la figura del divorcio exprés. En esta este sistema jurídico el trabajo legislativo de igual manera que en la legislación Mexicana ya analizada; radica desde la parte conceptual de la institución del divorcio; así en el Art.437 del capítulo ocho del Código Civil y Comercial de la Nación de Argentina, se establece “El divorcio se decreta judicialmente a petición de ambos o de uno solo de los cónyuges” (Nacion).

Este trámite implementado elimina de raíz a los divorcios causales. Ciertos críticos en favor de este trámite sostienen que la motivación se debe a necesidades sociales, evitando tramitología extensa como causales; además desaparece los plazos que hacen de la administración de justicia un cuento de no acabar en varios de los casos relaciones matrimoniales que no dan para más.

El trámite es muy simple y sencillo, pues es necesario en la petición un plan de manejo familiar, comenzando desde los hijos concebidos en, matrimonio, los bienes y los gastos tanto familiares como de vivienda. En esta legislación no existe un requisito de tiempo como en el caso de la legislación Mexicana, es decir muy bien pueden ser días o años para solicitar el divorcio unilateral, lo cual ha sido criticado por varios tratadistas ya que esto ha servido para vulnerar la ley de otros estados en el caso de migrantes que tan solo buscan legalizar su situación en este país.

Así también puede existir oposición convirtiéndose en un proceso contenciosos, pudiendo el Juez aceptar o no la petición; generalmente la niega cuando existen hijos tiernos aunque esta no es una condición que evite la tramitación. Este proceso demora entre un mes y tres meses.

Lo que difiere de las legislaciones analizadas frente a la propuesta desarrollada en este trabajo; radica principalmente en que con el fin de proteger al núcleo familiar mi propuesta solo podrá ser viable cuando no existan hijos menores de edad o bajo su dependencia; así también la autoridad competente para conocer esta especie de divorcio será un Notario dotándole de rapidez y eliminación de tramitología y documentación innecesaria. Con respecto al tiempo creo conveniente que pueda presentar esta forma divorcio solo si ha transcurrido un año desde la celebración del matrimonio, de lo contrario podría ser una herramienta para burlar la ley de quienes intentan obtener la Nacionalidad Ecuatoriana haciéndose de esta manera un negocio para cierta población ecuatoriana que pudiera buscar un beneficio de lucro.

2.1.1 ANÁLISIS DEL TRÁMITE NOTARIAL Y JUDICIAL VIGENTE RESPECTO AL DIVORCIO.

Tramite notarial: Se encuentra establecido en la Ley Notarial en su artículo 22, en la que los notarios tiene la facultad de tramitar divorcios por mutuo consentimiento, siempre que los conyugues no tengan hijos menores de edad o bajo su dependencia.

En este caso los conyugues deberán acudir ante un abogado y realizar un petitorio, esto es una demanda cumpliendo todos los requisitos legales estableciéndose como fundamento, la voluntad definitiva de ambas partes de disolver el vínculo matrimonial, debiendo para ello los comparecientes reconocer ante el notario sus firmas para que esta autoridad fije una fecha y hora en la que se llevara a cabo la audiencia, que según la Ley Notarial nos da un plazo no menor sesenta días, pudiendo a pedido de los conyugues en el caso que no asistan a la audiencia, pedir nueva fecha para que esta de lleve a cabo y en el caso de no presentarse en esta segunda fecha se archivara dicho petitorio, llegado el día de la audiencia los cónyuges de viva vos deberán expresar ante el notario su voluntad de divorciarse. El Notario se encargara de levantar el acta en la que consta el divorcio, la cual será protocolizada y se entrega copias certificadas a las partes oficiándose que se remita al Registro Civil para su incorporación en el protocolo respectivo

La idea de implementar esta nueva forma de divorcio que sería el divorcio unilateral y que deberá realizarse ante notario, es por la no contraposición de intereses, pues al no existir intereses de fondo como¹⁹nasciturus o hijos y bienes puede viabilizarse ante esta autoridad, que tiene conocimiento de un divorcio consensual por la similitud de circunstancias, ya que no se está atentando contra ningún derecho, pero en el caso de existir contraposición; la misma que deberá ser debidamente probada; es decir, si existen hijos, con las partidas de nacimiento y si existen bienes, con el certificado actualizado de no poseer bienes dentro de la vida matrimonial otorgado por el Registro de la Propiedad, pues si se prueba que tiene hijos o bienes o el estado de gestación en el caso de la mujer, el notario archivara el trámite, ya que no cumple los requisitos para proceder con el divorcio unilateral.

¹⁹ Nasciturus.- aun no nacido. "El concebido y no nacido" (Torres, 1993)

Lo interesante de la propuesta es la eliminación de trámites engorrosos tomando en cuenta su forma, y en cuanto al fondo es precautelar los derechos de las personas a tomar de forma libre sus decisiones lo cual contribuiría al desarrollo personal; aseveraciones que no implican afectación en los derechos de terceras personas, desde ahí la viabilidad de esta figura ante el notario quien podrá resolver estos conflictos

Trámite Judicial. Es aquel que se desarrolla en los juzgados de la Familia Mujer Niñez y Adolescencias tramitando casos de divorcio consensual cuando existen hijos menores de edad o bajo su dependencia y divorcios causal.

-De acuerdo a nuestro Código Orgánico General de Procesos en su Capítulo III artículo 332 numeral 4 nos habla sobre el divorcio contencioso (el divorcio causal)(Nacional A. , 2016) debiendo darse trámite por la vía sumaria, es decir la parte que desea dar por terminado el vínculo matrimonial deberá presentar una demanda cumpliendo los requisitos que establece el artículo 142 del mismo cuerpo normativo, una vez presentada y declarada de clara y completa, se procederá a la citación de todas aquellas personas que intervengan en la causa, luego de citada las partes el juez deberá convocar a una audiencia la misma que se llevara a cabo en un tiempo no menor a diez días ni mayor a veinte días, siguientes a la citación, llegado el día de la audiencia cada parte defenderá su postura y presentara pruebas que fueron anunciadas en el libelo de la demanda, posteriormente el juez al analizar las pruebas y escuchar a las partes procederá a conceder o no el divorcio.

-Divorcio Consensual con hijos, el cual se encuentra establecido en el Código Orgánico General de Procesos artículo 334 numeral 3, Capítulo IV, constituyéndose en un procedimientos voluntarios, este iniciara al igual con una demanda cumpliendo los requisitos que establece la ley, el juez calificara la demanda de clara y completa y procederá con la citación a todos los involucrados en esta causa, el juez convocara a una audiencia en un tiempo no menor a diez días, ni mayor a veinte tomando en cuenta el día de la citación, el día de la audiencia se escuchara a las partes y si llegan a un acuerdo en cuanto a los hijos menores de edad o los que se encuentren bajo su dependencia dictara sentencia, cumpliendo de esta manera con lo solicitado.

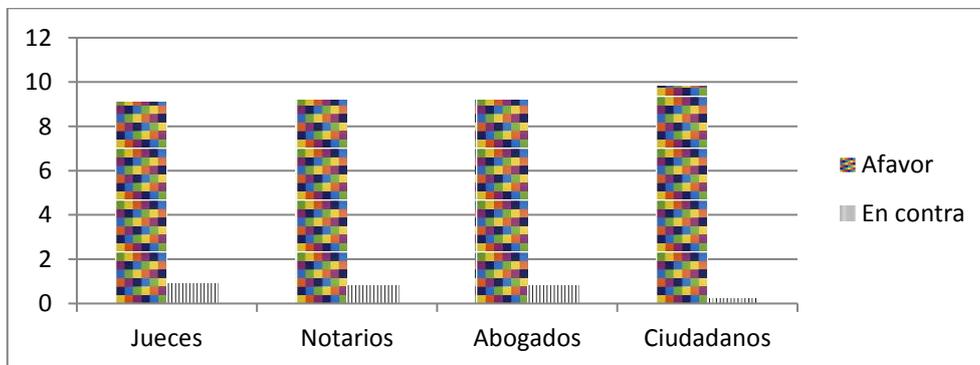
Luego de haber dado un breve análisis de las formas de divorcio que se presentan ante los Juzgados de la Familia, Mujer Niñez y Adolescencia, puedo decir que a pesar de

existir reformas, los tiempos que se establecen en primera siguen siendo largos y no se cumplen, pues desde el momento que se presenta la demanda hasta que esta culmina por lo mínimo o de acuerdo a la ley transcurre un mes, es decir treinta días, y en segunda sin tomar en cuenta si el juez ha mandado a que se reforme, complete o aclare la demanda, la carga procesal que hoy en día podemos observar y los escritos de oposición que presentan las partes hacen que se retarde el sistema de justicia, llevando a que el trámite de divorcio se haga tormentoso para las partes involucradas. Es por ello que propongo esta nueva forma de divorcio unilateral, pues se reduciría la carga procesal en los tribunales de justicia, agilitando de esta manera las demás formas de divorcio.

2.1.2 ENCUESTAS REALIZADAS A JUECES, NOTARIOS, ABOGADOS EN LIBRE EJERCICIO Y USUARIOS DE CONSULTORIOS JURÍDICOS RESPECTO A LA PROBLEMÁTICA PLANTEADA.

Debemos tomar en cuenta que estos porcentajes se analizaran de acuerdo a quien va dirigida la encuesta, ya sean Jueces, Notarios, Abogados o ciudadanía en general, en los anexos podrán observar una X en aquellas preguntas no viables al encuestado. Las respuestas dadas por los encuestados, la misma que se verificaran tomando en cuenta porcentajes significando desde 6 hasta 10% la mayoría (cuadros) están de acuerdo y menor a este que existe desacuerdo (líneas).

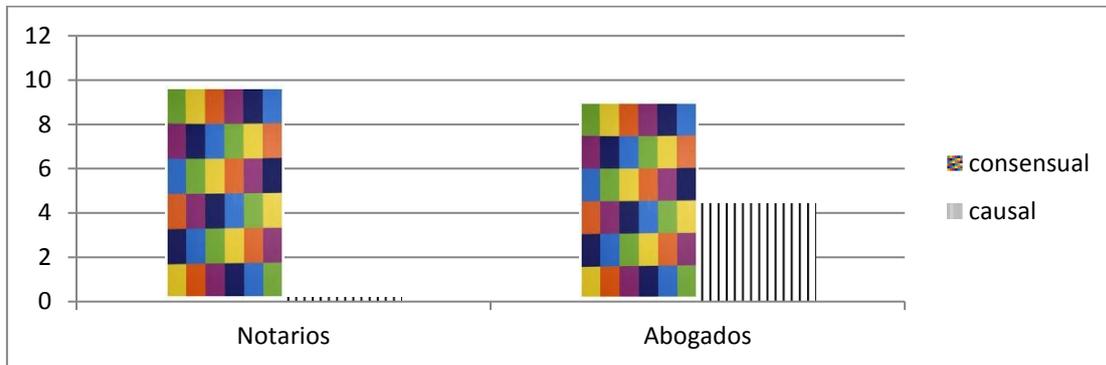
Pregunta 1.- ¿Cómo considera la figura del divorcio ante notario con relación a la gratuidad a la justicia?



Análisis: Como vemos en su mayoría los encuestados han manifestado que la gratuidad de la justicia no se está implementando en el caso de divorcio consensual, pues se

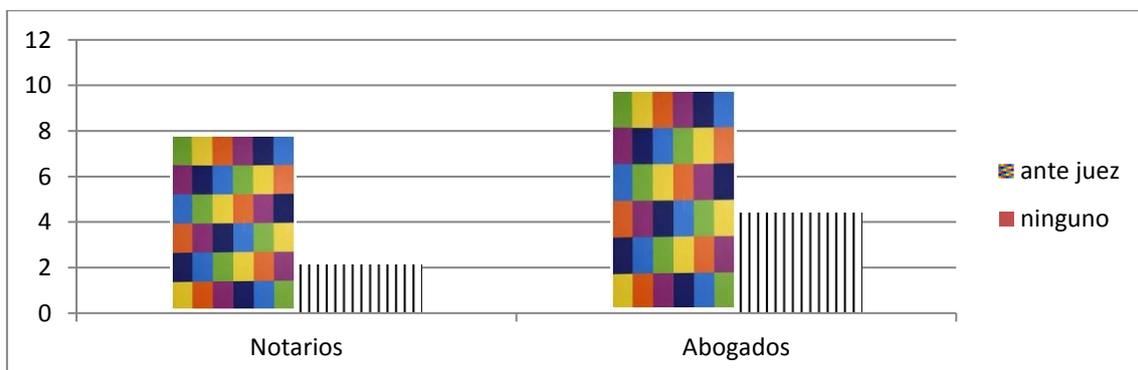
supone que el acceso a la justicia es gratuito para todos y todas sin importar, si están implementando este principio, en el caso de divorcio consensual.

Pregunta 2.- ¿Qué tramite recomienda a sus clientes en el caso de divorcio en el que no existan hijos, ni bienes? Esta pregunta solo respondieron los abogados y notarios.



Análisis: Como vemos en el caso de no existir hijos, ni bienes; los conocedores de las normas y tramites nos ha indicado que lo más factible es que este tipo de personas deberían acudir ante un notario, y terminar su vínculo matrimonial por un divorcio consensual, evitándose una tramitología engorrosa que lleva el divorcio causal.

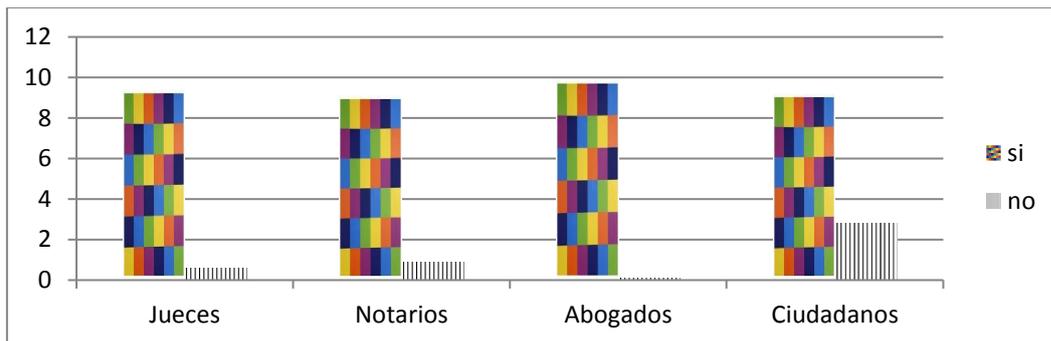
Pregunta 3.- ¿En el caso de que su cliente no posea recursos para cubrir un divorcio consensual ante notario que asesoramiento le daría? Respuestas de Abogados y Notarios.



Análisis: Esta pregunta casi no podía ser respondida, pues se suponía que la pareja desea divorciarse de común acuerdo y no tenían hijos, ni bienes y lo más importante; que en ese momento no tenían el valor a cancelar ante un notario, la mayoría de los

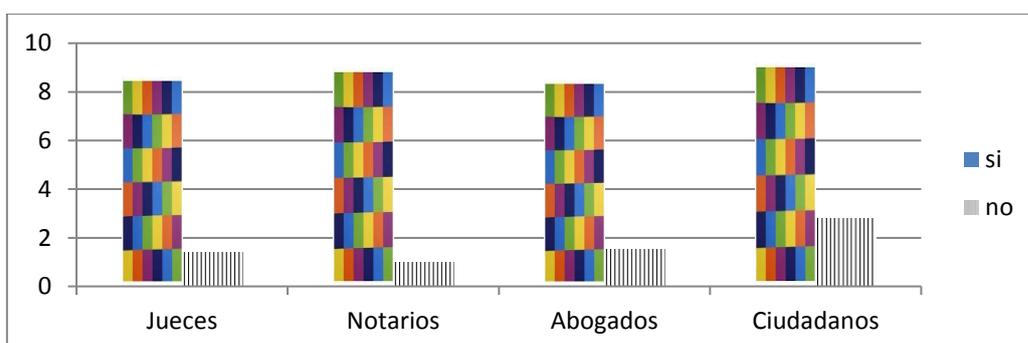
encuestados como se puede observar respondió que tendría que llevarse como un divorcio causal, tratando de esta manera de conseguir testigos por una parte y la otra tratando de allanarse a la demanda, para que de esta manera se agilite el trámite.

Pregunta 4.- ¿Usted considera que la incidencia en la terminación de vínculos matrimoniales afecta y retrasa al sistema judicial, tanto económicamente como en el porcentaje de carga procesal en las unidades de familia?



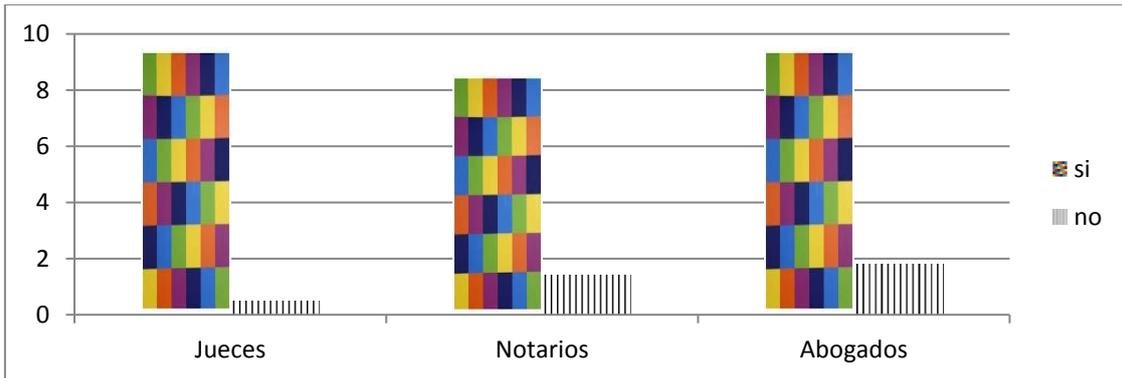
Análisis: Esta fue una de las preguntas, más fáciles o creo yo con respuesta rápida, pues la mayoría de encuestados estableció que es evidentemente visible, que los sistemas de justicia en la actualidad, especialmente en la unidad de familia se encuentra abarrotado de procesos y que generalmente son de divorcios y pensiones alimenticias y que cada día son presentadas nuevas demandas; llevando de esta manera a que tanta carga procesal retrase el sistema de justicia.

Pregunta 5.- ¿Considera necesaria la implementación de un nuevo proceso que viabilice el divorcio, sin que se invoque causal o sea de mutuo consentimiento en el caso de no existir bienes, ni hijos y no exista oposición fundamentada de la contraparte?



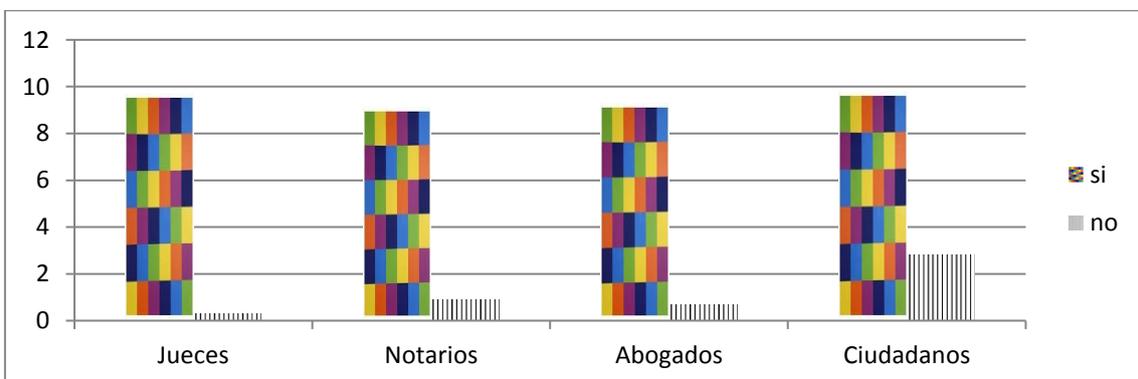
Análisis: La mayoría de encuestados respondió que es necesario un nuevo proceso de divorcio, especialmente si ya no conocería los jueces, agilizando de esta, manera el sistema de justicia.

Pregunta 6.- ¿Considera que la implementación de este procedimiento se debe dar a través de una reforma al código civil en su parte conceptual, clasificación y la ley notarial en la parte procedimental? Respuesta de Jueces, Notarios y Abogados.



Análisis: La respuesta en su mayoría fue que sí, pues lo más lógico es modificando el Código Civil, para que de esta manera se pueda implementar esta forma de divorcio en la ley notarial.

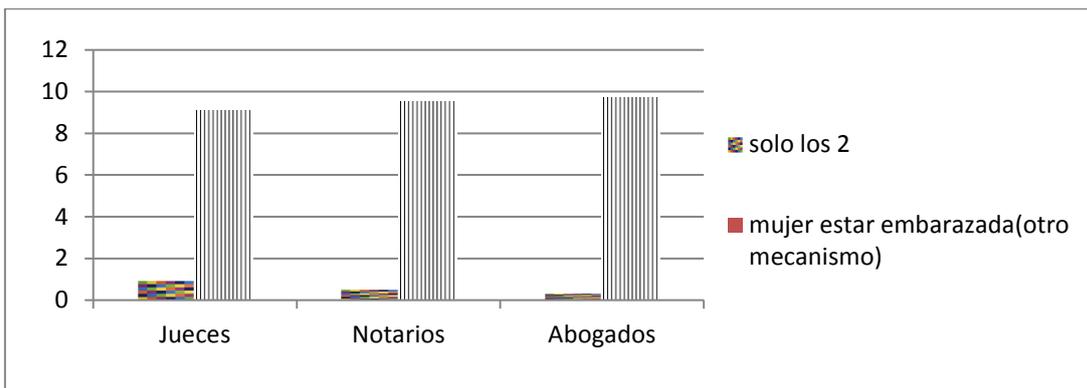
Pregunta 7.- Cree que esta figura se encontraría ampara por la Constitución dentro de los derechos de libertad?



Análisis: Esta respuesta en su mayoría fue que sí, puesto que tenemos una constitución que reconoce una alta gama de derechos y es de avanzada, llevando a que todo tipo de

derechos estén contemplados incluso derecho a tomar decisiones sobre su vida, y si se desea o no terminar un vínculo matrimonial por esta nueva forma.

Pregunta 8.- ¿Considera que sería factible como mecanismo de oposición de la contraparte dos posibilidades que son: a.- Que existan bienes y b.- Que existan hijos? O cree necesario otros mecanismos. Realizada a Jueces, Notarios, Abogados.



Análisis: En este caso los encuetados sugirieron que debería implementarse a este proyecto, otra forma de oposición como la he llamado, que son que la conyugue no tenga hijos menores o mayores dependientes y la mujer no encontrarse en estado de gestación, tratando de esta manera de garantizar y proteger derechos. Sugerencia que ha sido tomada en cuenta en este trabajo de investigación y que se va implementando mientras se desarrolla la conceptualización de esta forma de divorcio.

Análisis de Encuestas realizadas a Jueces, Abogados en libre ejercicio, Notarios y Público en general.

Luego de haber acudido a 36 juzgados tomando en cuenta que estos administradores de justicia son quienes están al frente de esta problemática social y quienes conocen de la necesidad de tomar medidas frente a esta problemática. Considero que el número de Jueces consultados son los necesarios para darnos cuenta de la problemática, pues todos ellos coinciden en sus aseveraciones lo cual hace innecesario buscar respuestas negativas a la propuesta, todos estos pertenecientes a las Ciudades de Azogues,(9) Cuenca(11) y Quito(19) de la Unidad de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, Notarias, Abogados en libre ejercicio y personas en general, he podido observar de acuerdo a las críticas y aportes que me han expresado cada uno de ellos, que la forma de divorcio unilateral es necesaria, pues a criterio de los Jueces en su mayoría conocedores de este tipo de situaciones; establecen como conclusión que es una forma de divorcio novedosa y aplicable en esta circunstancias que vive la sociedad, pues ellos han podido constatar el alto índice de divorcios que se presentan al día en sus Judicaturas, es más se sorprenden el alto índice de parejas jóvenes que acuden a divorciarse, sin siquiera haber cumplido un mes de haber contraído matrimonio.

En cuanto a los notarios desde que se reformo la Ley Notarial y se insertó en el Artículo 22 la facultad para conocer los casos de divorcio consensual, las gran mayoría de parejas han optado en acudir ante esta autoridad y dar por terminado el vínculo matrimonial, aunque en ciertas ocasiones que podría ser 5 de cada 10 personas han llegado a consultar el valor que tiene este tipo de trámite y al tratar de hacer un descuento y el notario indicándoles que es un valor que se establece en la ley, este tipo de parejas han desertado en llevar el divorcio por este medio.

Para los abogados en libre ejercicio, este tipo de divorcio unilateral es bueno, pero al indicarles que para las personas que pretenden acogerse a esta forma de divorcio no es necesario que deban llenar la solicitud con el patrocinio de un abogado, a alguno en su minoría que generalmente tenían más casos de familia, manifiestan que este tipo de reforma llevaría a que los abogados, ya no tengan que intervenir y por ende disminuiría el conocimiento de este tipo de casos de divorcio en sus consultorios, en cambio para otros abogados que tiene conocimiento de otras formas de procesos, dicen que sería factible pues disminuiría la carga procesal en los tribunales de justicia y debiendo

tramitarse solo casos en los que, no podría aplicarse esta vía que para ellos son la mayoría, llevando a que se agilicen los demás procesos que se conocen en los tribunales de familia, como por ejemplo pensiones alimenticias, divorcios en las que se invoca una causal, curaduría, etc.

A las personas en general a las que he realizado las encuestas, han manifestado que este tipo de divorcio beneficiaría a los casos en los que no se tiene hijos, ni bienes, pues no existe mucha disputa, ni responsabilidades a las que se deban acoger las partes.

Cabe recalcar que para la fijación de la tarifa notarial que deberá cancelar la parte interesada debe hacerse un análisis económico profundo y determinar un precio factible y accesible tomando en cuenta la tramitología.

2.2 DESENLACE DEL CAPÍTULO II

Luego de haber realizado un análisis comparativo entre las legislaciones Mexicana y Argentina hemos podido observar que esta forma de divorcio unilateral; en la actualidad ha sido muy bien aceptada entre la población de estos países, debiendo como en el caso de México irse incorporando en los demás cuerpos legales de los Estados, incluso en Argentina se ha podido observar que en el año 2015, tuvieron que derogar su Código Civil de Vélez de Sàrfield para realizar o dar nacimiento a un nuevo Código, el cual se encuentre formado por normas que se apegan a la realidad social, denominado Código Civil y Comercial de la Nación, sin embargo con su implementación nacieron una serie de críticas relativas a la incorporación de una nueva forma de divorcio Unilateral, iniciándose reclamos por parte de la sociedad, ya que este trámite se veía difícil de ejecutarlo, tomando en cuenta la familia, pero como nos relata la historia no solo de nuestro País sino de todo el mundo, siempre al tratar de modificar un cuerpo normativo especialmente si va ligado sobre hechos morales, éticos y la familia han surgido disputas y criterios de la sociedad, iglesia y concedores, no solo del derecho, llevando de esta manera a que exista incertidumbre en la sociedad, y de aquellos quienes tratan de implementar esta nueva forma de normas pues, producen cambios, no solo en cuanto a su aplicación por las autoridades, sino también en la forma de pensar de los ciudadanos, en nuestro país; como ya he analizado en el primer capítulo, no existían las

formas de divorcio que se dan en la actualidad, es más, parecía imposible que la pareja de común acuerdo pueda dar por terminado el vínculo matrimonial, ya que en esa época nos debíamos acoger al Cristianismo, institución desde luego muy respetada, pero a la vez criticada, debido a su alta injerencia en la formación de leyes y al hecho de tratar de mantener unida a una familia, sin importar las consecuencias que puedan desencadenar en la formación de la misma, consecuencias que pueden ser nefastas; no solo para esta, sino también para la sociedad en cuanto al desarrollo psicológico, desempeño de su comportamiento y en si frente a la demás personas, pues luego de analizar los índices que se demuestran por el Instituto Ecuatoriano de Estadísticas y Censos (INEC) (Censos., 2016), índices que lo podemos encontrar en la página web de (Ecuador Estadístico Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, ingresando en el icono Estadísticas Sociales podemos encontrar a Divorcios y Matrimonios) he podido observar que de cada 10 matrimonios que se celebran en nuestro País, 8 terminan en divorcio, sea por voluntad de las partes o invocando alguna causal, tomando en cuenta que en un 55% se da por voluntad de las dos partes, de acuerdo a las encuestas realizadas; esto se debe al alto costo que se estableció para el divorcio voluntario, costo que por gran parte de la población no puede ser costeado, atentando de esta manera en contra de la gratuidad de la justicia, llevando a que dichas personas que no pueden costear gastos ante un notario; deban²⁰invocar una causal de divorcio, para que de esta manera se pueda tramitar ante un juez de una forma más accesible que no es para nada gratuito, ya que, deben contratar un abogado para que dé trámite a la causa. Es por ello que motivada por los altos índices de divorcio que se dan en estos años especialmente de parejas jóvenes que contraen matrimonio y que no poseen hijos, ni bienes, me ha llevado a que sugiera esta forma de divorcio unilateral, que a mi parecer se acopla perfectamente a las circunstancias que vive nuestra sociedad en la actualidad y que en algunos años creo yo; va a ser más notorio, no solo por el crecimiento de una nueva sociedad, sino también tomando en cuenta ciertos aspectos tecnológicos que se va implementando en el mundo y que llevan de una u otra , manera a cambiar el comportamiento, pensamiento y desarrollo de la sociedad, es por ello que debemos tomar ejemplo de la Legislación Argentina, pues ellos recurrieron a reformar todo un cuerpo legal, dejando de lado otras normas que a inicios fueron necesaria, pero que en la actualidad han quedado obsoletas y sin aplicación.

²⁰ Invocar.- Hacer referencia a un hecho o norma. “Acogerse a una ley, costumbre o razón” (Lengua, 2017)

Al tratar de implementar esta nueva y necesaria forma de divorcio unilateral, en la que no existan hijos, ni bienes se está garantizando el derecho a una persona a ser libre, ojo que no estoy hablando de una libertad ambulatoria, sino más bien, al hecho de ser un individuo que pueda expresarse y desarrollar su personalidad al máximo, pues no todas las personas somos iguales, ya que tenemos diferentes comportamientos y gustos que en ciertas circunstancias, puede llegar a no ser agrado o compartido por la pareja con la que se contrajo matrimonio, que en un inicio o al conocerse no se manifestaron y que posteriormente comienzan a causar problemas que pueden representar dificultades, sea en ambas partes o solo una de ellas, mismas que hacen imposible que este tipo de contrato que a mi parecer no ha sido cumplido, pues no tienen hijos, ni bienes; prosiga.

Debiendo como en todo tipo de contrato seguirse un proceso para que pueda darse por terminado, procedimiento que se trata de insertar en la ley notarial con sus respectivos requisitos para que de esta manera se garantice la igualdad de las partes; así como se encuentra establecido el divorcio consensual, el cual no debe ser confundido con esta nueva forma de divorcio denominado Divorcio Unilateral, pues en este caso no es necesario que las dos partes se encuentren de acuerdo en la terminación del vínculo matrimonial, basta que una sola de ellas lo inicie para proseguir con el trámite, el mismo que se analizara en el tercer capítulo.

De esta manera debemos tomar en cuenta que el divorcio unilateral es beneficioso no solo para las personas que se acogen a este tipo de características; sino también beneficia al sistema de justicia, pues las personas que no tengan hijos, ni bienes, ya no deberán invocar una causal para tratar de dar por terminado el matrimonio, pues si la pareja no está de acuerdo con el divorcio y no tienen hijos, ni bienes y al no existir una responsabilidad en la que se pueda fundamentar para que no se dé la terminación, el divorcio proseguiría, llevando de esta manera a que se dé la terminación del vínculo matrimonial, porque a nadie se le puede obligar a que siga con una persona por el hecho de haber contraído matrimonio, pues si uno de los conyugues tiene la iniciativa de terminar este vínculo, es porque en realidad se encuentra convencido que dicha persona con la que contrajo matrimonio, ya no es la que debe seguir formando parte de su vida lo que desea es salir de esta situación y hacerle conocer que desea divorciarse, para que de esta manera no desencadene en disputas o hechos que perjudiquen a uno o los dos conyugues, tratando de esta manera de garantizar la igualdad de las partes y evitando

que exista una acumulación de procesos en el sistema judicial, que generalmente es conflictivo a más de ser tardío, aunque supuestamente con el nuevo Código Orgánico General de Procesos dice agiliza el sistema de justicia, que según la práctica de los profesionales en derecho (Abogados en libre ejercicio) no lo reconocen así, pues se manifiesta que un divorcio en la que se ha invocado una causal, a pesar que la pareja no tenga hijos, ni bienes, tiene una duración mínima de un mes, siendo este un trámite no muy complicado, en ciertas circunstancias se huele engorroso, pues al presentar la demanda, el Juez no la califica en el tiempo establecido por la ley, a más de eso, puede mandar a que se complete, reforme, o simplemente no dar paso porque no se cumplen con los requisitos que establece la ley que generalmente es en cuanto a la prueba, sin dejar de lado que si no se presenta ningún escrito por el abogado patrocinador, se puede archivar el proceso si han transcurrido 80 días hábiles, haciendo que los tiempos sean más largos y tormentosos para las partes.

Luego de haber analizado al iniciar este capítulo cada una de las preguntas realizadas a Jueces, Notarios, Abogados en libre ejercicio y Ciudadanos en general, podemos observar la gran necesidad de implementar esta figura denominada “DIVORCIO UNILATERAL AL NO EXISTIR HIJOS MENORES DE EDAD, LA MUJER NO ENCONTRARASE EN ESTADO DE GESTACION, NO POSEER BIENES”. Pues no solo facilitaría a las personas que cumplen estos requisitos, sino también al sistema de Justicia, ayudando de esta manera a que se disminuya la gran carga procesal que hoy en día vemos con mucha preocupación, especialmente en ciudades con mayor número de población como Quito, Guayaquil y Cuenca, ya que en estas ciudades por lo general se encuentran abarrotadas de juicios de familia, retardando la justicia y llevando a conflictos entre las partes procesales y con los administradores de justicia, pues lo que trato es de incorporar un trámite sencillo y eficaz que será llevado por los notarios siempre y cuando el peticionario cumpla con los requisitos ya mencionados, evitando de esta manera vulnerar derechos, estos requisitos que podrán ser encontrados y llenados en la página web de la Función Judicial pasando a formar parte de los formularios ya existentes en este medio.

CAPITULO III

3.- ESTADISTICA DE LA PROPUESTA

3.1 PROPUESTA DE REFORMA

La propuesta planteada a más de ser una reforma a la ley Civil y Notarial vigente en nuestro sistema jurídico; es de carácter integrativo, pues lo que propone es la creación de una figura jurídica denominada divorcio unilateral en la que cualquiera de las partes intervinientes en este contrato pueda acudir ante ²¹notario para que a iniciativa de cualquiera de ellos pueda pedirse el divorcio, pero debiendo cumplir dos requisitos que serían no tener hijos menores de edad o bajo dependencia, ni poseer bienes; pues si poseen bienes o hijos ya no podría tramitarse ante esta autoridad, sino debería acogerse a cualquiera de las formas que establece el Código Civil.

Con los fundamentos desarrollados a lo largo de este trabajo, vemos que es viable y necesaria la propuesta; así como la inserción legal de mi propuesta en los cuerpos normativos pertinentes.

3.2 INCORPORACION DE DIVORCIO UNILATERAL EN LA LEGISLACION ECUATORIANA

Con los antecedentes de investigación del año 2016 que se pueden localizar en los índices que se encuentran en la página web del Instituto Ecuatoriano de Estadísticas y Censos(Censos., 2016), en donde se establece una tabla de los últimos cuatro años, indicando que hasta enero de 2017, los divorcios han incrementado en un 119,1 %tomándose en cuenta que las edades en las que se ha registrado la terminación de este vínculo es desde los 25 a 39 años tanto en hombres como mujeres, conociendo de esta manera que en un 68.4 % fueron por mutuo consentimiento y el 26.1% alegándose la causal de abandono injustificado, se puede observar que en un total de 94,5 % y en aumento las partes han tenido que cumplir requisitos para acogerse a cualquiera de las dos formas de terminación del vínculo matrimonial que reconoce nuestra legislación

²¹ Notario.-Persona revestida de fe pública. “Abonado con fe notarial. Carrera, profesión y ejercicio de notario” (Torres, 1993)

siendo estos el divorcio voluntario y causal, pues la ley notarial establece en su artículo 22 el divorcio voluntario siempre y cuando los conyugues no tengan hijos menores de edad o bajo su dependencia, debiendo de esta manera los dos conyugues estar totalmente de acuerdo para acogerse a este tipo de divorcio, porque si no se llega a un acuerdo que es lo que sucede en la mayoría de casos como hemos visto en el análisis y encuestas realizadas uno de los conyugues debe cumplir y acogerse a una de las causales pues sus ganas de divorciarse y no seguir con esa persona son altas y a pesar que existen diez causales por las cuales se puede dar por terminado el vínculo matrimonial uno de los conyugues en la mayoría de los casos ha fundado su demanda en la causal de abandono injustificado y de acuerdo al análisis que he realizado una de las partes al acudir ante un abogado y por tratar de terminar este vínculo matrimonial que los une, lo que buscan es acogerse a una causal que sea de fácil alegación y probación llevando a que se invoque la causal de abandono, pues en ella se establece un tiempo de seis meses para proceder la demanda, pudiendo presentarse testigos los mismos que supuestamente deberán dar una declaración o narración de los hechos que sucedieron, es decir desde que época o día abandono dicha persona el hogar, porque aquí la palabra? Supuestamente, es para recalcar que en la actualidad, ya no hablamos de veracidad en cuanto a lo que pueda manifestar una persona, pues en la actualidad las personas hemos perdido credibilidad en cuanto a la verdad que podamos contar de un hecho especialmente en un testimonio al invocar este tipo de causal dentro de un proceso, pues el Juez como autoridad judicial desconoce si dichos hechos que manifiestan los testigos son o no reales, pues deberá tomarlos en cuenta para su decisión ya que el desconoce la vida real de las personas que acuden a los tribunales de justicia y en la mayoría de casos al no estar presente el demandado que en este caso sería el que abandono, sea porque trataron de localizar su domicilio y fue imposible o porque simple y sencillamente las partes se pusieron de acuerdo y una de ellas dijo que no contestaría la demanda estableciéndose de esta manera dichos hechos como reales, el juez deberá declarar mediante sentencia disuelto el vínculo matrimonial.

Tomando en cuenta el análisis anterior realizado hemos podido observar que todo este proceso complicado no solo para las autoridades ante las cuales se tramita especialmente los jueces, pues aumenta cada vez más la carga procesal, sino para las partes que desean terminar urgentemente este vínculo y que en ciertas ocasiones se vuelve tormentoso, lo que propongo en este trabajo de titulación es la reforma al Código

Civil en su parte conceptual del matrimonio e incorporar una nueva manera de dar por terminado el vínculo matrimonial que este caso sería el divorcio unilateral reconociéndose de esta manera en nuestra legislación tres formas de divorcio que sería; El divorcio voluntario, el divorcio invocando cualquiera de las causales que establece nuestra ley y por último el divorcio unilateral proponiendo un trámite que se tratara de incorporar a la Ley Notarial estableciéndose un procedimiento, requisitos, condiciones que deberá cumplir la persona que desee dar por terminado este vínculo y acogerse a este tipo de trámite.

3.3 PROCEDIMIENTO NOTARIAL RESPECTO AL DIVORCIO UNILATERAL, REQUISITOS, CONDICIONES Y PROCEDENCIA.

Como ya hemos analizado lo que se propone es poder petitionar el divorcio por la ruptura del proyecto o finalidades que se tenían en común, pues uno de los miembros de este vínculo no desea mantenerlo más este vínculo; tomando en cuenta que el matrimonio fue constituido u originado por voluntades independientes, es decir cada uno de ellos tomo la decisión unilateral de unirse bajo un contrato civil, celebrando de esta manera el matrimonio, que por circunstancias que se ocasionan entre las partes contratantes ha perdido su fundamento por razones personales, basándome de esta manera en nuestra Constitución como la Carta Magna que ofrece una infinidad de derechos podemos encontrar en su Capítulo Sexto en la que se reconoce a todas las personas los Derechos de Libertad, redactada en su artículo 66 numeral 9 que nos habla del “ El derecho a tomar decisiones libres, informadas, voluntarias y responsables sobre su sexualidad, y **su vida** y orientación sexual. El Estado promoverá el acceso a los medios necesarios para que estas decisiones se den en condiciones seguras” (Ecuador A. N., 2008)

Como ya hemos estudiado nuestra Constitución, y conocemos que es una de las más garantistas que ha existido y que no puede retroceder en derechos, ya que nos ha ofrecido una gama extensa de los mismos, los cuales se van acogiendo a los cambios que suceden en nuestra sociedad, al realizar un análisis del artículo 66 numeral 9 se puede observar que nuestra Constitución establece derechos de libertad, que se entiende se les otorga a cada una de las personas y haciendo un referente énfasis en el derecho a

tomar decisiones libres, voluntarias y responsables sobre su sexualidad y su vida, puedo decir que al estar hablando del matrimonio tomando en cuenta que este, se encuentra totalmente destruido y que ya no va a cumplir los fines para los cuales se constituyó, existiendo de esta manera una forma manifiesta que nace de uno de los conyugues conocida como voluntad unilateral, en la que este sujeto, ya no desea formar parte de este convenio o contrato, que si, en un inicio estuvo de acuerdo, pero que al pasar los días, meses o años y al encontrarse sujeto a cambios, cambios que han comenzado a destruir su vida y en algunos casos su integridad y que llevan de una u otra manera a afectar su desarrollo como persona y a no poder seguir siendo parte de una sociedad pacífica, pues el entorno en el cual desarrolla su vida ya no lo permite.

En virtud de lo manifestado es evidente que se hace necesaria la implementación de esta nueva forma de divorcio, misma que deberá seguir un trámite el cual desarrollo a continuación debiendo para ello dar un concepto actualizado de divorcio, pues este servirá como base para la implementación de la tramitología.

Propuesta de un nuevo concepto de Divorcio.- Procedimiento que pone fin en sentencia o resolución de autoridad competente al vínculo matrimonial, ya sea de mutuo consentimiento de las partes, por una de las causales invocadas por una de las partes o de manera unilateral de cualquier de las partes. Debiendo esta definición incorporarse al Código Civil y enfáticamente en lo referente a la voluntad unilateral de uno de los contratantes para dar término al matrimonio, para de esta forma dar sustento a la implementación del trámite propuesto.

Tramite:

Luego de haber establecido una breve referencia del concepto de Divorcio que debería ser insertado en nuestro Código Civil modificando de esta manera el artículo 81 que nos dice: "... Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente..." (Nacional C. , 2015), para que de esta forma se pueda insertar la nueva manera determinación del matrimonio, pues como conocemos en la actualidad se encuentran establecidas en el Código Civil en su Párrafo 2do que nos habla DE LA TERMINACION DEL MATRIMONIO dos formas de divorcio que son el Causal y Consensual, permitiéndonos dar paso a la parte práctica y tramitología que contribuirá al desarrollo

de lo planteado; por lo que se propone en un principio es dar inicio a la tramitología, mediante una solicitud de iguales características a aquellas implementadas en el caso del requerimiento para las pensiones alimenticias; solicitud que estará de igual manera accesible al público ingresando en la página web del Consejo de la Judicatura, garantizando de esta manera el libre acceso a la justicia, dicha solicitud deberá ser presentada ante el Notario del domicilio del demandado, solicitud que como un ejemplo deberá contener lo siguiente:

- Autoridad ante cual se seguirá el trámite, que en este caso al ser un trámite Notarial; será el Notario del domicilio del requerido.
- Generales de ley del compareciente.
- Antecedentes, comprendidos como un antecedente de la situación que motiva a la petición.
- Solicitud o petición de que se declare disuelto el vínculo matrimonial.
- Notificación a la parte requerida, la misma que sea con la presencia del Notario y en forma personal al requerido.
- Autorización a un abogado en ejercicio de su profesión; la misma que no es necesaria, es opcional.

Ejemplo de solicitud que deberá ser llenada por el peticionario.

SEÑOR NOTARIO.

En el protocolo de escrituras públicas a su cargo, sírvase incorporar esta de Divorcio Unilateral, de conformidad con las siguientes cláusulas y declaraciones de mi voluntad:

COMPARECIENTE:

Yo _____, con cédula de ciudadanía N° _____, de _____ años de edad, casado con, _____ de profesión _____ y domiciliado en la Ciudad de _____, Provincia del _____, ante usted con el debido respeto comparezco y solicito:

ANTECEDENTES:

Conforme obra de la partida de matrimonio que adjunto, vendrá a vuestro conocimiento, que me encuentro legalmente casado con _____, matrimonio celebrado en el Cantón _____ el _____ de ____ e inscrito en el Tomo __, Pág. ____, Acta ____ del Registro Civil del cantón _____.

SOLICITUD:

Es mi voluntad disolver el vínculo matrimonial que nos une, por lo que amparado en el Art xx, numeral xx del Código Civil norma que se intenta reformar, solicito a su autoridad, declare disuelta la misma y disponga su marginación en la respectiva acta del Registro Civil del cantón _____ antes indicada, para lo cual se notificara a _____ para que conozca de la presente acción.

El trámite que se dará a la presente, es el establecido en el Art, xx, numeral xx de la ley Notarial.

La cuantía es indeterminada.

Notificaciones A la señora _____ (DEMANDO O CONYUGUE) se le notificara en las calles _____ y _____ entre _____ (adjuntar croquis).

Autorizaciones

Autorizo al doctor _____ con matrícula _____ con correo electrónico _____ y al correo _____ que me pertenece.

Luego de haberse presentado dicha solicitud, a la cual se deberá adjuntar la partida de matrimonio, el certificado actualizado del Registro de la Propiedad de no poseer bienes dentro del matrimonio, así como un certificado actualizado del Registro Civil en el que conste que no se registran hijos menores de edad habidos durante el matrimonio, el notario procederá a notificar a la parte contraria de forma personal, haciendo conocer

que el peticionario está manifestando la voluntad de dar por terminado el vínculo matrimonial y en esta se establecerá un término prudencial en el cual él o la notificada deba oponerse, pudiendo de esta manera oponerse con las tres formas ya manifestadas que son:

-Tener hijos menores de edad o bajo su dependencia.

- Poseer bienes que se han adquirido durante la sociedad conyugal una sugerencia seria que superen un valor de 2000 dólares de los Estados Unidos de Norteamérica, puesto que la economía del País y las fuentes de empleo son cada vez más decadentes, especialmente para parejas jóvenes, o caso contrario los legisladores serán quienes establezcan este valor

- La mujer encontrarse en estado de Gestación.

En el caso que la contraparte no se pronuncie en el tiempo establecido por el notario este declara disuelto el vínculo matrimonial y se dispondrá la marginación en el Registro Civil.

Si existe oposición pero esta es infundada es decir no pruebe que existen hijos menores de edad o bajo su dependencia, que poseen bienes adquiridos durante el matrimonio o que la mujer se encuentra en estado de gestación, procederá el divorcio y el notario declarar mediante resolución disuelto el vínculo matrimonial y se dispondrá la marginación en el Registro Civil.

En el caso de existir²²oposición fundamentada, es decir la partida de nacimiento que demuestre que existen hijos menores de edad, el certificado del Registro de la Propiedad actualizado en el cual se indique que poseen bienes los cuales fueron adquiridos durante la sociedad conyugal, declaración juramentada del médico que realizo el examen del estado de gestación de la paciente, pues en cualquiera de estos casos el notario deberá archivar la causa.

²² Oposición.- No estar de acuerdo con un hecho. "Argumentación o razonamiento en contra" (Torres, 1993)

3.4 DESENLACE DEL CAPITULO III

En este capítulo he abordado un tema más práctico a través del cual se puede hacer factible y viable los principios, conceptos, derechos y demás argumentos que son el sustento de la propuesta planteada. Es decir se ha determinado el procedimiento a seguir para el cumplimiento de los fines que persigue el interesado de poner fin al vínculo matrimonial; otorgando los requerimientos tanto de la solicitud frente a la autoridad competente que en este caso será el notario, los documentos que deben adjuntarse a dicha solicitud y los pasos a seguir durante el procedimiento notarial.

Así también se evidencia la simplicidad en cuanto a requerimientos, pues el objetivo de la propuesta es evitarnos de tramitologías excesivas para el usuario; que lo único que causa es altos gastos no solo a la persona, sino también al estado, pues mediante esta solicitud que deberá ser llenada por el petitionerario y que deberá constar en la página web del consejo de la judicatura para una fácil accesibilidad con los respectivos requisitos que se deben adjuntar a la misma, garantizando de esta manera que no se infrinjan derechos o normas que una vez que han sido cumplidos por interesado; este podrá acudir ante la autoridad correspondiente que es el notario y presentarla, el notario deberá constatar si a dicha solicitud le acompañan los requisitos para que pueda proceder con la notificación.

Se deja evidenciado que mediante esta propuesta no se está vulnerando derechos a ninguna de las partes, ya que este trámite solo será viable bajo los presupuestos que se han desarrollado durante el trabajo con el objetivo que se protejan los mismos y de esta manera pueda incorporarse y agilizarse un trámite, ya que como anuncie el hecho que la parte solicitada proponga una de las tres excepciones u oposiciones de forma fundada o probada llevaría a que el notario deje de conocer este tipo de divorcio debiendo el interesado o los interesados acudir al órgano judicial.

Como ya he estudiado este trabajo investigativo y de acuerdo a los argumentos a favor que han existido, que puedo decir son la mayoría y que nos dicen que este tipo de divorcio unilateral nace debido a los cambios sociales que se dan, pero todo esto tomando en cuenta al núcleo familiar, pues es ahí en donde se origina el hecho o desarrollo de la personalidad de un individuo y porque hablo de la personalidad, pues esta se encuentra ligada a formas de comportamiento físicas y psicológicas, que son

demostradas en su mayoría en la sociedad y ya que aquí es en donde se dan los vínculos o apegos a ciertas personas llevando a que un individuo se asemeje o trate de entablar una amistad con cierto tipo de personas, terminando de esta manera que decidan unir sus vidas, todo esto va de la mano con los sentimientos, gustos, aficiones que pueden tener los individuos. Porque hago un análisis en cuanto a la personalidad, pues creo que desde este nace, el por qué se deberían implementar este tipo de divorcio unilateral, pues estos individuos al contraer matrimonio tuvieron similitudes o concordancias en ciertas aptitudes, gustos, aficiones y que al pasar los días, meses o tal vez años las van perdiendo o a su vez; se van cansando por así decirlo, llevando de esta manera a que estas personas ya no puedan o no quieran sea uno o los dos, compartir una vida, puedo decir que este tipo de análisis ya es tema de los especialistas en psicología que a mi parecer son muy importantes al momento en que una persona decida tomar este tipo de decisión no solo para el que lo inicia, pues según el Dr. José Antonio Gracia Higuera perteneciente al Centro de Psicología clínica y Psicoterapia del equipo de Psicoterapeutas en Madrid, España (Higuera, 2013) nos habla sobre la importancia del conflicto en pareja; pues se demuestra en un alto porcentaje que las parejas que no tienen hijos y que viven en un conflicto sufren de depresión, trastornos bipolares, drogas, violencia y todas estas que pueden derivarse en enfermedades al corazón, cáncer, dolores crónicos, etc., mismas que perjudican a la persona y al desarrollo frente a la sociedad, teniendo conocimiento de este tipo de dificultades que son de fondo y se presentan, tomando en cuenta este tipo de divorcio creo necesario si una persona no desea llevar una vida en común con su pareja por llamarla así, ya que se encuentran unidas por el matrimonio y al no existir obligaciones o responsabilidades que puedan dificultar este tipo de divorcio debería implementarse o insertarse este trámite que a mi persona facilitaría no solo la vida de los individuos, sino también la economía del Estado.

Por ello pensando y analizando todo este tipo de problemas en mi trabajo de titulación trato de implementar un trámite que no sea complicado tanto para el peticionario como para la autoridad que la va a conocer, que en este caso es el Notario, realizando un breve ejemplo de lo que debe contener la solicitud de Divorcio Unilateral para el peticionario se guíe y pueda de esta manera cumplir con los requisitos que en esta se solicita y si desea puede contratar los servicios de un abogado, para que no existan problemas en cuanto al contenido de esta. De esta manera el notario tendrá conocimiento de dicha

solicitud, presentada con los documentos indicados iniciando el trámite a lo solicitado procediendo a notificar a la contraparte, estableciéndole una fecha prudencial hasta la cual puede oponerse y en el caso de no existir oposición, el notario mediante un acta declarara disuelto el vínculo matrimonial.

En el caso que sea imposible notificar a la contraparte por tres veces, se archivara la petición.

Si esta oposición o excepciones son fundamentadas con pruebas, el notario archivara lo solicitado, y si dichas pruebas carecen de fundamento el notario mediante un acta deberá declarar disuelto el matrimonio.

Siendo de esta manera uno de los trámites de menor tiempo que se pueden implementar en nuestras leyes, pues el objetivo, es que la persona que lo solicita en menos de un mes pueda disolver el vínculo matrimonial.

4.- ANALISIS DEL TRABAJO INVESTIGATIVO.

Como conclusión a este trabajo investigativo en el cual se han analizado una serie de argumentos que dan sustento a la propuesta de una manera nueva de terminar el vínculo matrimonial. En este trabajo se dio inicio con una reflexión de lo que era y sigue siendo el matrimonio como una de las formas por los cuales origina o genera la llamada familia que sin duda alguna es el núcleo fundamental de nuestra sociedad; matrimonio que en ciertas circunstancias ha sido cuestionado con respecto a sus institucionalidad, entrando en conflictos subjetivos de entre los cuales el más visible es, la disputa entre si debe inmiscuirse de fondo y forma dos ramas del derecho, es decir si debe esta institución estar sujeta al Derecho Canónico o al Derecho Civil, ya que como hemos analizado esta se encuentra incluso hasta la actualidad ligada Al Cristianismo, la cual es la que ha establecido de manera directa cuales son los requisitos que debe cumplirse para la celebración de esta acto y por ende constitucionalidad de esta institución, tratando de esta manera ser controlada por la religión reconociéndola como un sacramento.

He abordado de una manera sucinta lo concerniente al origen del matrimonio, estableciendo estableciéndolo en el imperio Romano en correlación y vinculación con el Cristianismo, lo cual es causa de que la iglesia fue uno de los primeros en establecer

definiciones, requisitos y formas de iniciar el matrimonio; la Religión creía tener y tuvo la aptitud de regular normas para este tipo de acto, teniendo las directrices y fundamentos direccionados a que el matrimonio sea perpetuo es decir de por vida. También es de conocimiento histórico que siempre en la sociedad existen problemas, los cuales se han traducido a la convivencia entre dos individuos que han celebrado este contrato e institución, cuando llegan a pensar de forma diferente y cada uno está sujeta a sus propios actos y decisiones, es por ello que el derecho debe cambiar para poder de esta forma incorporar esta nueva forma de divorcio, cosa que no lo puede hacer la religión en la diversidad que existe, pues cada una de ellas se sustentan en normas que enmarcan el desarrollo pacífico y el orden de la sociedad, sin tomar en cuenta la diversidad de problemas que se pueden generar en el vínculo matrimonial, dejando de lado la problemática en la que se encaminan este tipo de decisiones, en base a estos argumentos que se han ido generando y complicando a esta institución base de la sociedad y núcleo a la misma, a través del tiempo el matrimonio se ha insertado con la figura del matrimonio en el Código Civil para de esta manera establecer una regulación adecuada y que se encuentre enmarcada a la realidad social de cada una de las épocas y a la vez pueda ser modificada de acuerdo a los cambios que suceden en las personas, dentro de este análisis va enmarcado el tema de la moral, que sería prácticamente como se ha ido practicando el matrimonio a través de los siglos, llegando a ser una especie de costumbre que va pasando de generación en generación, tratando de inculcar a los descendientes principios, los cuales se deben acoger, cuando estos se desenvuelvan en la sociedad, mismos que puestos en práctica dentro de la convivencia matrimonial.

La institución del matrimonio ha sido regulado en diversidad de legislaciones de distintos países, con sus especificaciones y características que difieren una de otra; así como diferente la manera de dar por terminado el vínculo matrimonial, considerándose en un inicio como una Institución natural que como fundamento no debería ser regulada ya que esto es un derecho intrínseco al ser humano y parte de cada uno, incluso en nuestro País formaba y estaba regulada por la religión católica haciéndose difícil su disolución, ya que se argumentaba que esta llevaba a un fin que es la conservación de la especie misma que llevaba a que el matrimonio sea perpetuo, siendo de esta manera la única autoridad facultada para celebrar este acto que es sacramental, el funcionario de la iglesia Católica que es un sacerdote.

Con el desarrollo de la sociedad se hizo necesario que este contrato o sacramento denominado matrimonio tenga una regulación normativa, en la que se implementen formalidades, requisitos y definiciones que conlleve la finalidad del mismo, se incorporó en un cuerpo normativo en el cual se establecía fines que pasaron a formar parte del matrimonio y que hasta la actualidad han ido cambiando y tratando de acoplarse a los problemas que se presentan dentro de este vínculo, que como ya hemos dicho a inicios era inimaginable pensar en separarse, pero debido a los problemas que se presentan entre los conyugues ha sido necesario establecer al matrimonio como un contrato que está inmerso de derechos y obligaciones para las partes contratantes, fines que deberán ser cumplidos durante la vida matrimonial, pero al presentarse en ciertas circunstancias problemas que aquejan a las partes e imposibilitan seguir una vida en común fue necesario establecer formas por las cuales las personas traten de dar por terminado este vínculo que a inicios fue difícil incorporarlo por el principio mismo de conservar la especie humana, pero ante la debilitación de la vida en pareja dejando de esta manera de existir el amor, fidelidad y comenzando a establecerse una destrucción de las familias, se implementaron algunas causales de divorcio las cuales se adecuen a ciertas situaciones que sucedían en la vida de pareja las que difieren de cada una de las legislaciones.

Para poder comprender de mejor manera mi tema de trabajo investigativo e incorporado la evolución del divorcio en nuestro País realizando un análisis de nuestra reseña histórica; del desarrollo de esta institución los mismos que fueron extraídos de libros que se encuentran constando en la bibliografía de esta trabajo, refiriéndonos por primera vez al avance normativo en el año 1902 en nuestro Código Civil causales de divorcio, iniciando con el adulterio debido a los casos que se presentaban, para posteriormente en 1910 incorporar el divorcio por mutuo consentimiento e incorporándose un trámite sumario, para que de esta manera el trámite sea más rápido. Con posterioridad en la constitución de 1945 hasta 1967 al incorporarse derechos a las mujeres se reconoce la igualdad entre un hombre y mujer, se reforma el Código Civil estableciendo que cualquiera de los conyugues puede demandar invocando las causales de divorcio. Desde que el divorcio fue introducido en el Código Civil por parte de los doctrinarios se ha dado varias definiciones todas ellas llevando a un concepto básico que es la voluntad de uno o ambos conyugues de dar por terminado este vínculo matrimonial que los une y a

la vez estableciendo cuales son estas formas, pues de acuerdo al análisis solo han existido dos que son:

El Divorcio por mutuo consentimiento.- En el cual las dos partes de común acuerdo decide terminar el vínculo que los une acudiendo ante una autoridad competente que a través del tiempo han cambiado, como por ejemplo tenemos que a inicios en nuestro País se daba ante el Teniente Político hasta en la actualidad que se realiza ante un Juez.

El Divorcio causal.- Se da cuando una de las partes invoca alguna de las causales establecidas en el Código Civil, para de esta manera probar y dar por terminado este vínculo, que como analizamos en la primera parte fue difícil incorporarlo debido a la oposición que existía del cristianismo, fundamentándose esta en la conservación de la especie humana misma que lleva a la formación de la familia y a la vez al desarrollo social y del Estado (Holguin, 1986).

Como conocemos toda conducta debe estar regulada, así lo establece el derecho positivo caso contrario, la no inserción en un cuerpo normativo podría llevar a generar problemas en la sociedad, cuyos conflictos llevan a vulnerar derechos, los cuales deben ser protegidos por el Estado, aquel ente encargado de buscar una paz social y el buen manejo del mismo, encargado de conocer los cambios que se dan en un sistema, que tiene como base fundamental la familia, núcleo del crecimiento poblacional y de ideologías, las mismas que van cambiando y ejecutándose en el desarrollo de los individuos y por ende surgen nuevas divergencias, que en mi trabajo hace referencia al matrimonio, cuyo conflicto surge con el pasar del tiempo, y bajo circunstancias que cada uno de los involucrados vive o van desarrollando en su entorno, circunstancias que pueden no ser muy trascendentales y otras que pueden llevar a terminar un vínculo matrimonial; las mismas llegan a ser tan insanables que uno de los conyugues decidió unilateralmente terminar este vínculo, claro podríamos decir que este sujeto debería acudir a los Tribunales de Justicia e invocar una causal, aunque todavía no tengan hijos o que caso contrario, debería ponerse de acuerdo con su pareja y de común acuerdo ante notario terminar la relación, cosa que talves el sujeto lo realice, luego de haber escuchado un Abogado, pariente, amigos, etc., pero que sucedería ¿si este sujeto no tiene hijos, bienes, ni dinero suficiente, para en ese momento terminar dicho vinculo ,matrimonial?, pues lo que le tocaría es o iniciar un proceso ante un Juzgado de la Familia que muy bien lo podría realizar en un Consultorio Jurídico Gratuito,

inventándose alguna de las causales de divorcio, que de acuerdo a las encuestas realizadas a los Jueces es o de abandono o falta de armonía en el hogar, debiendo para ello probar con testigos falsos o la segunda opción tratar de rogarle o convencer a la o el conyugue de acudir ante un Notario para terminar el matrimonio, pero como esta persona no tiene para cubrir este gasto que para algunos podrá ser insignificante, para otro podrá ser inaccesible, por ende a este pobre individuo le tocara reunir sea dos meses o más de su trabajo (si lo tiene), el dinero suficiente para cubrir esta forma de divorcio; o caso contrario pedirá dicho dinero sea a algún amigo, institución financiera o al chulco para poder de esta manera acceder a esta forma de divorcio, y que sucedería si este sujeto no logra juntar este dinero para poder acudir ante un Notario?, y en su lugar de domicilio no existen Consultorios Jurídicos Gratuitos, le tocara seguir con su conyugue aunque este se encuentre viviendo, en algunos casos en otro lugar, por ejemplo con familiares o amigos, pues la vida en común se ha tornado insostenible; que el conyugue ya no desea ni hablar con su pareja. Por ello me pregunto ¿Por qué en este tipo de casos en los que no existen hijos, bienes, no sería factible insertar una forma de divorcio? La misma que llegue a ser eficaz y menos tormentosa para las partes intervinientes, pues a la final va a conseguirse el mismo resultado que es la terminación del vínculo matrimonial.

Por lo manifestado y tomando en cuenta desde que se introdujo el matrimonio en nuestro País en el año 1910, se han celebrado divorcios y hasta la actualidad en aumento, teniendo incluso que reducir de once causales a nueve, pero esto no ha reducido los divorcios especialmente en nuestro País, pues se dice que es una forma por la cual , el conyugue que lo solicite queda libre y en facultad de contraer nuevas nupcias, que de igual forma ha ido cambiando, ya que antes se establecían diez años para que el conyugue que lo solicito pueda volver a contraer matrimonio, estableciéndose como una de las primeras causales de divorcio al adulterio pero de la mujer que creo yo, se estableció por el hecho de que las mujeres no tenían los mismos derechos, es más eran consideradas como parte de los bienes del marido y para evitar que de alguna forma estas huyeran se introdujo esta causal y que ha cambiado a través de los tiempos debido a su difícil comprobación , ya que era necesario que exista la copula con otra persona distinta a su marido o mujer cosa que era muy difícil probar incluso con testigos, y sin dejar de lado que debía primero ser sentenciado por el derecho penal, que a mi parecer era demás engorrosa y larga.

Así al pasar los años y debido a los cambios que se presentan en la sociedad y en el núcleo de la familia se ha producido la necesidad de insertar nuevas causales, mismas que se acojan a los problemas que aquejan al matrimonio como tenemos una de las más usadas que son las Injurias graves y actitud hostil que manifiesten claramente, un estado habitual de falta de armonía de las dos voluntades en la vida matrimonial debiendo cumplirse a cabalidad las dos situaciones que engloban esta forma de terminación, que son las injurias graves y actitud hostil, debiendo ser constantes e inferidas por uno de los conyugues, caso contrario no operaría esta causal, en la actualidad con la reforma del código civil se ha tratado de acoplar solo una de estas condiciones como requerimiento para que opere el divorcio así tenemos “al estado habitual de falta de armonía de las voluntades en la vida matrimonial” (Ecuador A. N., 2016).

Una de las causas de terminación del vínculo matrimonial que podemos encontrar en nuestro Código Civil, son las amenazas graves contra la vida del otro conyugue debiendo ser una amenaza de tal forma que influya de forma psicológica o física en la persona a la cual se dirige, debiendo para ello ser probado sea por testigos u otros medios como por ejemplo videos, grabaciones etc.

Tenemos a la sevicia que actualmente se conoce como malos tratos inferidos a la mujer o miembro del grupo familiar, siendo de esta manera extensiva a todas aquellas personas que convivan en un mismo techo, pues lo que se trata es de crear una paz y convivencia pacífica, evitando de esta manera enfrentamientos que puedan devengar en consecuencias graves.

Cuando hacemos referencia a las amenazas graves de un conyugue contra la vida del otro, debiendo hacerse una evaluación de estas amenazas sea a través de prueba testimonial, documental como boletas de auxilio, parte policial, etc., pues es necesario que el estado precautele los derechos de sus habitantes tratando de encontrar la realidad de los hechos.

Tentativa de uno de los conyugues contra la vida del otro, está a más de ser una causal constituye un delito penal, ya que no es consumado por el conyugue, siendo necesario precautelar la vida del conyugue perjudicado, por ello se ha establecido esta causal.

En cuanto a los actos ejecutados por uno de los conyugues con el fin de corromper al otro, o por cualquiera de los conyugues con el fin de corromper a los hijos, lo que se pretende es precautelar a la familia y su integridad psicológica, física y sexual frente a la sociedad, tratando de garantizar un desarrollo integro.

Al hablar del hecho que uno de los conyugues sea ebrio consuetudinario o en general toxicómano, definitivamente con esta causal se está tratando de evitar que el núcleo familiar se deteriore y que a la vez se contamine con aquellos vicios que trae consigo consecuencias graves como por ejemplo la muerte.

La condena ejecutoriada o pena privativa de libertad mayor a 10 años, con esta causal se trata de liberar a aquella parte de la relación conyugal que se encuentra en absoluto abandono del cónyuge.

Como he analizado se puede observar que el Ecuador siempre ha estado gobernado por el derecho canónico se requería que este sea consumado y realizado conscientemente, es decir que sea el hombre o la mujer haya tenido conciencia y voluntad en realizarlo, si el conyugue perjudicado trataba de solicitar el divorcio basado en esta causa.

Al hablar del abandono por cualquiera de los conyugues siendo este ininterrumpido y por un periodo de 6 meses, lo que se observa es el hecho que manifiesta un conyugue de forma expresa, el desinterés de por su conyugue y familia y por ende da a conocer su decisión de continuar una vida separada, siempre y cuando este sea injustificado.

Como he analizado todas estas formas sobrevinientes, es decir se presentan luego de haberse celebrado el matrimonio y que estando las partes dentro de esta convivencia, comienzan a derivar en inconvenientes los mismos que imposibilitan una vida en común llevan de una u otra forma a que se dé fin al vínculo matrimonial.

Dejando de esta manera a su la condena ejecutoriada o pena privativa de libertad mayor a 10 años partícipes en la facultad de celebrar nuevas nupcias.

Como hemos analizado nuestros legisladores a través de los tiempos han tratado de incorporar causales que ayuden a sobrellevar una vida pacífica, es por ello que con mi propuesta se podrá buscar una ayuda eficaz en la que no sea necesario sujetarse a este tipo de causales, debiendo para ello cumplir ciertos requisitos.

Esta propuesta que se pretende insertar en el Código Civil en cuanto a su conceptualización y Ley Notarial en cuanto al procedimiento, deberá llevarse a cabo mediante encuestas que he realizado, para que de esta manera se pueda establecer la optimización de incorporar esta nueva forma de divorcio en nuestra legislación, encuestas que serán analizadas en el siguiente capítulo.

En el capítulo segundo de este trabajo realizamos el análisis comparativo entre las legislaciones Mexicana y Argentina hemos podido observar que esta forma de divorcio unilateral; en la actualidad ha sido muy bien aceptada entre la población de estos países, debiendo como en el caso de México irse incorporando en los demás cuerpos legales de los Estados, incluso en Argentina se ha podido observar que en el año 2015, tuvieron que derogar su Código Civil de Vélez de Sàrfield para realizar o dar nacimiento a un nuevo Código, el cual se encuentre formado por normas que se apegan a la realidad social, denominado Código Civil y Comercial de la Nación, sin embargo con su implementación nacieron una serie de críticas relativas a la incorporación de una nueva forma de divorcio Unilateral, iniciándose reclamos por parte de la sociedad, ya que este trámite se veía difícil de ejecutarlo, tomando en cuenta la familia, pero como nos relata la historia no solo de nuestro País sino de todo el mundo, siempre al tratar de modificar un cuerpo normativo especialmente si va ligado sobre hechos morales, éticos y la familia han surgido disputas y criterios de la sociedad, iglesia y conoedores, no solo del derecho, llevando de esta manera a que exista incertidumbre en la sociedad, y de aquellos quienes tratan de implementar esta nueva forma de normas pues, producen cambios, no solo en cuanto a su aplicación por las autoridades, sino también en la forma de pensar de los ciudadanos, en nuestro país; como ya he analizado en el primer capítulo, no existían las formas de divorcio que se dan en la actualidad, es más, parecía imposible que la pareja de común acuerdo pueda dar por terminado el vínculo matrimonial, ya que en esa época nos debíamos acoger al catolicismo, institución desde luego muy respetada, pero a la vez criticada, debido a su alta injerencia en la formación de leyes y al hecho de tratar de mantener unida a una familia, sin importar las consecuencias que puedan desencadenar en la formación de la misma, consecuencias que pueden ser nefastas; no solo para esta, sino también para la sociedad en cuanto al desarrollo psicológico, desempeño de su comportamiento y en si frente a la demás personas, pues luego de analizar los índices que se demuestran por el Instituto Ecuatoriano de Estadísticas y Censos (INEC), he podido observar que de cada 10

matrimonios que se celebran en nuestro País, 8 terminan en divorcio, sea por voluntad de las partes o invocando alguna causal, tomando en cuenta que en un 55% se da por voluntad de las dos partes, de acuerdo a las encuestas realizadas; esto se debe al alto costo que se estableció para el divorcio voluntario, costo que por gran parte de la población no puede ser costado, atentando de esta manera en contra de la gratuidad de la justicia, llevando a que dichas personas que no pueden costear gastos ante un notario; deban invocar una causal de divorcio, para que de esta manera se pueda tramitar ante un juez de una forma más accesible que no es para nada gratuito, ya que, deben contratar un abogado para que dé trámite a la causa.

Es por ello que motivada por los altos índices de divorcio que se dan en estos años especialmente de parejas jóvenes que contraen matrimonio y que no poseen hijos, ni bienes, me ha llevado a que sugiera esta forma de divorcio unilateral, que a mi parecer se acopla perfectamente a las circunstancias que vive nuestra sociedad en la actualidad y que en algunos años creo yo; va a ser más notorio, no solo por el crecimiento de una nueva sociedad psicológicamente diferente, sino también tomando en cuenta ciertos aspectos tecnológicos que se va implementando en el mundo y que llevan de una u otra , manera a cambiar el comportamiento, pensamiento y desarrollo de la sociedad, es por ello que debemos tomar ejemplo de la Legislación Argentina, pues ellos recurrieron a reformar todo un cuerpo legal, dejando de lado otras normas que a inicios fueron necesaria, pero que en la actualidad han quedado obsoletas y sin aplicación.

Al tratar de implementar esta nueva y necesaria forma de divorcio unilateral, en la que no existan hijos, ni bienes se está garantizando el derecho a una persona a ser libre, ojo que no estoy hablando de una libertad ambulatoria, sino más bien, al hecho de ser un individuo que pueda expresarse y desarrollar su personalidad al máximo, pues no todas las personas somos iguales, ya que tenemos diferentes comportamientos y gustos que en ciertas circunstancias, puede llegar a no ser agrado o compartido por la pareja con la que se contrajo matrimonio, ya que en un inicio o al conocerse no se manifestaron y que posteriormente comienzan a causar problemas que pueden representar dificultades, sea en ambas partes o solo una de ellas, mismas que hacen imposible que este tipo de contrato que a mi parecer no ha sido cumplido, pues no tienen hijos, ni bienes; prosiga.

Debiendo como en todo tipo de contrato seguirse un proceso para que pueda darse por terminado, procedimiento que se trata de insertar en la ley notarial con sus respectivos

requisitos para que de esta manera se garantice la igualdad de las partes; así como se encuentra establecido el divorcio consensual, el cual no debe ser confundido con esta nueva forma de divorcio denominado Divorcio Unilateral, pues en este caso no es necesario que las dos partes se encuentren de acuerdo en la terminación del vínculo matrimonial, basta que una sola de ellas lo inicie para proseguir con el trámite, el mismo que se analizara en el tercer capítulo.

De esta manera debemos tomar en cuenta que el divorcio unilateral es beneficioso no solo para las personas que se acogen a este tipo de características; sino también beneficia al sistema de justicia, pues las personas que no tengan hijos, ni bienes, ya no deberán invocar una causal para tratar de dar por terminado el matrimonio, pues si la pareja no está de acuerdo con el divorcio y no tienen hijos, ni bienes y al no existir una responsabilidad en la que se pueda fundamentar para que no se genere la terminación, el divorcio proseguiría, llevando de esta manera a que se dé la terminación del vínculo matrimonial, porque a nadie se le puede obligar a que siga con una persona por el hecho de haber contraído matrimonio, pues si uno de los conyugues tiene la iniciativa de terminar este vínculo, es porque en realidad se encuentra convencido que dicha persona con la que contrajo matrimonio, ya no es la que debe seguir formando parte de su vida lo que desea es salir de esta situación y hacerle conocer que desea divorciarse, para que de esta manera no desencadene en disputas o hechos que perjudiquen a uno o los dos conyugues, tratando de esta manera de garantizar la igualdad de las partes y evitando que exista una acumulación de procesos en el sistema judicial, que generalmente es conflictivo a más de ser tardío, aunque supuestamente con el nuevo Código Orgánico General de Procesos dice agiliza el sistema de justicia, que según la práctica de los profesionales en derecho (Abogados en libre ejercicio) no lo reconocen así, pues se manifiesta que un divorcio en la que se ha invocado una causal, a pesar que la pareja no tenga hijos, ni bienes, tiene una duración mínima de un mes, siendo este un trámite no muy complicado, en ciertas circunstancias se huele engorroso, pues al presentar la demanda, el Juez no la califica en el tiempo establecido por la ley, a más de eso, puede mandar a que se complete, reforme, o simplemente no dar paso porque no se cumplen con los requisitos que establece la ley que generalmente es en cuanto a la prueba, sin dejar de lado que si no se presenta ningún escrito por el abogado patrocinador, se puede archivar el proceso si han transcurrido 80 días hábiles, haciendo que los tiempos sean más largos y tormentosos para las partes.

Luego de haber analizado cada una de las preguntas realizadas a Jueces, Notarios, Abogados en libre ejercicio y Ciudadanos en general, podemos observar la gran necesidad de implementar esta figura denominada “DIVORCIO UNILATERAL AL NO EXISTIR HIJOS MENORES DE EDAD, LA MUJER NO ENCONTRARASE EN ESTADO DE GESTACION, NO POSEER BIENES”. Pues no solo facilitaría a las personas que cumplen estos requisitos, sino también al sistema de Justicia, ayudando de esta manera a que se disminuya la gran carga procesal que hoy en día vemos con mucha preocupación, especialmente en ciudades con mayor número de población como Quito, Guayaquil y Cuenca, ya que en estas ciudades por lo general se encuentran abarrotadas de juicios de familia, retardando la justicia y llevando a conflictos entre las partes procesales y con los administradores de justicia, pues lo que trato es de incorporar un trámite sencillo y eficaz que será llevado por los notarios siempre y cuando el peticionario cumpla con los requisitos ya mencionados, evitando de esta manera vulnerar derechos, estos requisitos que podrán ser encontrados y llenados en la página web de la Función Judicial pasando a formar parte de los formularios ya existentes en este medio.

Finalmente en el capítulo tercero he abordado un tema más práctico a través del cual se puede hacer factible y viable los principios, conceptos, derechos y demás argumentos que son el sustento de la propuesta planteada. Es decir se ha determinado el procedimiento a seguir para el cumplimiento de los fines que persigue el interesado de poner fin al vínculo matrimonial; otorgando los requerimientos tanto de la solicitud frente a la autoridad competente que en este caso será el notario, los documentos que deben adjuntarse a dicha solicitud y los pasos a seguir durante el procedimiento notarial.

Pregunta Planteada:

¿Es factible la aplicación de una normativa procesal, para viabilizar la terminación unilateral del vínculo matrimonial; bajo circunstancias y condiciones específicas?

Luego de haber realizado encuestas y análisis de las problemáticas y causas por las que las parejas llevan a terminar un vínculo matrimonial se puede observar que es necesaria

la aplicación de esta nueva figura de divorcio denominada DIVORCIO UNILATERAL AL NO EXISTIR HIJOS MENORES DE EDAD, LA MUJER NO ENCONTRARASE EN ESTADO DE GESTACION, NO POSEER BIENES.”. Pues se evidencia la simplicidad en cuanto a requerimientos, ya que el objetivo de la propuesta es evitarnos de tramitologías excesivas para el usuario; que lo único que causa es altos gastos no solo a la persona, sino también al estado, pues mediante esta solicitud que deberá ser llenada por el peticionario y que deberá constar en la página web del consejo de la judicatura para una fácil accesibilidad con los respectivos requisitos que se deben adjuntar a la misma, garantizando de esta manera que no se infrinjan derechos o normas que una vez que han sido cumplidos por interesado; este podrá acudir ante la autoridad correspondiente que es el notario y presentarla, el notario deberá constatar si a dicha solicitud le acompañan los requisitos para que pueda proceder con la notificación.

Se deja evidenciado que mediante esta **propuesta no se está vulnerando derechos** a ninguna de las partes, ya que este trámite solo será viable bajo los presupuestos que se han desarrollado durante el trabajo con el objetivo que se protejan los mismos y de esta manera pueda incorporarse y agilizarse un trámite, ya que como anuncie el hecho que la parte solicitada proponga una de las tres excepciones u oposiciones de forma fundada o probada llevaría a que el notario deje de conocer este tipo de divorcio debiendo el interesado o los interesados acudir al órgano judicial.

Como ya he estudiado este trabajo investigativo y de acuerdo a los argumentos a favor que han existido, que puedo decir son la mayoría y que nos dicen que este tipo de divorcio unilateral nace debido a los cambios sociales que se dan, pero todo esto tomando en cuenta al núcleo familiar, pues es ahí en donde se origina el hecho o desarrollo de la personalidad de un individuo y porque hablo de la personalidad, pues esta se encuentra ligada a formas de comportamiento físicas y psicológicas, que son demostradas en su mayoría en la sociedad y ya que aquí es en donde se dan los vínculos o apegos a ciertas personas llevando a que un individuo se asemeje o trate de entablar una amistad con cierto tipo de personas, terminando de esta manera que decidan unir sus vidas, todo esto va de la mano con los sentimientos, gustos, aficiones que pueden tener los individuos. Porque hago un análisis en cuanto a la personalidad, pues creo que desde este nace, el por qué se deberían implementar este tipo de divorcio unilateral, pues estos individuos al contraer matrimonio tuvieron similitudes o concordancias en

ciertas aptitudes, gustos, aficiones y que al pasar los días, meses o tal vez años las van perdiendo o a su vez; se van cansando por así decirlo, llevando de esta manera a que estas personas ya no puedan o no quieran sea uno o los dos, compartir una vida, puedo decir que este tipo de análisis ya es tema de los especialistas en psicología así como lo establece el Doctor en Psicología MIGUEL S. HERRERA ESTRAÑO y que ha hecho un análisis de las parejas en cuanto al divorcio en su tesis titulada VINCULACIÓN DEL DIVORCIO CON EL SISTEMA DE CREENCIAS Y LAS CRISIS EXISTENCIALES estableciendo que “El divorcio, para algunos “un mal necesario”, se convierte en una alternativa aún antes del matrimonio, por lo que se manifiesta como un lugar común el comentario de parejas jóvenes: “si no me va bien, me divorcio” (ESTRAÑO, 2010) que a mi parecer estas palabras que ha manifestado el doctor son muy importantes, pues constituyen un análisis psicológico de los individuos especialmente de esta última década, pues se plantean nuevas formas de convivencia entre las personas y con ella va incorporada la manifestación de la personalidad, que en estos años vemos que son evidentes las actuaciones de parejas jóvenes en su mayoría y que se puede observar al momento en que una persona tome este tipo de decisión que desestabiliza al núcleo familiar y en este caso pese a no existir hijos, desestabiliza a la otra persona poniéndolo en un estado emocional de incertidumbre, no solo para el que lo inicia, pues según el Dr. José Antonio Gracia Higuera perteneciente al Centro de Psicología clínica y Psicoterapia del equipo de Psicoterapeutas en Madrid, España (Higuera, 2013) nos habla sobre la importancia del conflicto en pareja; pues se demuestra en un alto porcentaje que las parejas que no tienen hijos y que viven en un conflicto sufren de depresión, trastornos bipolares, drogas, violencia y todas estas que pueden derivarse en enfermedades al corazón, cáncer, dolores crónicos, etc., mismas que perjudican a la persona y al desarrollo frente a la sociedad, teniendo conocimiento de este tipo de dificultades que son de fondo y se presentan, tomando en cuenta este tipo de divorcio creo necesario si una persona no desea llevar una vida en común con su pareja por llamarla así, ya que se encuentran unidas por el matrimonio y al no existir obligaciones o responsabilidades que puedan dificultar este tipo de divorcio debería implementarse o insertarse este trámite que a mi persona facilitaría no solo la vida de los individuos, sino también la economía del Estado.

Por ello pensando y analizando todo este tipo de problemas en mi trabajo de titulación trato de implementar un trámite que no sea complicado tanto para el peticionario como

para la autoridad que la va a conocer, que en este caso es el Notario, realizando un breve ejemplo de lo que debe contener la solicitud de Divorcio Unilateral para el peticionario se guíe y pueda de esta manera cumplir con los requisitos que en esta se solicita y si desea puede contratar los servicios de un abogado, para que no existan problemas en cuanto al contenido de esta. De esta manera el notario tendrá conocimiento de dicha solicitud, presentada con los documentos indicados iniciando el trámite a lo solicitado procediendo a notificar a la contraparte, estableciéndole una fecha prudencial hasta la cual puede oponerse y en el caso de no existir oposición, el notario mediante un acta declarara disuelto el vínculo matrimonial.

En el caso que sea imposible notificar a la contraparte por tres veces, se archivara la petición. Si la contraparte genera una oposición o excepciones son fundamentadas con pruebas, el notario archivara lo solicitado, y si dichas pruebas carecen de fundamento el notario mediante un acta deberá declarar disuelto el matrimonio. De esta manera este trámite seria uno de los de menor tiempo que se pueden implementar en nuestras leyes, pues el objetivo, es que la persona que lo solicita en menos de un mes pueda disolver el vínculo matrimonial en los casos ya analizados.

Con todo el trabajo desarrollado durante este estudio puedo concluir satisfactoriamente indicando que he cumplido las expectativas referentes al objetivo general de garantizar los derechos de Libertad de las personas contemplados en la Constitución y que evite una tramitación larga y problemática entre las partes frente al deseo y voluntad de uno de los conyuges de dar por terminado el vínculo matrimonial. Y los objetivos específicos que son buscar el cumplimiento de lo que prevé la Constitución de la Republica con respecto a los derechos de libertad de las personas, en este caso, es la libertad de quien no desea continuar una vida matrimonial, entre estos he desarrollado aspectos como:

- Establecer una diferencia entre divorcio consensual, causal y la nueva figura que se pretende incorporar.
- Establecer un trámite para esta causa.
- Establecer la autoridad competente para este tramite
- Establecer el tiempo que deberá durar el trámite.
- Establecer los efectos que lleva esta figura.

Finalmente espero haber cumplido las expectativas de todos quienes lean este trabajo, así como de mi director de tesis; pues las mías las he cumplido

Recomendación:

La propuesta normativa se encuentra sustentada y desarrollada a lo largo de este trabajo, tratando de establecer los cuerpos legales que deberán ser modificados tanto en su parte conceptual en el Código Civil y en su parte procedimental en la Ley Notarial, llevando de esta manera a dar un entendimiento cabal de la nueva figura de divorcio que pretendo implementar; cabe recalcar que este trabajo investigativo no debe ser considerado como modelo estricto a seguir, pero si como una propuesta guía que se encuentra fundamentada en derecho, la misma que puede tener errores los cuales deberán ser solventados conforme se pretenda aplicar esta normativa.

Tomando en cuenta la aplicación de esta temática se deberá realizar un análisis sociocultural en nuestro País en el cual prevalezcan ciertos principios éticos, necesarios para el desarrollo de una sociedad pues la nuestra en la actualidad hasta cierto punto es conservacionista

La propuesta de reforma es de carácter integrativo, pues para poder desarrollarla he realizado investigaciones no solo mediante encuestas, sino he tomado como sustento primordialmente los índices de divorcios que se han dado en el Ecuador, especialmente en estos dos últimos años, llegando a la conclusión de implementar esta forma de divorcio, pues he visto que existe según el INEC de cada 10 parejas jóvenes que contraen matrimonio el 7 por ciento y en aumento no han llegado a los dos años de convivencia especialmente si no tienen hijos y son los que acuden a los Tribunales de Justicia a pedir mediante causal el divorcio, pues se manifiesta que el alto índice de desempleo, a más de la desunión de los familiares, lleva a que las parejas jóvenes aunque de común acuerdo deseen terminar su vínculo matrimonial, no lo puedan hacer por los altos costos que conlleva, es por ello que pretendo reformar los diferentes cuerpos legales manifestados, pues se trata de una forma de divorcio iniciado por uno de los conyugues ante la autoridad, que es el Notario, pero para que el conyugue peticionario pueda solicitar esta forma de divorcio deberá cumplir requisitos los cuales

son necesarios para la continuación del trámite, como son; el no tener hijos menores de edad o bajo dependencia, la mujer no encontrarse en estado de gestación y no poseer bienes, pues si no cumple con uno de estos requisitos el notario no podrá continuar con el trámite, llevando de esta manera a que no se vulneren derechos, ni de cause perjuicio a terceros.

La propuesta es poder petitionar al notario el divorcio mediante una solicitud que la podríamos encontrar en la página web de la Función Judicial, argumentando de esta manera la ruptura del proyecto o finalidades que se tenían en común, pues uno de los miembros de este vínculo no desea mantenerlo más, tomando en cuenta que el matrimonio fue constituido por voluntades independientes, es decir cada uno, sea el hombre o la mujer decidieron unir sus vidas voluntariamente y voluntariamente pretende uno de ellos, acudir a esta forma de tramitación, pues a la final lo que pretende el solicitante es divorciarse es decir, ya no mantener un lazo de unión o vínculo con esa persona.

Como recomendación antes de insertar esta figura en un cuerpo normativo propongo que se deba tomar en cuenta el costo, pues al no existir hijos, ni bienes, la tramitación sería más corta llevando a que el notario solo deba notificar a la contraparte, la misma que se pretende que sea sencilla pues el conyugue que solicita el divorcio deberá prestar todas las facilidades para que se realice.

Tomando en cuenta todo lo ya analizado en este trabajo de investigación; es evidente que se hace necesaria la implementación de esta nueva forma de divorcio, misma que deberá seguir un trámite el cual se encuentra desarrollado en el capítulo III, pues he establecido un concepto de divorcio más amplio el cual incluye esta nueva manera de terminación del vínculo matrimonial, así también la tramitación que deberá seguir el Notario para poder llevar acabo esta forma de disolución del vínculo matrimonial, a más de ello propongo un breve bosquejo de lo que debería ser el formulario o solicitud que deba llenar el conyugue que pretenda disolver su vínculo matrimonial mediante esta nueva figura, todo esto tratando de garantizar el acceso a la justicia y aunque no llegue a ser gratuito, el costo deberá ser accesible a los ciudadanos.

GLOSARIO DE TERMINOS.

Matrimonio.- Unión de hombre y mujer, concertada bajo ciertos ritos y formalidades legales, para mantener y establecer una comunidad de vida e intereses. /Pareja Unida en matrimonio...” (Lengua, 2017)

Espiritual.- Perteneciente o relativo al espíritu. / Dicho de una persona: Muy sensible y poco interesada por lo material. / Canto religioso propio de las comunidades negras norteamericanas (Lengua, 2017)

Filosofía.- Conjunto de saberes que busca establecer, de manera racional, los principios más generales que organizan y orientan el conocimiento de la realidad, así como el sentido del obrar humano. (Lengua, 2017)

Teología.- El término teología tiene su origen en el latín theologia. Esta palabra, a su vez, proviene del concepto griego formado por theos (“Dios”) y logos (“estudio”). La teología es, de esta forma, la ciencia que se encarga del estudio de las características y propiedades de la divinidad. Se trata de un grupo de técnicas propias de la filosofía que pretenden generar conocimiento sobre Dios y el resto de las entidades calificadas como divinas. Ernest F. Kevan la define como la ciencia de Dios que se ha revelado a través de su palabra. (DE, 2008)

La moral- Es un conjunto de normas como: valores y creencias existentes y aceptadas en una sociedad que sirven de modelo de conducta y valoración para establecer lo que está bien o está mal. (www.significado.com, 2013-2017)

Canónico.- Se conoce con el nombre de canon a ciertos preceptos, disposiciones o catálogos. Este vocablo latino de origen griego suele hacer referencia a un modelo de características perfectas (“Actuó de acuerdo a los cánones de la empresa”) y a los pagos de obligación periódica que gravan servicios o productos. Por citar un ejemplo práctico. (DE, 2008)

Divorcio.- El divorcio es la consecuencia de la decisión acordada entre los dos cónyuges o tan solo la voluntad de uno de ellos, según corresponda el caso, de disolver el vínculo matrimonial por las diferencias irreconciliables que se suscitaron en la pareja. (ABC, 2007)

Perpetuo.- Que dura y permanece para siempre: cariño perpetuo; nieves perpetuas; cadena perpetua. (general, 2001)

Invocar.- Hacer referencia a un hecho o norma. “Acogerse a una ley, costumbre o razón” (Lengua, 2017)

Contrato.- Pacto o convenio, oral o escrito, entre partes que se obligan sobre materia o cosa determinada, y a cuyo cumplimiento pueden ser compelidas. / Documento que recoge las condiciones de un contrato. (Lengua, 2017)

Adulterio es.- “Relación sexual voluntaria entre una persona casada y otra que no sea su cónyuge.” (Lengua, 2017)

Citación.- “Diligencia por la cual se hace saber a una persona el llamamiento hecho de orden del Juez, para que comparezca en juicio a estar a derecho.” (Torres, 1993)

Disolución.- Separación “Termino de una relación contractual, especialmente cuando no se debe al cumplimiento del fin o del plazo.” (Torres, 1993).

Cónyuges.- “El marido o su mujer unidos por legitimo matrimonio” (Torres, 1993).

Perentorio.- “lo conclúyeme o decisivo” (Torres, 1993)

Corromper.- Dañar a una o más personas dentro del núcleo familiar. “Pervertir a alguien” (Lengua, 2017)

Unilateral.- “Voluntad que surte efectos por si sola”. (Torres, 1993)

Jurisdicción.- “Conjunto de atribuciones que corresponden a una materia y en cierta esfera territorial” (Torres, 1993)

Nasciturus.-”El concebido y no nacido” (Torres, 1993)

Notario.-Persona revestida de fe pública. “Abonado con fe notarial. Carrera, profesión y ejercicio de notario” (Torres, 1993)

Oposición.- No estar de acuerdo con un hecho. “Argumentación o razonamiento en contra” (Torres, 1993)

BIBLIOGRAFÍA

- ABC, D. (2007). *Tu diccionario heccho fácil*. Recuperado el 23 de 12 de 2016, de <http://www.definicionabc.com/general/divorcio.php>
- Boulangier, G. R. (1988). *TRATADO DE DERECHO CIVIL segun el tratado de Planiol*. Buenos Aires: La ley.
- Censos., E. E. (enero de 2016). *Ecuador Estadistico Instituto Nacional de Estadisticas y Censos*. Recuperado el 14 de enero de 2017, de Ecuador Estadistico Instituto Nacional de Estadisticas y Censos.: <http://www.inec.gob.ec/estadisticas/>
- DE, D. (2008). *Definicion. DE*. Recuperado el 23 de 12 de 2016, de <http://definicion.de/teologia/>
- Ecuador, A. N. (2008). *Constitucion de la Republica del Ecuador*. montecristi: Asamblea Nacional.
- Ecuador, A. N. (2016). *Codigo Civil*. Quito: Asamblea Nacional.
- ESTRAÑO, M. S. (julio de 2010). *www.Dialnet.com*. Recuperado el 10 de 04 de 2017, de www.Dialnet.com:
[https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/4768/31395_herrera_estra%
c3%b1o_miguel.pdf?sequence=1](https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/4768/31395_herrera_estra%c3%b1o_miguel.pdf?sequence=1)
- Federal, A. L. (1928). *Codigo Civil para el Distrito Federal*. Mexico D.F: Centro de Documentacion.
- GARATE, A. G. (2007). *EL MATRIMONIO CANONICOEN SU DIMENSION SUSTANTIVA Y PROCESAL*. MADRID: DIKINSONS.L.
- general, U. e. (2001). *El mundo*. Recuperado el 23 de 10 de 2016, de http://diccionarios.elmundo.es/diccionarios/cgi/diccionario/lee_diccionario.html?busca=perpetuo&diccionario=1&submit=Buscar+

- Higuera, D. J. (12 de septiembre de 2013). *Psicoterapeutas.com*. Recuperado el 27 de enero de enero de 2017, de Psicoterpeutas.com:
<http://www.cop.es/colegiados/M-00451/Pareja.htm>
- Holguin, D. J. (1986). *MANUAL DE DERECHO CIVIL*. Quito: Corporacion de estudios y publicaciones.
- Lengua, R. A. (2017). *Real Academia Española*. Recuperado el 05 de 01 de 2017, de <http://dle.rae.es/?id=OdQHkYU>
- Nacion, P. d. (s.f.). *Codigo Civil y Comercial de la NAcion*. (D. N. Juridica, Ed.) Buenos Aires: Ministerio de justicia y Derechos Humanos de la Nacion.
- Nacional, A. (2016). *Codigo Organico General de Procesos*. Quito: Asamblea Nacional.
- Nacional, C. (2015). *Codigo Civil*. En C. Nacional, *Codigo Civil* (pág. 151). Quito: Ediciones Legales.
- QUIÑONES, U. P. (1902). *EL MATRIMONIO*. QUITO: IMPRENTA DEL CLERO.
- Torres, G. C. (1993). *Diccionario Juridico Elemental*. En G. C. Torres, *Diccionario Juridico Elemental* (pág. 467). Buenos Aires: Heliasta.
- www.significado.com. (2013-2017). *www.significado.com*. Recuperado el 10 de marzo de 2017, de www.significado.com: <https://www.significados.com/moral/>

ANEXOS