



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
AREA JURIDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA
CARRERA DE DERECHO

TITULO:

**“LA CONCEPCIÓN DOCTRINARIA DEL
MATRIMONIO, LA ESTERILIDAD Y LAS CAUSALES
DEL DIVORCIO EN LA LEGISLACIÓN
ECUATORIANA”**

TESIS PREVIA A OPTAR EL TÍTULO DE
ABOGADA.

AUTORA:

❖ Diana Marcela Montalván Jiménez.

DIRECTOR DE TESIS:

Dr. Mgs. Rogelio Castillo.

LOJA - ECUADOR

2015

No todos ocupan los
mejores puestos sino
los más preparados,
aunque no sean genios.

CERTIFICACIÓN

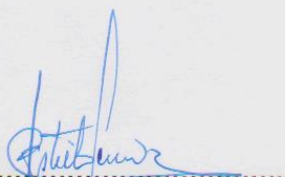
Dr. Mgs. Rogelio Castillo.

DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA Y DIRECTOR DE TESIS.

CERTIFICA:

Que la Tesis titulada “**LA CONCEPCIÓN DOCTRINARIA DEL MATRIMONIO, LA ESTERILIDAD Y LAS CAUSALES DEL DIVORCIO EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA**” ha sido dirigida y revisada prolijamente en su forma y contenido de acuerdo a las normas de graduación vigentes en la Universidad Nacional de Loja por lo que autorizo su disertación ante el respectivo Tribunal de Grado.

Loja, Julio del 2015.



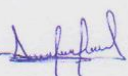
Dr. Mgs. Rogelio Castillo Bermeo
DIRECTOR DE TESIS.

AUTORÍA.

Yo, **Diana Marcela Montalván Jiménez**, declaro ser autora del presente trabajo de Tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes Jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi Tesis en el Repositorio Institucional – Biblioteca Virtual.

Autora: Diana Marcela Montalván Jiménez.

Firma: 

Cedula: 110432155-7

Fecha: Loja, Julio del 2015.

CARTA DE AUTORIZACIÓN POR PARTE DEL AUTOR, PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.

Yo, **Diana Marcela Montalván Jiménez**, declaro ser autora de la tesis titulada **“CONCEPCIÓN DOCTRINARIA DEL MATRIMONIO, LA ESTERILIDAD Y LAS CAUSALES DEL DIVORCIO EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA”**, como requisito para optar por el grado de Abogada; autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido en el repositorio de la siguiente manera en el *Repositorio Digital Institucional*:

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de información del país y del exterior, con las cuales tenga convenio la universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por la copia o plagio de la tesis que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja a los 28 días del mes de Julio del dos mil quince, firma la autora.

Autora: Diana Marcela Montalván Jiménez.

Firma. 

Cedula: 1104321557

Dirección: Loja, El Pedestal. Calles Eplicachima y Mayas.

Correo electrónico: marcelitajimenez1104@hotmail.com

Celular: 0981537590.

DATOS COMPLEMENTARIOS:

Director de tesis: Dr. Rogelio Castillo Bermeo.

Tribunal de grado: Dr. Ernesto González Pesantez. PRESIDENTE

Dr. Aníbal Herrera Sarmiento. VOCAL

Dr. Carlos Manuel Rodríguez. VOCAL

DEDICATORIA

Dedicada a mi Señora Madre Targelia del Carmen Montalván Jiménez, a mi hijo Luis Miguel Montalván Jiménez y hermanos Marco, Rocío, Víctor y Maritza y a todos los que siempre me apoyaron, en todos los momentos felices y tristes de mi vida, pero que ellos siempre estuvieron ahí cuando los necesitaba. Para ustedes con mucho Amor y cariño.

GRACIAS.

Diana Marcela Montalván Jiménez.

AGRADECIMIENTO.

A Dios por darme la oportunidad de ser quien soy, a mi señora madre, mi hijo, hermanos, hermanas y cada una de las personas que me ayudaron en este arduo camino hacia el éxito ya que, sin su apoyo no hubiera sido posible terminar exitosamente el presente trabajo de Tesis.

Agradecimiento a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA, Área Jurídica, Social y Administrativa, Carrera de Derecho, a sus dignas autoridades por haberme dado la oportunidad de realizarme como profesional en esta prestigiosa Institución.

Agradecimiento especial a todos los catedráticos que participaron en el proceso de mi formación en la Abogacía, y de manera especial mi agradecimiento al Dr. Rogelio Castillo Bermeo, quien me guio con mucha sabiduría en la elaboración de mi Tesis en calidad de Director.

A todos quienes de una u otra manera me ayudaron con su apoyo para crecer como persona y realizarme como profesional en la Abogacía, para todas ellas un profundo agradecimiento.

LA AUTORA.

TABLA DE CONTENIDOS.

PORTADA.

CERTIFICACION.

AUTORIA.

CARTA DE AUTORIZACIÓN.

DEDICATORIA.

AGRADECIMIENTO.

TABLA DE CONTENIDOS.

1. TITULO

2. RESUMEN

2.1. Abstract.

3. INTRODUCCIÓN.

4. REVISIÓN DE LITERATURA.

4.1. MARCO CONCEPTUAL.

4.1.1. El Matrimonio

4.1.1. Divorcio.

4.1.2. Esterilidad.

4.2. MARCO DOCTRINARIO.

4.2.1. Evolución histórica del Matrimonio en el Ecuador.

4.2.2. Solemnidades y categorías del matrimonio.

4.2.3. La procreación en relación con la esterilidad.

4.2.4. Evolución histórica del divorcio.

4.3. MARCO JURIDICO.

4.3.1. Análisis jurídico de las causales del divorcio.

4.3.2. Legislación comparada en relación a la esterilidad.

4.3.2.1. Legislaciones que contemplan a la esterilidad como causal de divorcio.

5. MATERIALES Y MÉTODOS.

5.1. Métodos.

5.2. TÉCNICAS.

6. RESULTADOS

6.1. Presentación de los resultados de las encuestas..

6.2. Presentación de los resultados de las entrevistas.

7. DISCUSIÓN.

7.1. Verificación de los objetivos.

7.1.1. OBJETIVO GENERAL.

7.1.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS:

7.2. CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS.

7.3. Fundamentación jurídica de la propuesta.

8. CONCLUSIONES.

9. RECOMENDACIONES.

9.1 PROPUESTA DE REFORMA

10. BIBLIOGRAFÍA.

11. ANEXOS.

INDICE

1. TITULO

**“LA CONCEPCIÓN DOCTRINARIA DEL MATRIMONIO, LA
ESTERILIDAD Y LAS CAUSALES DEL DIVORCIO EN LA
LEGISLACIÓN ECUATORIANA”**

2. RESUMEN

Este trabajo investigativo dedica buena parte de su exposición a abordar aquello que constituye y concierne a la administración de justicia, en especial a la concepción doctrinaria del matrimonio, la esterilidad y las causales del divorcio en la legislación ecuatoriana, así mismo la necesidad de introducir reformas al Código Civil, con la finalidad de efectuar la reforma al artículo 110 que trata sobre la necesidad de introducir la esterilidad como causal de divorcio en personas en edad de concebir en la legislación ecuatoriana, con sentido realista y positivo para poner en evidencia lo valioso, lo bueno y así mismo lo equivocado y lo deficiente de nuestro marco jurídico en el Ecuador con argumentos acertados, suficientemente amplios, democráticos y sobre todo prácticos.

En el capítulo primero realizo un estudio en relación al Matrimonio que comprende los aspectos generales sobre el mismo, dentro de este tema global, se desprende el concepto de matrimonio seguidamente se detalla la evolución Histórica del matrimonio en el Ecuador, destacando lo principal y más relevante, también se hace mención a las categorías del matrimonio como la procreación y perfección de la especie humana, el mutuo auxilio y el cumplimiento de los fines de la vida. Sin embargo la esterilidad en algunos casos no permite cumplir con los fines del matrimonio en parejas que lo contraen en edad de concebir es decir en parejas jóvenes.

El segundo capítulo abarca un estudio de lo referente al divorcio analizando su concepto, la evolución histórica, y especialmente todo lo concerniente a las

causales del divorcio y un análisis de derecho comparado en otras legislaciones en lo referente a la esterilidad como causal de divorcio.

En el tercer capítulo se estudia lo referente a la investigación de campo , analizando los resultados de la aplicación de encuestas a treinta profesionales del derecho sobre los criterios de incorporar la esterilidad como causal de divorcio, así mismo se aplica un formulario de entrevista a cinco Jueces del Distrito Judicial de Loja, y complemento este trabajo con el estudio de casos actuales de sobre adopción por esterilidad del adoptante o de las parejas actuales de Divorcio por causales y en especial por esterilidad en el año 2014.

Con base en los referentes teóricos que me ha permitido este estudio y tomando en consideración los resultados del trabajo de campo procedo a la correspondiente verificación de objetivos y contrastación de Hipótesis y seguidamente se complementa con la presentación de algunas reflexiones en torno a la necesidad de Reformar el Código Civil en su art. 110, en cuanto a establecer la esterilidad como causal de divorcio.

Finalmente en el cuarto capítulo procedo a la presentación de las conclusiones y recomendaciones a las que he podido llegar en cuanto a los conocimientos, certezas y experiencias que he podido recopilar en base a la presente investigación. Además, como corolario de toda la investigación procedo a la presentación del proyecto de Reforma al Código Civil, proponiendo que se establezca la esterilidad como causal de divorcio.

2.1. ABSTRACT.

This research work devoted much of his exposure to address what constitutes and concerns the administration of justice, especially the doctrinal conception of marriage, infertility and grounds for divorce under Ecuadorian law, likewise the need for reforms the Civil Code, in order to carry out the reform of Article 110 which addresses the need for sterility as grounds for divorce in people of childbearing age in the Ecuadorian legislation, with realistic and positive way to bring out the valuable, good and likewise wrong and poor in our legal framework in Ecuador with accurate, sufficiently broad, democratic and above all practical arguments.

In the first chapter conducted a study regarding the Marriage comprising the general aspects of the same, within this overall theme, the concept of marriage is clear then the Historical Evolution of Marriage in Ecuador detailed, highlighting the main and most relevant, references to the categories of marriage as procreation and perfection of the human species, mutual aid and compliance with the purpose of life is also made. However sterility in some cases does not allow fulfill the purposes of marriage couples who contract of childbearing age and young couples.

The second chapter covers a study regarding divorce analyzing its concept, historical development, especially anything concerning the causes of divorce and analysis of comparative law in other laws relating to infertility as grounds for divorce.

In the third chapter regarding field research is studied by analyzing the results of the application of surveys to thirty lawyers on the criteria to incorporate sterility as grounds for divorce, also a form of interview is applied to five Judges Judicial District of Loja, and complement this work by studying current cases of sterility adoption by the adopter or current partners Divorce by causal and especially for sterility in 2014.

Based on the theoretical framework that allowed me to study and considering the results of fieldwork proceed to the corresponding verification objectives and testing of hypotheses and then complemented by presenting some reflections on the need for Reform the Civil Code in art. 110, in establishing sterility as grounds for divorce.

Finally in the fourth chapter I proceed to the presentation of the conclusions and recommendations that I could get in terms of knowledge, certainty and experiences that I could collect on the basis of this investigation. In addition, as a corollary of all the research I proceed to the presentation of the draft amendments to the Civil Code, proposing that sterility as grounds for divorce is established.

3. INTRODUCCIÓN.

Este trabajo investigativo dedica buena parte de su exposición a abordar aquello que constituye y concierne a la administración de justicia, en especial a la necesidad de introducir reformas al Código Civil, con la finalidad de efectuar la reforma al artículo 110 que trata sobre la necesidad de introducir la esterilidad como causal de divorcio en la legislación ecuatoriana, con sentido realista y positivo para poner en evidencia lo valioso, lo bueno y así mismo lo equivocado y lo deficiente de nuestro marco jurídico en el Ecuador con argumentos acertados, suficientemente amplios, democráticos y sobre todo prácticos.

El presente trabajo de tesis se encuentra estructurado de la siguiente manera: Resumen en castellano y traducido al inglés, con la respectiva Introducción al tema.

Así mismo, una Revisión Literaria, que consta de un Marco Conceptual, en el que se realiza un análisis y estudios de conceptos básicos como: matrimonio, divorcio y esterilidad.

El marco doctrinario está compuesto inicialmente por: Evolución histórica del matrimonio en el Ecuador, características del matrimonio; la procreación en relación con la esterilidad; evolución histórica del divorcio.

Marco Jurídico, en donde se realiza un análisis a las causales del divorcio contempladas en el Código Civil, así como a las últimas reformas de las

mismas, seguidamente se realiza un estudio comparativo entre diferentes legislaciones.

Además, se ha realizado la investigación de campo, de la cual se desprenden los resultados obtenidos a través de las encuestas a los ciudadanos; así mismo, entrevistas realizadas a profesionales conocedores del problema.

En la Discusión, se procede a verificar, contrastar y comparar los objetivos e hipótesis propuesta en el Proyecto de Tesis, la que se ha centrado también en la fundamentación jurídica para plantear la Reforma Jurídica.

En materiales y métodos se detallan todas las herramientas y fuentes de información que sirvieron para la redacción del informe final, así como las técnicas utilizadas para la investigación de campo como: encuestas y entrevistas aplicadas, así como los resultados obtenidos de las mismas.

En la discusión se verifican los objetivos planteados en el proyecto de tesis y se fundamentó jurídicamente la propuesta de reforma jurídica.

Finalmente se pone a consideración de las autoridades académicas y de la comunidad en general las conclusiones, recomendaciones y propuesta de reforma jurídica.

4. REVISIÓN DE LITERATURA.

4.1. MARCO CONCEPTUAL.

4.1.1. El Matrimonio

Previo al tratamiento de la problemática planteada de la presente investigación considero necesario iniciar el presente capítulo consignando lo que se entiende por matrimonio para luego centrar el análisis sobre el aspecto jurídico y sus connotaciones.

Según el art. 81 del Código Civil nos da la siguiente definición de lo que es el matrimonio “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”¹.

El matrimonio es una institución social, política y jurídica de gran importancia para todas las sociedades, dada la trascendencia que este tiene en la familia como vínculo integrador y garantizador de la familia.

“El matrimonio es la base fundamental de la familia, es el centro de la misma, y las demás instituciones que integran el derecho, no son más que consecuencias o complementos de aquel. Por esta razón, el matrimonio es un instituto jurídico; pero acaso de mayor importancia que todas las demás instituciones del derecho privado, porque forma o constituye el fundamento de la organización civil, y representa a su vez la completa comunidad de vida de un hombre y una mujer reconocida, amparada y regulada por el derecho.

¹ Art. 81 del Código Civil Ecuatoriano.

A diferencia de otras instituciones, que se proponen la conservación y desenvolvimiento del individuo, esta se encamina a la conservación y desarrollo de la especie; en él se encuentran los elementos de toda la sociedad y los particulares comprendidos en el destino humano”².

El mismo es la base fundamental de la familia ya que la sociedad necesita de la misma para los fines legales del Estado ya que el mismo le reconoce derechos y garantías para que la familia está segura y dentro del matrimonio también nacen los deberes y obligaciones de esposa y esposo.

La Real Academia de la Lengua Española dice que el matrimonio es una “Unión concertada mediante determinados ritos o formalidades legales entre un hombre y una mujer”³

Define al matrimonio como una unión concertada, es decir de mutuo acuerdo entre un hombre y una mujer como ellos lo deseen mediante ritos o formalidades de acuerdo a su cultura y ley. Ya que es un contrato por el cual los esposos declaran respetivamente convertirse en marido y mujer, con el fin de constituir la sociedad conyugal; esta sociedad de la cual nacen deberes recíprocos entre los cónyuges y entre estos y la prole, y vínculos de parentesco legítimo.

² VALVERDE VALVERDE, 1926 Tomo IV: Pág. 49-50.

³ DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Edición 2002, Editorial Cartago, Madrid, Pág. 1401.

Resulta evidente que no puede existir una sociedad sin familias, pero tampoco puede haber familias sin sociedad, la familia hace referencia a un conjunto de personas que viven bajo un mismo techo, en un mismo domicilio, sirviendo la casa como un punto localizador de sus actividades.

El matrimonio es una institución social que crea un vínculo conyugal entre sus miembros. Este lazo es reconocido socialmente, ya sea por medio de disposiciones jurídicas o por la vía de los usos y costumbres. El matrimonio establece entre los cónyuges y en muchos casos también entre las familias de origen de éstos una serie de obligaciones y derechos que también son fijados por el derecho, que varían, dependiendo de cada sociedad. De igual manera, la unión matrimonial permite legitimar la filiación de los hijos procreados o adoptados de sus miembros, según las reglas del sistema de parentesco vigente.

El matrimonio más allá de ser un vínculo conyugal, es la institución social que constituye la familia, y por ende, encontrando relación directa con las tasas de natalidad de las sociedades en donde se consoliden.

La familia es aquella institución que, asentada sobre el matrimonio, enlaza en una unidad total a los cónyuges y sus descendientes para que presidida por los lazos la conservación, propagación y desarrollo de la especie humana en todas las esferas de la vida, dentro de la misma se cumplen los fines del matrimonio, procreando, ayudándose mutuamente y auxiliándose en todo momento.

El matrimonio establece entre los cónyuges una comunidad de vida que jurídicamente implica derechos y deberes como contenido de la relación conyugal, entre los cónyuges como la asistencia, la procreación, la ayuda mutua la fidelidad, los deberes y derechos se consideran efectos directos e inmediatos del matrimonio, así lo puntualiza César Cisneros en su obra Derecho Civil Ecuatoriano “los deberes comunes de ambos cónyuges son Fidelidad, Socorro y Asistencia mutua”⁴

La fidelidad debe darse dentro del matrimonio ya que los conyugues se pertenecen mutuamente, el socorro consiste en la obligación de ayudarse en todo lo necesario y en los cuidados personales es decir que debe darse el auxilio en todo sentido.

4.1.2. Divorcio.

Según el Dr. Guillermo Cabanellas, la palabra Divorcio proviene “De latín Divortium, del verbo diverte, separarse, irse cada uno por su lado; y, referido a los cónyuges cuando así le ponen fin a la convivencia y al nexo de consortes. Puede definirse como la ruptura de un matrimonio valido”⁵.

En definitiva el divorcio es la disolución del vínculo matrimonial, a consecuencia de una decisión judicial dictada por el juez competente y con las solemnidades previstas para este caso, frente a la petición presentada por los cónyuges o por

⁴ CISNEROS ESPINEL, Cesar. Derecho Civil Ecuatoriano. Editorial la Casa de la Cultura ecuatoriana, Quito 1988. Pág. 116.

⁵ CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo III, Edit. Heliasta, Pág. 291.

la demanda presentada por uno de ellos, de conformidad con las causales establecidas en el Código Civil.

Por divorcio se entiende a aquella modalidad que extingue el vínculo matrimonial habilitando a los ex conyugues para contraer nuevo matrimonio.

Por divorcio, el doctor Juan Larrea Holguín, **manifiesta**: “Se entiende la separación de los cónyuges, la cesación temporal o definitiva de la vida en común”⁶.

Esta separación puede producirse de hecho o de derecho, es decir con sujeción a las causales establecidas expresamente en la Ley a su modo de realizarlo y sus consecuencias.

El aspecto característico del divorcio se halla en la ruptura del vínculo conyugal con carácter voluntario por parte de los esposos, o al menos por parte de uno de ellos, en la actualidad este es uno de los problemas más graves en la sociedad moderna ya que su proliferación se ha constituido como un hecho normal; en mujeres y hombres.

El Código Civil, en su artículo 106 establece “El divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud para contraer nuevo matrimonio, salvo las limitaciones establecidas en este Código. De igual manera, no podrá

⁶ LARREA HOLGUÍN, Juan, Manual Elemental de Derecho Civil Ecuatoriano, Corporación de estudios, 1998, Pág. 203.

contraer matrimonio, dentro del año siguiente a la fecha en que se ejecutorió la sentencia, quien fue actor en el juicio de divorcio, si el fallo se produjo en rebeldía del cónyuge demandado”⁷.

En el Ecuador existen dos clases de divorcio por mutuo consentimiento y por causales, las mismas deben ser analizadas.

4.1.3. Esterilidad.

“Esterilidad es la incapacidad de una pareja de conseguir un embarazo tras mantener repetidas relaciones sexuales sin tomar medidas de anticoncepción durante un año.”⁸

La infertilidad afecta a cada una de cinco parejas en algunos países desarrollados. Cada vez es más frecuente, porque las parejas contraen matrimonio cuando son mayores y esperan más tiempo para tener hijos. De todos modos, hasta el 60 por ciento de las parejas que no han concebido después de un año lo intentan con tratamiento médico y en algunos casos, consiguen su objetivo; pero otras parejas, por más tratamiento que reciban no pueden concebir y tratan de superar esta frustración por algún otro medio.

Mientras una pareja está sometiéndose a un tratamiento contra la esterilidad, uno o los dos miembros pueden experimentar frustración, estrés emocional, sensación de impotencia y sentimiento de culpa, manifestando su resentimiento contra su pareja y familia.

⁷ Código civil art. 106.

⁸ Merck Sharp & Dohme. **Enciclopedia Océano. Información Médica General.**

El asesoramiento y el apoyo psicológico son importantes. En algunos países existen grupos de apoyo para parejas infértiles, que les permite aceptar el problema y superarlo en alguna forma, como puede ser a través de la adopción.

Esterilidad, significa calidad de estéril. Enfermedad causada o caracterizada por falta de aptitud para fecundar en el macho y concebir en la hembra.

En cuanto al periodo en que el hombre y la mujer pueden procrear tenemos:

En la mujer la edad fértil se sitúa entre la pubertad y la menopausia, que oscila entre los 13 y los 49 años de edad, según cada mujer. Dentro de ese período, las mejores condiciones de fertilidad se dan normalmente hasta los 35 años, cuando las posibilidades de conseguir el embarazo se reducen considerablemente a partir de esta edad la posibilidad de conseguir embarazarse corre con riesgos tanto para la madre como para el hijo, el riesgo de dar a luz un niño con ciertos trastornos cromosómicos incrementa con la edad de la mujer. El trastorno más común es el síndrome de Down, e incluso se puede dar abortos espontáneos o poner en riesgo la vida de la madre.

En cuanto al hombre, Ignacio Moncada, jefe del Servicio de Urología del Hospital Sanitas La Zarzuela y presidente de la Asociación Española para la Salud Sexual, explica que “entre los 12 y 13 años es cuando los niños comienzan a eyacular, una edad paralela a la que a las niñas les suele llegar la primera regla”⁹. A partir del que acabe la pubertad, un chico ya está preparado

⁹ <http://www.abc.es/familia-padres-hijos/20140318/abci-edad-tener-hijos-201403051604.html>

para ser padre desde un punto de vista físico, aunque socialmente no sea el momento más adecuado porque no será aún lo suficientemente maduro para atender una responsabilidad tan grande, ni tendrá su vida laboral encaminada para hacer frente a los gastos que implica la paternidad

La creencia popular sostiene que los hombres son viriles durante toda su vida y capaces de tener un hijo sin importar su edad biológica, pero lo cierto es que a partir de los 40 años su fertilidad declina en un 70%. A medida que el hombre envejece, el ADN presente en su esperma comienza a fragmentarse, provocando infertilidad.

Es así que la esterilidad es un problema en el matrimonio que afecta principalmente a esta institución, cuando se conoce científicamente que dicha procreación no será posible. Esto afecta psicológicamente y moralmente al otro cónyuge porque no conocía su enfermedad o se engañó a la otra parte al no poder procrear o ser estéril para fecundar y se descubrió cuando se realizó los análisis médicos requeridos.

Determinando y alterando con esto la estabilidad de la pareja o de los cónyuges. Salvo el caso de las personas que contraen matrimonio en edad avanzada en los que se descarta la posibilidad de engendrar.

Es así que al culminar mis estudios en la carrera de Derecho, considero mi obligación proponer un estudio profundo acerca de la Legislación Civil, en

cuanto tiene que ver con una de las figuras jurídicas como es el matrimonio, por cuanto de él depende el fomento de la familia y la sociedad.

Una de las finalidades del matrimonio es la procreación, es decir tener hijos y al verse en la penosa situación de no poder tenerlos, es posible que ocasionen consecuencias psicológicas en la pareja, como frustración, complejos, resentimiento social, cambio de actitudes y otras, que pueden tener sus efectos jurídicos, sino son debidamente controlados.

En el Código Civil Español es más concreto porque niega la capacidad para contraer matrimonio a quienes adolezcan de impotencia física; absoluta o relativa para la procreación, o sea se refiere a la impotencia "generandi" de manera que la incapacidad matrimonial sería así mismo aplicable al caso de que no hubiese impotencia coeundi.

Pero cuando se desconoce este problema o enfermedad esta afecta psicológica y moralmente al otro cónyuge porque hubo engaño o se desconocía la misma, de no poder procrear; o ser estéril para fecundar uno de los cónyuges, alterando con esto la estabilidad de la pareja o de los cónyuges salvo el caso de personas que contraen matrimonio de edad avanzada en los que se descarta la posibilidad de engendrar.

Desde los tiempos bíblicos de la creación de la especie humana, hemos visto la necesidad de una pareja, que se una con la estabilidad conyugal, religiosa o

civil, guiados tan solo por un nexo impulsivo natural y con una convivencia más o menos prolongada para que se denomine pareja y les permita la procreación.

La pareja se caracteriza por la evidencia material de la maternidad y la paternidad como resultado del trato carnal reiterado entre el hombre y la mujer.

Por tanto es justo que en todas las legislaciones del mundo se considere la familia como la célula fundamental de la sociedad y garantizará las condiciones que favorezcan íntegramente la consecución de sus fines. Esta se constituirá por vínculos jurídicos o de hecho y se basará en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes.

Con estos antecedentes y en bases a la investigación que he realizado sobre la esterilidad, concluyo manifestando que cuando una pareja está afectada por este problema, tanto psicológico, moral y socialmente y aun cuando se ha realizado todos los exámenes médicos, pruebas de sangre, pruebas de espermatozoides, llegamos a la conclusión de que es una persona que no puede fecundar y no le queda otro camino que el de la adopción para poder estabilizar su matrimonio para en parte aliviar su angustia, su sufrimiento y su depresión.

En la India, a pesar de la situación desmejorada en que se encontraba la mujer, le fue permitido abandonar a su marido en casos graves como por ejemplo vagancia, vicios empedernidos, abandono de hogar y otros aspectos, pero era

mucho más amplio el derecho del hombre, quien podía repudiar a su mujer por causa de adulterio, malas costumbres, enfermedad contagiosa, esterilidad por más de 8 años, alumbrar solamente mujeres durante 12 años. Analizando podemos darnos cuenta que en primer lugar los derechos prioritarios y preferenciales los tenía el hombre, con superioridad sobre la mujer y referente a las causales algunas con fundamento y lógica y otras exageradas frente a la realidad social.

En “Atenas y Esparta instituyeron formas de repudio más cercanos al actual divorcio. En Atenas se conocía, además de la modalidad contenciosa, una especie de divorcio por mutuo consentimiento sin intervención judicial. Entre los espartanos el marido tenía el privilegio de repudiar a su mujer, consagrado en la legislación de Carontas, y afirma que la esterilidad era causa frecuente de divorcios”¹⁰

Entre los Germanos, también se dieron conjuntamente formas de divorcio por mutuo consentimiento y de repudio. Este último correspondía al marido, especialmente en casos de esterilidad y de adulterio, pero podía practicarlo sin causa justificada, en cuyo caso debía pagar una compensación.

4.2. MARCO DOCTRINARIO.

4.2.1. Evolución histórica del Matrimonio en el Ecuador.

En lo que tiene que ver con la evolución histórica del matrimonio en el Ecuador, debo comentar que dicha institución socio- jurídica, fue reconocida, según se

¹⁰ BARCIA LÓPEZ, Arturo, Las Personas Jurídicas y su Responsabilidad Civil por Actos Ilícitos, Buenos Aires, 1922, Pág. 88.

tiene noticia, desde los tiempos del incario donde se aceptaba la poligamia, y el matrimonio tenía la característica del rito religioso, que estaba protegido por el Estado y se constituía en la forma común de conformación del grupo familiar.

En la época colonial la institución del matrimonio se encuentra profundamente influenciado por las características que a aquel le habían atribuido las legislaciones europeas que eran fanáticos religiosos católicos. En las primeras épocas se rige por las leyes propias de España a las que estaban sometidos los conquistadores y a las que abusivamente se sometieron a los pobladores del territorio conquistado, posteriormente por la ley de indias, que eran un cuerpo jurídico dictado para regular las relaciones entre el Estado y los ciudadanos.

El derecho canónico que oriento al matrimonio durante la época colonial hasta la vida republicana; cuando Ecuador adopto el código de Andrés Bello, se instituyo por primera vez el matrimonio como institución del derecho civil en el ecuador, tenía términos similares al actual código, el código civil editado en 1889, en su artículo 81 decía “ el matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen actualmente e indisoluble, y por toda la vida, con el fin de vivir juntos, de procrear y auxiliarse mutuamente”¹¹.

Sin embargo se dio autoridad a la iglesia para calificar la validez del matrimonio, o la imposibilidad de que no se celebre el código civil de 1889

¹¹ Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador, Colección Cátedra, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, 1998, pág. 154.

decía en su artículo 100 “Toca a la autoridad eclesiástica decidir sobre la validez del matrimonio que se trata de contraer o se ha contraído”¹².

En aquella época se practicaba el catolicismo como religión oficial, en 1903 en la época del liberalismo se establece la ley de matrimonio civil que lo reconoció como una institución propia del derecho privado y salen modernas corrientes jurídicas que planteaban el divorcio como una forma de terminar el matrimonio y esto dio oposición al sector eclesiástico sobre el divorcio calificándolo de herejía y el mismo se concedía solo cuando la mujer cometía adulterio y las personas divorciadas podían contraer nuevo matrimonio después de diez años transcurridos desde el divorcio.

4.2.2. Solemnidades y categorías del matrimonio.

Entre las solemnidades del matrimonio para que este acto sea válido tenemos:

- **La comparecencia de las partes, por si o por medio de apoderado especial, ante la autoridad competente;**

En este caso los contrayentes deben presentarse de forma personal ante el jefe del Registro Civil o su delegado, en caso de que uno de los contrayentes se encontrare impedido de comparecer ante dicha autoridad podrá representarlo la persona que el designe siempre y cuando dicha autorización conste en un poder especial amplio y suficiente conferido ante una autoridad competente.

¹² Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador, Colección Cátedra, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, 1998, pág. 160.

- **La constancia de carecer de impedimentos dirimentes;**

Ninguno de los contrayente debe estar inmerso en alguna prohibición establecida en el artículo 95 del Código Civil el mismo que establece los impedimentos dirimentes como los impúberes, las personas ligadas por vínculo matrimonial no disuelto, los dementes, los impotentes, los parientes por consanguinidad en línea recta entre otros.

- **La expresión de libre y espontáneo consentimiento de los contrayentes;**

Los contrayentes deben manifestar su consentimiento voluntario de contraer matrimonio, en este caso no se puede obligar a uno de los contrayentes a casarse con el otro por la fuerza ya que el matrimonio es un acto que incluye la declaración de voluntad de las partes.

- **La presencia de dos testigos hábiles; y,**

Todo acto en que dos personas manifiesten su voluntad de contraer matrimonio debe realizarse con la presencia de dos testigos idóneos cuya función es La declarar que los futuros cónyuges no tienen impedimentos o prohibiciones para contraer matrimonio.

- El otorgamiento y suscripción del acta correspondiente.

El acta de matrimonio constituye la prueba útil idónea de la realización del matrimonio.

Impedimentos dirimentes del matrimonio.

El matrimonio es nulo si se incurre en una o más de las siguientes casusas:

El conyugue sobreviviente con el autor o cómplice del delito de homicidio o asesinato del marido o mujer.

El viudo o viuda no podrá contraer nuevas nupcias matrimoniales con la persona que termino con la vida de su conyugue o que haya ayudado a cometer el delito, de darse el matrimonio entre estas personas el mismo será nulo y no surtirá ningún efecto civil.

Los impúberes.

En nuestra legislación se considera impúber al barón que no ha cumplido catorce años y a la mujer que no ha cumplido doce, según este impedimento cualquier persona comprendida entre cero a doce años en las mujeres y cero catorce años en los varones no pueden contraer matrimonio, aunque en la actualidad con las nuevas reformas al Código Civil se ha derogado esta disposición por el hecho de que solamente pueden contraer matrimonio las personas que hayan cumplido dieciocho años de edad.

Los ligados por vínculo matrimonial no disuelto.

Aquellas personas que mantengan un vínculo matrimonial no disuelto no podrán contraer nupcias con otra persona a menos que disuelva su matrimonio

por divorcio o por alguna de las casusas establecidas en el Código Civil como por ejemplo la muerte de su conyugue.

Los impotentes.

Tampoco podrán contraer matrimonio o si lo contrajeran seria nulo, aquellas personas incapaces de completar o realizar el acto sexual ya que uno de los principales fines del matrimonio es la procreación y si uno de los conyugues no puede realizar este cometido es justo que el otro conyugue quede en libertad de buscar otra pareja para formar un hogar. En la actualidad este impedimento dirimente se encuentra derogado por lo que los impotentes si pueden contraer matrimonio civil.

Los dementes.

Esto se debe a que el matrimonio es un acto solemne que requiere de la manifestación de voluntad de ambos conyugues los mismos que deben manifestar su deseo para contraer matrimonio, los dementes por su incapacidad de autogobernarse no pueden manifestar su voluntad de forma fidedigna como para contraer matrimonio.

Los parientes por consanguinidad en línea recta.

Es nulo el matrimonio celebrado entre familiares cuya procedencia sea en línea recta, de esta manera el padre no se podrá casar con su hija, o la madre con su hijo.

Los parientes en primer grado civil de afinidad.

Tampoco es permitido el matrimonio entre familiares en segundo grado de consanguinidad es decir que los abuelos no pueden contraer matrimonio con sus nietos o nietas.

Estos eran los impedimentos dirimentes constantes en el código civil antes de la reforma del 19 de junio del 2015 en el cual se elimina el impedimento dirimente de impotencia, con lo cual se deja la vía abierta para que estas personas impotentes puedan contraer matrimonio libremente, el hecho de que se eliminó este impedimento dirimente nos obliga a que consideremos la esterilidad como una opción para que las personas propongan el divorcio, con lo cual se fundamente nuestra propuesta de establecer la esterilidad como causal de divorcio en el Código Civil Ecuatoriano.

En cuanto a las categorías del matrimonio se refiere a la procreación, mutuo auxilio y el cumplimiento de los fines de la vida, en principio es la aspiración objetiva del matrimonio como figura abstracta y normalmente la aspiración de las personas que se casan con la finalidad de procrear , son los de ayuda y complementarse espiritual y corporalmente y de tener hijos para educarlos; estos no son los únicos fines del matrimonio, aunque indudablemente forman parte de la finalidad perseguida por este, pero debe tenerse presente que en virtud de matrimonio se busca una comunidad de sentimientos morales, con carácter de permanencia, que satisface, al mismo tiempo, los instintos que derivan de la naturaleza.

Así mismo existen los fines primarios y secundarios del matrimonio subordinados al matrimonio. El fin primario es la procreación y la educación de los hijos y los fines secundarios son la ayuda mutua y la satisfacción sexual.

La asistencia común entre la pareja matrimonial y la satisfacción de las necesidades naturales, aunque de gran contenido afectivo, como lo es la procreación de los hijos, de la que emerge la necesidad de educar y formar a estos, sin embargo estos fines no se presentan en todos los matrimonios como por ejemplo en matrimonios de personas de la tercera edad en donde el matrimonio solo cumple con los fines secundarios del matrimonio; sin embargo en personas jóvenes que contraen matrimonio si pueden cumplir con los fines del mismo ya que están en edad de concebir, al aseverarse que la razón de ser del matrimonio es la formación de la familia, se está haciendo mención a la unión reconocida legalmente, pues de la procreación de los hijos emerge un conjunto de deberes recíprocos entre los padres y en resumen son:

- El reconocimiento legal de la unión sexual dirigida a la procreación de los hijos, de la que surgen importantes deberes de asistencia y formación de los hijos.
- Sentar la base de la organización familiar, de la cual el matrimonio es su principal fuente.
- La ayuda mutua entre los cónyuges propios de hacer vida en común.

4.2.3. La procreación en relación con la esterilidad.

La procreación es una categoría del matrimonio, En mi opinión, si bien en la actualidad la procreación es el fin genérico de la institución matrimonial en

nuestra legislación civil, si hay que tener en cuenta, que muchas parejas se casan con la idea -y la ilusión- de tener hijos, lo cual es perfectamente natural e incluso lógico. Esto quiere decir que, si una persona ha contraído matrimonio pensando que una cualidad esencial para ella, en relación con el otro contrayente, la constituía la capacidad de engendrar o concebir hijos y, con posterioridad a la celebración, descubre que no es así, que ha sufrido un error, hay que admitir que podrá accionar por la vía de la causa de divorcio pero como en nuestra legislación a un no se establece esta causa en el mencionado precepto de nuestro Código Civil, porque, sin duda, para esa persona, esposo o esposa, es un error relevante, un error de entidad suficiente como para poder solicitar -y obtener, en su caso el divorcio, siempre y cuando se de en parejas en edad de concebir.

4.2.4. Evolución histórica del divorcio.

La historia registra remotos antecedentes del divorcio como institución idónea para de esta forma poner fin a la relación conyugal. Uno de los más antiguos es el repudio, en virtud del cual se permitía al marido rechazar a su mujer en ciertas circunstancias que a través del tiempo fueron variando en las distintas épocas y órdenes jurídicos.

Asimismo puedo establecer que “los hebreos de los tiempos mosaicos el repudio tenía su fundamento en el Deuteronomio que lo admitía con una aparente amplitud cuando el marido no le agradare la mujer o le encontrare alguna cosa torpe (Versículo 1, Cap. XXIV), sin embargo de lo cual no es muy

seguro que se lo aplicara con mucha ligereza pues las escuelas rabínicas discrepaban sobre la extensión que debía darse al texto de Moisés. Mientras algunos se ajustaban al tenor literal y toleraban que el marido repudiase a la mujer cada vez que lo deseara, otros planteaban la necesidad de que se fundara en causa de grave infidelidad”¹³.

Cuando se introdujo el divorcio en la Legislación Civil Ecuatoriana, la Iglesia Católica tenía hegemonía en nuestra sociedad y convivir de las personas, para que se acepte esta figura contrapuesta al matrimonio existieron varios debates, criterios, tanto de los estudiosos del derecho, cónyuges y de los representantes de la Iglesia Católica, llegándola a tildarla para este tiempo como una “invención diabólica” debiendo combatirse y rechazarse.

En nuestro país, se origina como una de las conquistas de la Revolución Liberal, se estableció el matrimonio civil y con este acto jurídico, así mismo se establece el divorcio, esto desde el primero de enero del año 1903.

En 1904 se dio efecto retroactivo a la ley de Matrimonio Civil y Divorcio y se agregaron dos nuevas causales para éste último: El concubinato público y escandaloso del marido; y, el haberse declarado por sentencia judicial que uno de los cónyuges era autor o cómplice del crimen cometido contra el otro, además la obligación de intervenir en los procesos judiciales el Ministro Fiscal y

¹³ LEÓN GUERRÓN, Oscar, El Matrimonio y el Divorcio, tesis doctoral Universidad Central, Quito, 1975, Pág. 31.

un Defensor de Matrimonios, estipulándose además que la falta de este requisito provocaría la nulidad del proceso.

En el año de 1910 instauraron nuevas reformas a la Ley de Matrimonio Civil, se incorporó el divorcio por mutuo consentimiento o consensual, además se redujo el plazo que se debía esperar para contraer nuevo matrimonio de 10 años a 2 años (esto solo para el divorcio consensual).

En 1935 en la administración del dictador Páez se introdujeron algunas reformas que tenían como principal objetivo de facilitar el divorcio, En este decreto se estableció:

- a)** El divorcio por el llamado consentimiento tácito;
- b)** Se suprimió el divorcio no vincular hasta entonces coexistía con el vincular;
- c)** Se estableció un trámite sumarísimo de carácter administrativo, no judicial, para el divorcio por mutuo consentimiento;
- d)** Se introdujo nuevas y absurdas causales para el divorcio;
- e)** Se facilitó el nuevo matrimonio de los divorciados estableciendo excepciones en las cuales ya no sería preciso esperar los consabidos trescientos días;

Ya no son necesarias las tres instancias sino que se tramita el divorcio rápidamente en juicio verbal sumario, sin la necesidad de la intervención del Ministerio Público.

Estas sucesivas reformas se originaron y pasaron a ser parte de la norma legal en la sociedad Ecuatoriana, como las de los años: 1935, 1958, 1961, 1967, 1969, y la de 1989 las mismas que han sido creadas en base a la evolución y desarrollo social del hombre, como a los múltiples problemas que pueden ser fuente de problemas conyugales, lo que nos ha conducido a lo que actualmente es nuestra Legislación Ecuatoriana, específicamente en lo que tiene que ver con el divorcio, en la actualidad con un sinnúmero de disposiciones en nuestro Código Civil.

En la actualidad la ley civil ecuatoriana permite que el divorcio se realice o por decisión compartida es decir por la voluntad de los dos cónyuges, o bien por la iniciativa de uno de ellos, es decir cuando se origina y se fundamenta en una o varias de las causales prevista para el efecto. De aquí surge una clasificación de Divorcio en la que se distinguen: El divorcio consensual y el divorcio contencioso.

En conclusión a fin de diferenciar y profundizar su estudio y análisis jurídico, el divorcio consensual se caracteriza por el consentimiento de las partes, es decir de la voluntad de los dos cónyuges de divorciarse, se convierte en mutuo acuerdo. Y el contencioso que a diferencia del anterior, hay la voluntad y deseo de llegar al divorcio de uno de los cónyuges y en cambio el otro no, hay voluntades contradictorias que necesariamente genera la Litis

4.3. MARCO JURIDICO.

4.3.1. Análisis jurídico de las causales del divorcio.

Antes de las reformas del 19 de junio del 2015 El artículo 110 del Código Civil, nos establecía que son causas de divorcio:

1. “El adulterio de uno de los cónyuges;
2. Sevicia;
3. Injurias graves o actitud hostil que manifieste claramente un estado habitual de falta de armonía de las dos voluntades en la vida matrimonial;
4. Amenazas graves de un cónyuge contra la vida del otro;
5. Tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro, como autor o cómplice;
6. El hecho de que dé a luz la mujer, durante el matrimonio, un hijo concebido antes, siempre que el marido hubiere reclamado contra la paternidad del hijo y obtenido sentencia ejecutoriada que declare que no es su hijo, conforme a lo dispuesto en este Código;
7. Los actos ejecutados por uno de los cónyuges con el fin de corromper al otro, o a uno o más de los hijos;
8. El hecho de adolecer uno de los cónyuges de enfermedad grave, considerada por tres médicos, designados por el juez, como incurable y contagiosa o transmisible a la prole;
9. El hecho de que uno de los cónyuges sea ebrio consuetudinario o, en general, toxicómano;
10. La condena ejecutoriada a reclusión mayor; y,

11. El abandono voluntario e injustificado del otro cónyuge, por más de un año ininterrumpidamente”¹⁴.

Sin embargo, si el abandono a que se refiere el inciso anterior, hubiere durado más de tres años, el divorcio podrá ser demandado por cualquiera de los cónyuges.

Siempre han existido en las diversas legislaciones, la tendencia de enumerar tácitamente las causales del divorcio, que sin duda han dado surgimiento al divorcio contencioso, cuyo hecho característico es la falta de acuerdo entre los conyugues para poner término al matrimonio.

En el estudio de las causales del art. 110 del Código Civil, se utiliza el siguiente orden:

Primera Causal: El adulterio de uno de los cónyuges; Esta causal es muy antigua, la recoge casi la legislación de todos los países, nuestra legislación concede al cónyuge inocente la posibilidad de divorciarse por este motivo.

La ley considera que existe adulterio cuando la unión sexual de un varón casado con otra mujer distinta de la propia mujer tiene relaciones sexuales y viceversa, la gravedad de esta causal es que va en contra de los derechos del

¹⁴ Código Civil Ecuatoriano Art. 110.

otro cónyuge que se establecieron en el contrato matrimonial, ya que la fidelidad es uno de los deberes principales en el matrimonio.

La misma debe estar configurada de los siguientes elementos:

- La existencia de un matrimonio válidamente celebrado, ya que si el matrimonio no es válido no existe adulterio.
- Que exista una relación sexual extraconyugal. Es decir que se determine la existencia de la unión carnal mantenida con una persona distinta al cónyuge demandante.
- Que la relación adúltera sea acreditada, es decir que se sumen al respectivo proceso pruebas que determinen que realmente existió la relación sexual fuera del matrimonio”¹⁵

Generalmente el adulterio suele efectuarse con todas las precauciones, de tal manera que es muy difícil que se pueda probar, la misma causal exige la prueba indiciaria o conjetural, que se derive de elementos idóneos para llevar al juzgador a la convicción de que el adulterio se ha consumado.

Segunda Causal: Sevicia.- esta se refiere a la crueldad, malos tratos que habitualmente se da entre os cónyuges poniendo en peligro la salud y la vida de quien los padece.

La misma es definida por Luis Parraguez Ruiz cuando escribe: “Podemos concluir que la sevicia consiste en malos tratamientos tanto corporales o por

¹⁵ PARRAGUEZ RUIZ, Luis, Manual de Derecho Civil Ecuatoriano, Volumen I, Personas y Familia, Editorial Universidad Técnica Particular de Loja, Loja-Ecuador, 2009, pág. 290.

vías de hecho como morales, cuya habitualidad y gravedad revelan crueldad excesiva por parte del autor, al mismo tiempo que son suficientes para poner en peligro la vida, la integridad o la salud de quien los sufre”¹⁶.

Cuando uno de los cónyuges, es víctima de la sevicia, tiene el pleno derecho para demandar el divorcio en base de esta causal.

Tercera Causal: Injurias graves o actitud hostil que manifieste claramente un estado habitual de falta de armonía de las dos voluntades en la vida matrimonial.- esta causal consiste en cualquier acción ejecutada por uno de los cónyuges que menoscaba la consideración y respeto del otro, tanto por la gravedad como por la actitud hostil lo cual manifiesta una desarmonía en el hogar por tanto es necesario el divorcio.

Pero más grave que las injurias es la actitud hostil, la forma como todos los días y constantemente se repiten las mismas expresiones, en el hogar, esto constituye un daño psicológico y la falta de armonía para poder vivir dentro del matrimonio.

Cuarta Causal: Amenazas graves de un cónyuge contra la vida del otro.- Guillermo Cabanellas, define a la amenaza como: “Dicho o hecho con que se da a entender el propósito más o menos inmediato de causar un mal¹⁷”. De modo que para los efectos de nuestro estudio podemos definir la amenaza

¹⁶ PARRAGUEZ RUIZ, Luis, Manual de Derecho Civil Ecuatoriano, Volumen I, Personas y Familia, Editorial Universidad Técnica Particular de Loja, Loja-Ecuador, 2009, pág. 290.

¹⁷ CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo I, 27ª Edición, Editorial Heliasta, Buenos Aires-Argentina, 2001, pág. 272.

como el dar a conocer o entender un cónyuge al otro su intención de ocasionarle un daño.

Esta causal se da por los siguientes elementos:

- La acción de amenazar, de hacer daño al otro cónyuge.
- Amenaza dirigida contra el otro cónyuge, que sea grave, la gravedad sería sinónimo de seriedad es decir con la intención de cumplir la amenaza.

Quinta Causal: Tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro, como autor o cómplice.- esta debe ser un peligro real contra la vida del otro cónyuge; y solo basta una sola amenaza grave en sentido, para que la causal quede configurada y se pueda demandar, ya que el desarrollo del delito se da cuando se han configurado ciertos actos a la realización del mismo pero sin que el mismo llegue a la consumación del mismo.

Sexta Causal: siempre que el marido hubiere reclamado contra la paternidad del hijo y obtenido sentencia ejecutoriada que declare que no es su hijo, conforme a lo dispuesto en este Código.- como es de conocimiento general el embarazo es el estado fisiológico que caracteriza a la mujer, desde el momento de la concepción hasta el nacimiento del nuevo ser, cuya duración es aproximadamente de cuarenta semanas, es necesario la existencia de algunos factores:

- Que dicho embarazo sea producto de relaciones ilícitas.

- Que el embarazo haya sido anterior al matrimonio.
- Que las relaciones sean con otro hombre diferente al esposo y que este desconozca dicho embarazo.
- Que este se haya dado con desconocimiento del esposo con fecha anterior al matrimonio.

Este caso puede terminar en divorcio siempre y cuando el esposo fundamente con razones suficientes este hecho del embarazo con la consecuente ocultación o por engaño.

Séptima Causal: Los actos ejecutados por uno de los cónyuges con el fin de corromper al otro, o a uno o más de los hijos.- desde una visión general existen varios actos para corromper a los hijos o al otro cónyuge a través de distintos vicios que existen en la sociedad, medios que sirven para degradar a la familia, es por eso que la ley protege al cónyuge víctima y con más rigor a los hijos menores de edad, ya que el Estado garantiza la integridad física y moral de los miembros de la familia.

Octava Causal: El hecho de adolecer uno de los cónyuges de enfermedad grave, considerada por tres médicos, designados por el juez, como incurable y contagiosa o transmisible a la prole.- el fundamento de esta causal tiene que ver con el derecho que tiene que cada persona a conservar una vida digna y la salud como valores esenciales de la persona y que en determinado momento se ven amenazados por la convivencia matrimonial, por esto es necesario que

la enfermedad sea grave y capaz de poner en peligro la vida d los miembros de la familia.

Novena Causal: El hecho de que uno de los cónyuges sea ebrio consuetudinario o, en general, toxicómano.- El termino alcohólico sirve para indicar el excesivo consumo de bebidas alcohólicas y las consecuencias de las mismas pueden ser mortales.

Con el termino toxicomanía se entiende como una patología caracterizada por la ansiedad de ingerir sustancias toxicas y dañinas para la salud, y la convivencias se vuelve un verdadero caos ya que estas enfermedades son difíciles de sobrellevar, sin embargo esta causal no está acorde con definición del matrimonio es por esto que resulta el divorcio.

Decima Causal: La condena ejecutoriada a reclusión mayor.- esta causal tiene una gran justificación ya que si uno de los cónyuges seria condenado a una pena, se vería afectada la vida conyugal, ya que la privación de libertad se da en base al cometimiento de un delito y sería fatal para poder convivir en matrimonio ya que la confianza y los valores morales se habrían perdido.

Decima Primera Causal: El abandono voluntario e injustificado del otro cónyuge, por más de un año ininterrumpidamente.- cuando el abandono sea por más de tres años , el divorcio puede ser demandado por cualquiera de los cónyuges, la separación significa la cesación de la vida conyugal en todo sentido.

Estas son las causales de divorcio analizadas una por una, sin embargo en la sociedad actual es necesario que se implementen nuevas causales de divorcio por eso es que propongo que la Esterilidad sea considerada y establecida como una causal de divorcio, siempre y cuando la misma se dé en personas que aún se encuentren en edad de concebir.

Con la reforma al Código Civil del 19 de junio del 2015 se establecieron nuevas causales de divorcio modificando el contenido del artículo 110 el cual establece las siguientes causales de divorcio:

- “1. El adulterio de uno de los cónyuges.*
- 2. Los tratos crueles o violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar.*
- 3. El estado habitual de falta de armonía de las dos voluntades en la vida matrimonial.*
- 4. Las amenazas graves de un cónyuge contra la vida del otro.*
- 5. La tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro.*
- 6. Los actos ejecutados por uno de los cónyuges con el fin de involucrar al otro o a los hijos en actividades ilícitas.*
- 7. La condena ejecutoriada a pena privativa de la libertad mayor a diez años.*
- 8. El que uno de los cónyuges sea ebrio consuetudinario o toxicómano.*
- 9. El abandono injustificado de cualquiera de los cónyuges por más de seis meses ininterrumpidos.”¹⁸*

¹⁸ Ley Reformativa al Código Civil Ecuatoriano. Segundo suplemento del registro oficial Nro. 526. Artículo 11.

Esta ley reformativa mantiene la mayoría de las causales de divorcio antes analizadas, a su vez han modificado alguna causales mientras que otras han sido derogadas, quedando nueve causales de las once que existían, de las cuales tres causales son de relevante importancia y deben ser analizadas, estas son:

El adulterio de uno de los cónyuges.

El adulterio consiste en la mantención de relaciones sexuales de una persona ligada por vínculo matrimonial con otra que no sea su cónyuge, ahora en nuestra legislación se lo considera como una causal de divorcio, pero su comprobación es casi nula, ya que se necesitaría estar en el lugar preciso en el que se está cometiendo el adulterio para poder determinarlo. La única y efectiva forma de comprobarlo es que uno de los conyugues conciba un hijo que no es de su esposo o esposa.

Los tratos crueles o violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar.

En este caso la persona habilitada para solicitar el divorcio es la víctima de agresiones graves en contra de su humanidad o de cualquiera de los miembros de su núcleo familiar como lo son sus hijos, descendiente y ascendentes.

El hecho de que la víctima del maltrato solicite el divorcio por esta casual no le impide de denunciar a su conyugue ante la autoridad penal correspondiente por tratarse de un hecho punible tipificado en el Código Orgánico Integral Penal.

El estado habitual de falta de armonía de las dos voluntades en la vida matrimonial.

Esta causal hace referencia a la inexistencia de conformidad, acuerdo o confraternidad entre los conyugues lo cual se manifiesta en un estado hostil que dificulta la convivencia familiar.

Las amenazas graves de un cónyuge contra la vida del otro.

Esta causal a más de que no ha tenido ninguna variante desde que fue incluida como tal en la legislación ecuatoriana ha sido casi imposible encontrar un caso en el que se haya utilizado esta causal para obtener el divorcio, esto se debe a la dificultad de comprobar los hechos alegados mediante prueba fidedigna y suficiente, ya que como se conoce para que sea admisible esta casusa es necesario que exista no solo las amenazas graves sino que además deben de ser frecuentes.

La tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro.

Por otro lado esta causal se la puede comprobar con el simple examen visual y en su caso un examen médico legista, ya que en este caso el hecho atentatorio contra la vida de un conyugue se consuma pero no obtiene el objetivo deseado que sería quitarle la vida. Frente a esta causal nos encontramos en un hecho de prejudicialidad ya que para proponer el divorcio por esta causal primeramente se deberá entablar a la acción penal correspondiente que

determine la materialidad de la infracción y la responsabilidad penal del conyugue ya que como lo establece la constitución nadie podrá ser declarado culpable hasta que se demuestre lo contrario ya sea que esta tentativa sea como autor, cómplice o encubridor.

Los actos ejecutados por uno de los cónyuges con el fin de involucrar al otro o a los hijos en actividades ilícitas.

Esta causal hace referencia a que uno de los conyugues mediante engaños haga que su pareja o sus hijos se impliquen en actos delictivos o actividades ilícitas, para la invocación de esta causal es de suma importancia determinar que los actos ilícitos cometidos se los han realizado sin que intervenga la voluntad del conyugue agraviado sino que su actuar se debe a la fuerza, intimidación o engaño que su conyugue infirió sobre el o sus hijos.

La condena ejecutoriada de uno de los conyugues a pena privativa de libertad mayor a diez años.

Luego de un proceso penal en el que se haya condenado a uno de los conyugues por el cometimiento de un delito que tiene como penal mínima la privación de libertad mayor a diez años, el conyugue que se encuentre en libertad estará habilitado para solicitar el divorcio por esta causal, en este caso la prueba es de fácil acceso pues solamente basta con presentar la sentencia ejecutoriada que condena al conyugue para que el juez conceda el divorcio.

El que uno de los conyugues sea ebrio consuetudinario o toxicómano.

Si uno de los conyugues bebe bebidas alcohólicas de una manera frecuente o tenga dependencias a sustancia estupefacientes o psicotrópicas, el otro conyugue podrá proponer el divorcio por esta casual, el contenido íntegro de esta causal se halla en el hecho de querer proteger a la familia de los posibles daños y físicos, psicológicos o sexuales que se pueda cometer bajos los efectos del alcohol o de algún tipo de alucinógeno.

El abandono injustificado de cualquiera de los cónyuges por más de seis meses ininterrumpidos.

Esta causal derogo la décima primera causal del código civil que establecí el abandono injustificado de uno de los conyugues por más de un año ininterrumpido, por lo tanto en la actualidad se reduce el tiempo para demandar el divorcio por esta causal.

Sin embargo no son suficientes estas causas, porque en la actualidad es necesario una reforma a este articulo por eso he visto la necesidad de establecer a la Esterilidad como causal para el divorcio de parejas en edad de concebir, y cumplir con la finalidad del matrimonio que es la procreación de hijos, porque es importante la familia ya que es la célula de la sociedad.

De la definición del matrimonio como lo establece el Art. 81 del Código Civil, aparece de manifiesto que la procreación es una finalidad principalísima de

esta institución por lo que al menos en principio, la ley Civil no admite su celebración cuando a priori se conoce que dicha procreación no será posible.

De acuerdo a lo estudiado se concluye que el matrimonio es la base de la familia, por lo tanto una institución social que une a dos personas hombre y mujer con el fin de procrear y de auxiliarse mutuamente para formar su propia familia y convertirse en marido y mujer.

La finalidad del matrimonio constituye temas cuyas soluciones no son coincidentes, pues mientras para algunos es fundamental la procreación de los hijos, para otros es la ayuda mutua, moral y material de los cónyuges y para otros la satisfacción sexual, pero queda abierta la incógnita ya que cada persona piensa diferente así que cada uno podrá llegar a la conclusión de cual importante es la procreación o la ayuda moral y material en la pareja.

Las causales de divorcio en el orden jurídico se han considerado aquellas que por su gravedad impiden la normal convivencia en la pareja y todas estas presuponen culpa de alguno de los esposos y de ahí generalmente en todo juicio existe un cónyuge inocente y el otro culpable; Hay otras causales que no implican falta a los deberes conyugales, hacen que la vida en común sea difícil como enfermedades y vicios.

Belluscio, acerca de las características de las causales de divorcio refiere lo siguiente: “las causas de divorcio son hechos que, en definitiva, implican una grave violación de los deberes derivados del matrimonio. Los hechos que pueden dar causa al divorcio tienen los siguientes requisitos:

- a) Gravedad. Deben ser de tal gravedad que hagan imposible moral o materialmente la vida en común de los esposos, es decir que entre ellos crean una situación imposible de ser sobrellevada con dignidad, atentando contra la convivencia conyugal de modo tal que excedan el margen de la tolerancia humana, de no ser así, no se justificaría una solución de importancia tal como el divorcio.
- b) Imputabilidad. También es elemento común a todas las causales la imputabilidad, pues suponen una actitud culpable o dolosa del cónyuge al cual se atribuyen. solo pueden justificar el divorcio si traducen de parte de su autor un comportamiento consciente y responsable. Por consiguiente si uno de los cónyuges cometen actos que constituyen causales de divorcio en estado de enajenación mental u otro estado de conciencia equiparable, el otro no puede invocarlos para demandar el divorcio. Lo mismo ocurre si fueron ejecutados bajo el imperio de una coacción irresistible; pero no si la irresponsabilidad resulta de hechos imputables al acusado, como en caso de embriaguez alcohólica o intoxicación con estupefacientes voluntarias.
- c) Invocabilidad. Los hechos que dan lugar al divorcio pueden ser invocados únicamente por el cónyuge agraviado, no por el que los cometió.
- d) Posterioridad al matrimonio. Los hechos invocables como causales del divorcio deben ser posteriores al matrimonio, sin perjuicio de que los

anteriores puedan ser tenidos en cuenta como antecedentes, o cuando se trata de actos de inconducta ocultados o revelados después del matrimonio en condiciones afrentosas para el cónyuge”¹⁹.

4.3.2. Legislación comparada en relación a la esterilidad.

En la actualidad cuando hablamos de matrimonio, de las causales de divorcio y haciendo referencia a la esterilidad partimos de lo que nuestra legislación establece en las diferentes leyes.

El artículo 37 de la Constitución Política del Ecuador establece “El Estado reconocerá y protegerá a la familia como célula fundamental de la sociedad y garantizará las condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Esta se constituirá por vínculos jurídicos o de hecho y se basará en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes.

Protegerá el matrimonio, la maternidad y el haber familiar. Igualmente apoyará a las mujeres jefas de hogar.

El matrimonio se fundará en el libre consentimiento de los contrayentes y en la igualdad de derechos, obligaciones y capacidad legal de los cónyuges”²⁰.

Esto significa que el Estado protege el matrimonio y los diferentes tipos de familia como lo reconoce en su “Art.67. Se reconoce la familia en sus diversos

¹⁹ BELLUSCIO, 1981, Tomo I: Pág.396-397.

²⁰ CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, 2008 art. 37, pág. 35.

tipos.”²¹ El Estado la protege a la familia como el núcleo fundamental de la sociedad y al mismo tiempo garantiza las condiciones para que esta cumpla con sus fines, basándose en la igualdad de derechos y oportunidades.

La constitución de la republica garantiza y reconoce a la familia en sus diversos tipos tomando en cuenta que uno de los roles primordiales de la familia es la procreación, pero no se ha profundizado en el análisis de la esterilidad como una causa para dar por terminado el vínculo matrimonial ya que si uno de los conyugues adolece de esta enfermedad se limita la procreación y por ende el derecho a formar una familia propia.

4.3.2.1. Legislaciones que contemplan a la esterilidad como causal de divorcio.

En México en algunos Estados ya está contemplada la esterilidad como causal de divorcio, seguido nombrare y describiré el artículo que la establece:

CODIGO CIVIL DE CHIGUAGUA, en su CAPITULO DE DIVORCIO.

ARTICULO 256. La impotencia o la Esterilidad incurable.

CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE COAHUILA DE ZARAGOZA.

ARTICULO 363. Padecer sífilis, síndrome de inmunodeficiencia adquirida, tuberculosis o cualquier otra enfermedad crónica e incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria; cualquier otra enfermedad o conformación especial que sean contrarias a los fines del matrimonio bien por que impidan las

²¹ CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, 2008 art. 37, pág. 53

funciones relativas o porque científicamente hagan prever algún perjuicio grave o degeneración para los descendientes del matrimonio.

CODIGO CIVIL DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE TLAXCALA

ARTICULO 123. Ser cualquiera de los cónyuges incapaz para llenar los fines del matrimonio o sufrir sífilis, tuberculosis o cualquier otra enfermedad crónica o incurable que además sea contagiosa o hereditaria.

CODIGO FAMILIAR DEL ESTADO DE ZACATECAS

ARTICULO 231. Ser cualquiera de los **cónyuges incapaz para llenar los fines del matrimonio** o padecer sífilis, tuberculosis o cualquier otra enfermedad crónica o incurable, que sea además contagiosa o hereditaria, y la impotencia incurable o **esterilidad** de la mujer que sobrevenga después de celebrado el matrimonio²².

Para el desarrollo del presente trabajo investigativo en cuanto respecta al desarrollo del derecho comparado he revisado las legislaciones de Colombia, Perú, Argentina, entre otras y no se ha podido identificar que se establezca como causal de divorcio la esterilidad, por lo tanto no se puede ahondar más en el estudio comparativo entre legislaciones.

Pese a que a nuestra constitución se la ha considerado como una constitución extremadamente garantista de los derechos de familia, el texto legal de la misma no regula absolutamente nada sobre la esterilidad en cualquiera de los

²² Suprema Corte de Justicia de la Nación, Legislación Civil, y su interpretación por el Poder Judicial de la Federación. México 2004.

conyugues que hayan contraído matrimonio y no puedan cumplir su rol fundamental que es la procreación, limitándole el derecho del conyugue que nos es estéril a tener descendencia.

5. MATERIALES Y MÉTODOS.

5.1. Métodos.

En el proceso de la investigación socio-jurídico aplique los siguientes métodos.

Método Científico:

El método científico, nos permite el conocimiento de fenómenos que se dan en la naturaleza y en la sociedad, atreves de la reflexión comprensiva y realidad objetiva, de la sociedad por ello en la presente investigación me apoyare en este método para poder desarrollar el tema planteado.

Método Inductivo y Deductivo

El método inductivo, parte de aspectos particulares para llegar a las generalidades es decir de lo concreto a lo complejo, de lo conocido a lo desconocido. El método deductivo en cambio, parte de aspectos generales utilizando el racionamiento para llegar a conclusiones particulares.

Método Histórico

Este fue utilizado para el análisis retrospectivo de la evolución de las instituciones jurídicas que establece el código civil acerca del Matrimonio, la esterilidad y las causas de divorcio conceptualizando lo que significa el divorcio por las causas.

Método Descriptivo.

El método descriptivo es aquel que nos permite descubrir detalladamente y explicar un problema, objetivos y fenómenos naturales y sociales mediante un

estudio con el propósito de determinar las características de un problema social.

Método Analítico

Tiene relación al problema que se va a investigar por cuanto nos permite estudiar el problema en sus diferentes ámbitos. El análisis y síntesis complementarios de los métodos sirven en conjunto para su verificación y perfeccionamiento.

5.2. TÉCNICAS.

En lo que respecta a la fase de la investigación, el campo de acción a determinarse, estuvo establecido en que las causales de divorcio contempladas en el Art. 110 del Código Civil, ya que genera inconvenientes jurídicos para su aplicación, lo que se hace necesario un estudio comparativo para dar por terminado el matrimonio.

La investigación de campo se concretó a consultas de opinión a personas conocedoras de la problemática, previo muestreo poblacional de por lo menos treinta profesionales del derecho la encuesta y cinco personas para la entrevista de la ciudad de Loja; en ambas técnicas se plantearon cuestionarios derivados de la hipótesis y los objetivos, cuya operativización partió de la determinación de variables e indicadores; llegando a prescribir la verificación de los objetivos, contrastación de la hipótesis, de este contenido, me llevará a fundamentar la Propuesta de Reforma al Art. 110 del Código Civil, así como el arribo de las conclusiones, recomendaciones.

Además los procedimientos y técnicas de observación, análisis y síntesis los que requiere la investigación jurídica propuesta, auxiliada de la técnica de acopio teórico como el fichaje bibliográfico o documental; y, de técnicas de acopio empírico como la encuesta y la entrevista, que me permitirá la búsqueda de la verdad objetiva sobre la problemática.

6. RESULTADOS

6.1. Presentación de los resultados de las encuestas.

Una vez realizado el trabajo de campo con la aplicación de treinta encuestas he obtenido los siguientes resultados.

Pregunta Nro. 1

El código Civil Ecuatoriano en el artículo 110 establece las causales de divorcio que son: “adulterio, maltrato de uno de los conyugues a la mujer o miembros del núcleo familiar, tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro, ebrio consuetudinario, abandono por más de seis meses entre otras, no consta la esterilidad de uno de los cónyuges, como causal de divorcio. ¿Según su criterio profesional considera usted oportuno agregar como causal de divorcio la esterilidad?

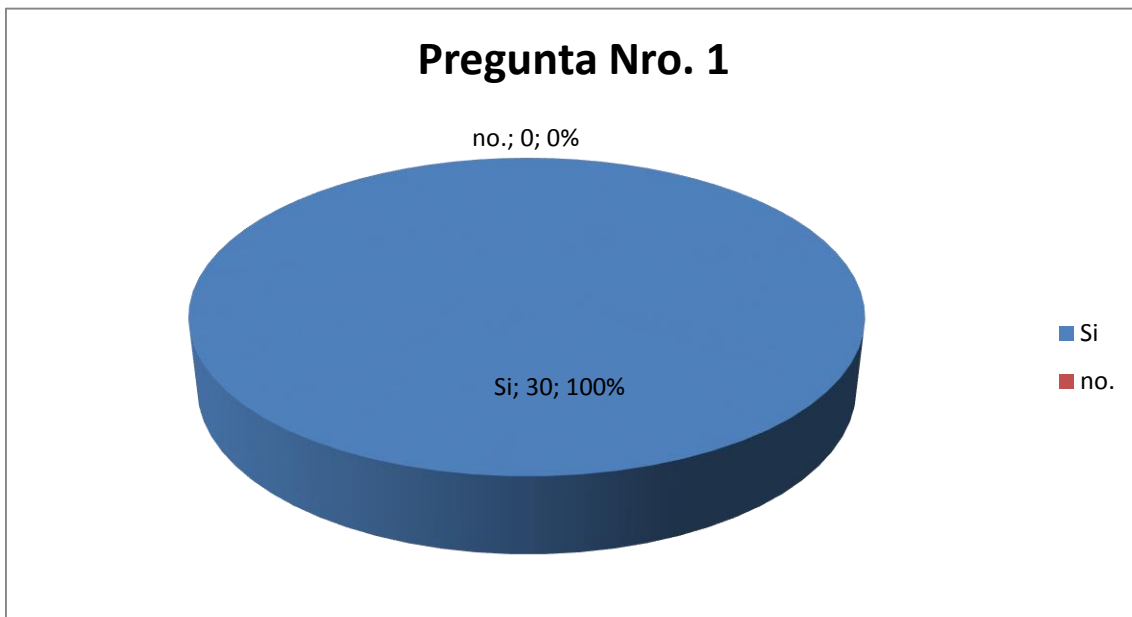
Cuadro Nro. 1

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	30	100%
NO	0	0%
TOTAL	30	100%

Fuente: Ciudadanos conocedores del tema.

Autor: Diana Marcela Montalván Jiménez.

Grafico 1.



Interpretación.- Como resultado de la aplicación de la encuesta se evidencia que treinta personas que equivalen al 100% del universo encuestado, respondieron que si es necesario integrar la esterilidad como causal de divorcio.

Análisis.- Desde mi punto de vista creo conveniente y necesario que se incluya como causal de divorcio a la esterilidad puesto que si uno de los cónyuges es estéril no se cumpliría con uno de los presupuestos esenciales del matrimonio como lo es el de procrear. De esta manera se encuentra limitado su derecho a tener una familia propia a y a tener descendencia con su pareja actual.

Pregunta Nro.- 2

El concepto jurídico de matrimonio del Art. 81 del Código Civil dice: “matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de PROCREAR y auxiliarse mutuamente”

¿Considera usted que la esterilidad; la incapacidad de concebir en la mujer y a incapacidad de fecundar en el varón en edad de procrear atenta al concepto jurídico del matrimonio?

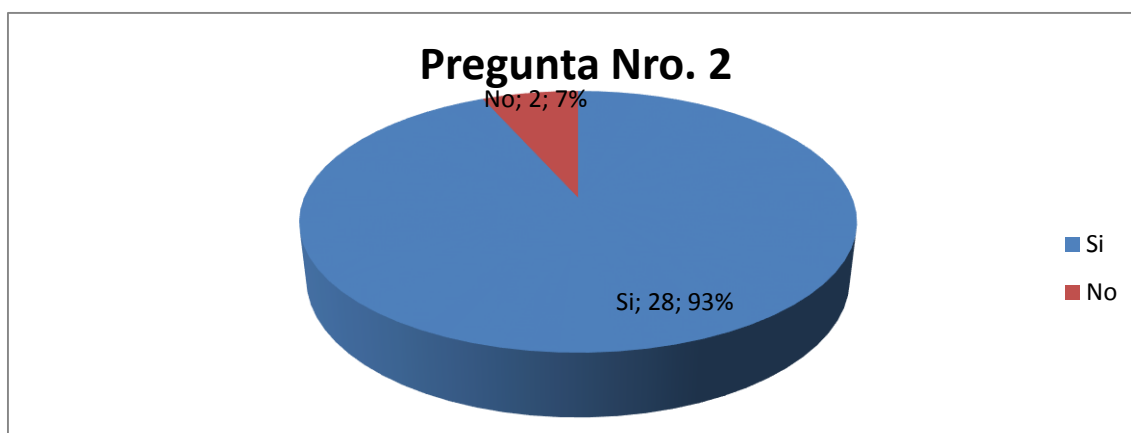
Cuadro Nro. 2

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	28	93%
NO	2	7%
TOTAL	30	100%

Fuente: Ciudadanos conocedores del tema.

Autor: Diana Marcela Montalván Jiménez.

Grafico Nro. 2



Interpretación.- Un total de 28 persona que equivalen al 93 por ciento respondió que la esterilidad si afecta al concepto jurídico del matrimonio, mientras que 2 personas que equivalen al 7 por ciento del universo encuestado respondió que la esterilidad no afecta al matrimonio.

Análisis.- La esterilidad, la incapacidad de concebir y la de fecundar, afecta directamente al concepto de matrimonio pues uno de su presupuestos fundamentales es el de procrear. Ya que el estado garantiza a los cónyuges el derecho a tener una familia ya que es la célula fundamental de la sociedad.

Pregunta 3

¿Considera usted que la esterilidad; la incapacidad de concebir en la mujer y la incapacidad de fecundar en el varón afectan a la estabilidad emocional de la pareja causando desarmonía, ansiedad y conflictos en la pareja?

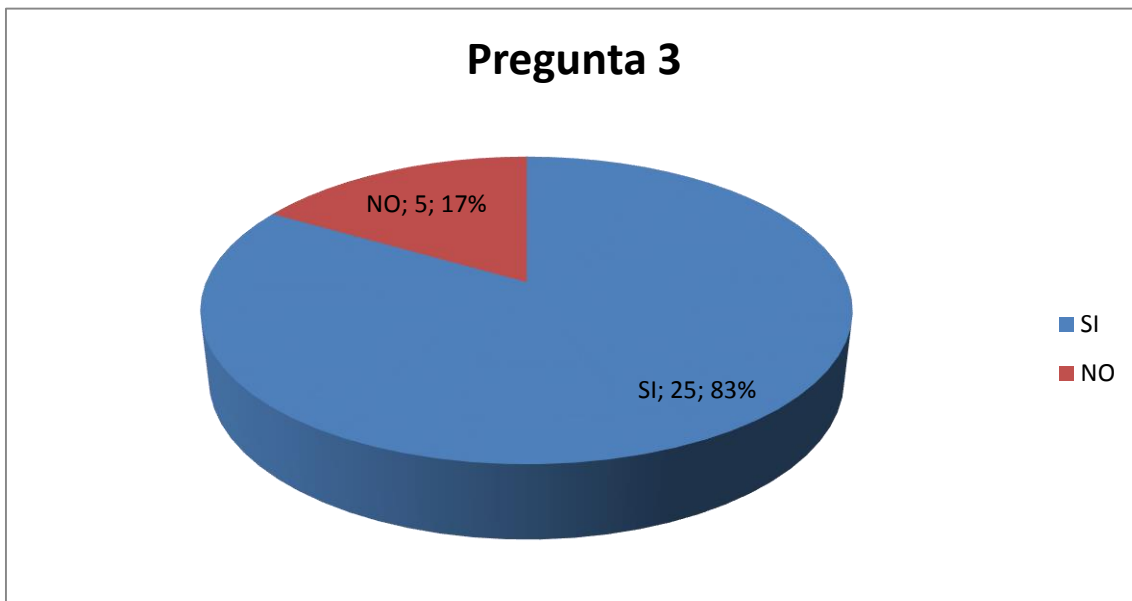
Cuadro Nro. 3

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	25	83%
NO	5	17%
TOTAL	30	100%

Fuente: Ciudadanos conocedores del tema.

Autor: Diana Marcela Montalván Jiménez.

Grafico Nro. 3



Interpretación.- Veinticinco personas que equivalen al 83 por ciento del universo encuestado respondieron que la esterilidad si afecta emocionalmente a la estabilidad del matrimonio, mientras que cinco personas que equivalen al 17 por ciento respondió que la esterilidad no afecta a la estabilidad del matrimonio.

Análisis.- En lo personal creo que la esterilidad si afecta en algún momento a la estabilidad del matrimonio, ya que en cierta ocasión se puede generar la ansiedad por tener un hijo propio, lo que estaría limitado por el hecho que uno de los cónyuges no pueda concebir o fecundar. Por esta razón se afectaría a psicológica y moralmente al cónyuge que si pueda procrear, ya que por el hecho del matrimonio se encuentra ligado a una sola pareja con la cual no puede tener descendencia

Pregunta Nro.- 4

¿Incluir la esterilidad de uno de los cónyuges, como causal de divorcio, otorga la posibilidad de que se utilice o no esta causal?

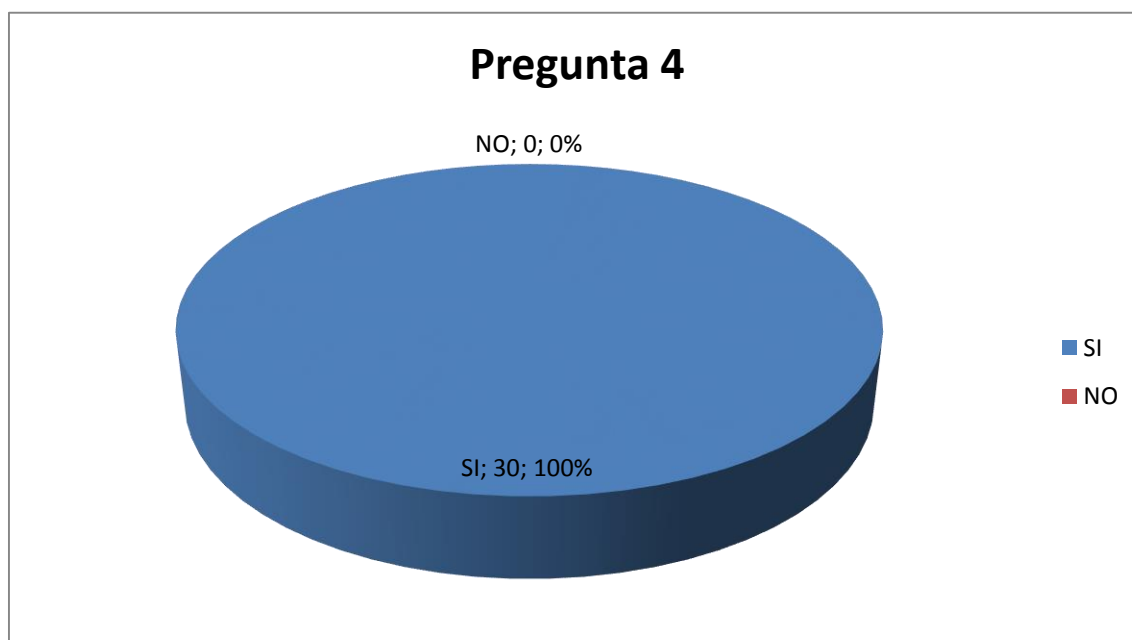
Cuadro Nro. 4

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	30	100%
NO	0	0%
TOTAL	30	100%

Fuente: Ciudadanos conocedores del tema.

Autor: Diana Marcela Montalván Jiménez.

Grafico nro. 4



Interpretación.- treinta personas que equivalen al 100 por ciento del universo encuestado manifestaron que al incluirse la esterilidad en edad de concebir

como causal de divorcio, esta si sería utilizada para conseguir la terminación del matrimonio por divorcio.

Análisis.- Concordando con las personas encuestadas creo que si se incluye esta causal en el Código Civil, si sería utilizada para obtener el divorcio, el que uno de los conyugues se sienta asistido por esta causal para obtener el divorcio, lo habilitaría para contraer un nuevo matrimonio sin entrar en adulterio.

Pregunta 5.-

¿A su criterio, la esterilidad de uno de los cónyuges en edad de concebir, debe constar como causal de divorcio, para garantizar el derecho a tener una familia biológica?

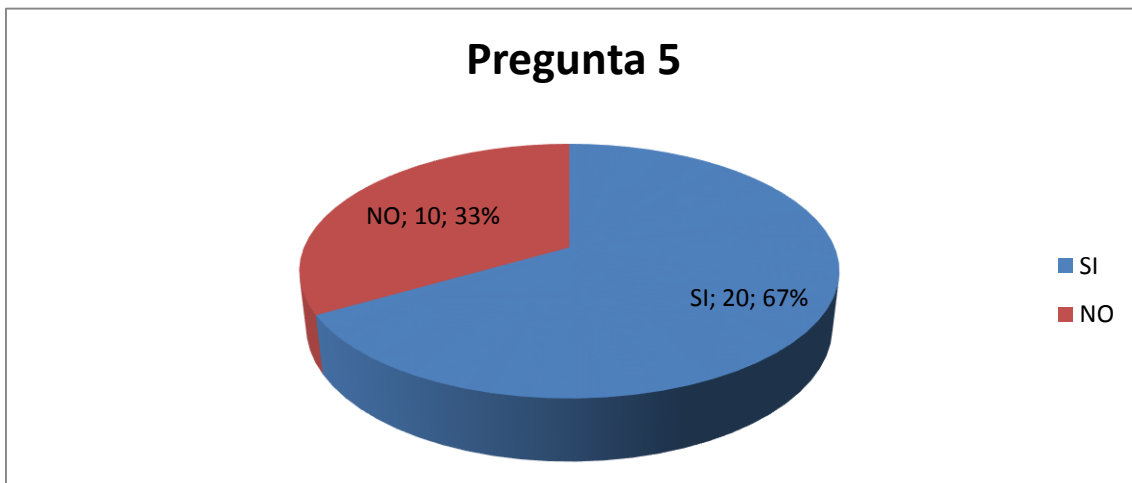
Cuadro Nro. 5

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	20	67%
NO	10	33%
TOTAL	30	100%

Fuente: Ciudadanos concedores del tema.

Autor: Diana Marcela Montalván Jiménez.

Grafico Nro. 5



Interpretación.- Veinte personas que equivalen al 67% del universo encuestado manifestaron que al implementarse la esterilidad como causal de divorcio se garantizaría el derecho a tener una familia biológica del matrimonio, mientras que diez personas que equivalen al 33% del universo encuestado manifestaron que no se garantiza este derecho.

Análisis.- Incluirse la causal de divorcio por esterilidad se estaría dando la posibilidad de que el conyugue que no es estéril forme un nuevo hogar y pueda procrear a sus descendientes. De esta forma se garantiza el derecho personal a procrear y tener una familia propia.

6.2. Presentación de los resultados de las entrevistas.

Para la aplicación de las entrevistas recibí la ayuda de cinco abogados en libre ejercicio profesional, personas que por su labor, tienen amplio conocimiento en el tema y por ende he logrado obtener valiosos criterios sobre la temática tratada.

Entrevista realizada a abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja.

Primera pregunta.

El código Civil Ecuatoriano en el artículo 110 establece las causales de divorcio que son: “adulterio, maltrato de uno de los conyugues a la mujer o miembros del núcleo familiar, tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro, ebrio consuetudinario, abandono por más de seis meses entre otras, no consta la esterilidad de uno de los cónyuges, como causal de divorcio. ¿Según su criterio profesional considera usted oportuno agregar como causal de divorcio la esterilidad?

Entrevistado Nro.- 1.- Creo que si sería pertinente que se agregue como causal de divorcio a la esterilidad.

Entrevistado Nro.- 2.- Si es oportuno que se agregue esta causal de divorcio ya que uno de los objetivos primordiales del matrimonio es la procreación.

Entrevistado Nro. 3.- Si porque uno de los fines del matrimonio es procrear y si no se cumple, vendría una serie de inconvenientes en la pareja.

Entrevistado Nro.- 4.- Si siempre y cuando el matrimonio se hubiera realizado sin el conocimiento de la otra persona de que su conyugue es estéril.

Entrevistado Nro.- 5.- Si es necesario que se implemente esta causal.

Análisis.- Se evidencia que todos los encuestados manifestaron que si es conveniente se incorpore en el código civil la esterilidad como causal de divorcio.

Pregunta Nro. 2

El concepto jurídico de matrimonio del Art. 81 del Código Civil dice: “matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de PROCREAR y auxiliarse mutuamente”

¿Considera usted que la esterilidad; la incapacidad de concebir en la mujer y a incapacidad de fecundar en el varón en edad de procrear atenta al concepto jurídico del matrimonio?

Entrevistado Nro.- 1.- En parte, dependería de la madures de la pareja, pero tampoco es una obligación procrear.

Entrevistado Nro.- 2.- Si por que no se cumple con uno de los presupuestos constante en el concepto de matrimonio como lo es la procreación.

Entrevistado Nro.- 3.- Todo depende de la pareja y como sepan sobrellevar el matrimonio se ha visto muchos casos en los que la pareja no pueden tener hijos y prefieren vivir solo o también adoptar.

Entrevistado Nro.- 4.- Si, ya que el concepto de matrimonio es claro al decir que el hombre y la mujer se unen con la finalidad de procrear, la esterilidad e convierte en una limitante a este presupuesto del matrimonio.

Entrevistado Nro.- 5.- La procreación es parte esencial en el concepto de matrimonio por lo tanto un impedimento para la misma como lo es la esterilidad si afecta a la institución del matrimonio.

Análisis.- La mayoría de los entrevistados respondieron que. Ya que el matrimonio tiene como finalidad la reproducción y la ayuda mutua, la esterilidad concebida como una limitante para la procreación si afecta al concepto jurídico del matrimonio.

Pregunta Nro.- 3

¿Considera usted que la esterilidad; la incapacidad de concebir en la mujer y la incapacidad de fecundar en el varón afectan a la estabilidad emocional de la pareja causando desarmonía, ansiedad y conflictos en la pareja?

Entrevistado Nro. 1.- La infertilidad en la mujer y la incapacidad de fecundar en el varón es un acontecimiento estresante en la vida de pareja, este problema afecta su proyecto de vida de forma inesperada. Generalmente, creando en ella una serie de conflictos emocionales que son agravados por las presiones sociales y familiares.

Entrevistado Nro. 2.- La esterilidad representa una de las experiencias más difíciles a la cual una persona o la pareja puede enfrentarse durante su vida. Esta acarrea una serie de sentimientos y emociones que generan en la persona una crisis emocional, cuya superación dependerá en gran parte de su formación cultural, educación, madurez emocional e información sobre el tema.

Entrevistado Nro. 3.- Si crea inconvenientes, en especial e pareja que tienen la ilusión de procrear, además la esterilidad desestabiliza totalmente la relación

Entrevistado Nro. 4.- La esterilidad constituye una amenaza al proyecto de vida de las personas, altera su funcionamiento social, puede afectar la autoestima y, con frecuencia, afecta la vida sexual de la pareja.

Entrevistado Nro. 5.- Es fácil que la esterilidad llegue a afectar la sexualidad de la pareja, por el propio estrés que genera la dificultad de tener un hijo, por la disminución de la autoestima que puede presentar quién se sienta responsable de la esterilidad, porque inevitablemente se asocia el sexo a la reproducción y lo que antes era un placer ahora se convierte en un deber.

Análisis.- Efectivamente la esterilidad causa conflictos psicológicos no solo en la persona que sufre este mal sino también en la pareja, la esterilidad en la mayoría de lo caso se ve relacionada con la baja autoestima, el estrés y la falta de actividad sexual de la pareja, causando graves inconvenientes que si no

son sobrellevados de una manera correcta terminaran en la terminación de la relación.

Pregunta Nro. 4

¿Incluir la esterilidad de uno de los cónyuges, como causal de divorcio, otorga la posibilidad de que se utilice o no esta causal?

Entrevistado Nro. 1.- Claro, siempre y cuando se justifique que el estado de esterilidad se conocido luego de haber contraído matrimonio.

Entrevistado Nro. 2.- Cualquier causal que conste en el Código Civil, puede ser utilizada por cualquier persona en su momento.

Entrevistado Nro. 3.- Si, y creo que muchas personas en efecto la utilizarían.

Entrevistado Nro. 4.- En si su uso dependería del cumplimiento de los requisitos que se establezca para la utilización de esta causal.

Entrevistado Nro. 5.- Al consta en el Código Civil y como vigente claro que se la podría utilizar.

Análisis.- lo entrevistado concuerdan en que si e incluye la esterilidad como causal de divorcio en el Código Civil, esta si sería utilizada por las diferente personas que crean conveniente hacer uso de ella.

Pregunta Nro.- 5

¿A su criterio, la esterilidad de uno de los cónyuges en edad de concebir, debe constar como causal de divorcio, para garantizar el derecho a tener una familia biológica?

Entrevistado Nro.- 1.- Quienes crean acertado hacer uso de esta causal lo podrán hacer y quienes no lo pasaran por alto.

Entrevistado Nro.- 2.- No justamente para derecho a una familia biológica ya que el conyugue que no sea estéril puede concebir o fecundar sin ningún problema con otra pareja y así tener una familia biológica.

Entrevistado Nro.- 3.- Como causal de divorcio pero en sentido genera para todos los conyugues.

Entrevistado Nro.- 4.- De cierta forma si se garantiza la salud psicológica del matrimonio, pero dependería de la pareja el elegir si quieren tener hijos biológicos, adoptar o hacer uso de la causal para obtener el divorcio.

Entrevistado Nro.- 5.- Claro que es necesaria la implementación de eta causal ya que así el conyugue que no es estéril al obtener el divorcio puede buscar otra pareja y así procrear.

Análisis.- Todos los entrevistados creen conveniente que se debe implementar esta causal para obtener el divorcio a fin de que el conyugue que no sufre de esterilidad pueda conformar una familia con otra pareja.

7. DISCUSIÓN.

7.1. Verificación de los objetivos.

7.1.1. Objetivo general.

Realizar un estudio doctrinario, normativo y de derecho comparado de las causales del divorcio para proponer a la esterilidad como causal de divorcio en personas en edad de concebir; y relacionar el no cumplimiento conceptual de la procreación en el matrimonio.

Mediante la realización de la presente tesis se ha logrado comprobar de manera satisfactoria el objetivo general con la recopilación y análisis de la información que sirvió de base para la realización de los diferentes capítulos que conforman la presente tesis, logrando comprobar que al incrementarse la esterilidad como causal de divorcio su aplicación sería amplia en nuestro medio ya que sería acogida por aquellas personas que se unen con su pareja con la finalidad de procrear lo cual no se puede plasmar por el hecho de que uno de los cónyuges se encuentre impedido ya sea de fecundar o de concebir.

7.1.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS:

- **Demostrar la insuficiencia jurídica y doctrinaria que adolece la legislación civil ecuatoriana al no contemplar la esterilidad como una posible causa de divorcio, al afectar la concepción del matrimonio cual es el derecho a la procreación, fundamentándose en el Derecho Comparado.**

Este objetivo se ha verificado con el estudio doctrinario y jurídico realizado a los diferentes cuerpos legales que rigen la materia, en especial al Código Civil comprobando que no se toma en cuenta a la esterilidad como causal de divorcio a pesar que esta afecta al concepto jurídico del matrimonio por vulnerar el derecho a la procreación.

- **Realizar un estudio de campo en los Juzgados de la Niñez y Adolescencia sobre la Adopción por esterilidad de los cónyuges; y consulta a profesionales del derecho para fundamentar criterios jurídicos.**

Este objetivo e lo cumplió con la investigación de campo sobre todo con la aplicación de las encuestas y entrevistas, obteniendo de este modo diferentes criterios de profesionales conocedores del tema, lo cual me ha sido de gran ayuda para poder afianzar de mejor manera mis conocimientos sobre el tema investigado y su procedencia.

- **Proponer un proyecto de Reforma al Código Civil, incorporando la esterilidad como causal de divorcio en personas en edad de concebir.**

Este objetivo se lo ha cumplido a cabalidad en la culminación de la presente tesis con la fundamentación y elaboración del proyecto de ley que incluya a la esterilidad como causal de divorcio, dentro del Código Civil.

7.2. CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS.

La inexistencia de la esterilidad como causal del divorcio en la legislación civil ecuatoriana atenta a la concepción jurídica de la institución del matrimonio que prescribe la capacidad de procrear como legitimación de este contrato jurídico

Con la culminación y resultados de la presente tesis he logrado comprobar que la hipótesis planteada es totalmente cierta, ya que, la esterilidad afecta directamente al concepto del contrato jurídico del matrimonio ya que no se cumple con uno de los presupuesto fundamentales del mismo como lo es la procreación, de esta forma se prueba que he realmente necesario que se incluya a la esterilidad como causal de divorcio para de esta forma garantizarle al conyugue perjudicado que pueda conformar otra familia sin cometer adulterio.

7.3. Fundamentación jurídica de la propuesta.

FUNDAMENTO JURÍDICO SOBRE LA NECESIDAD DE INCLUIR A LA ESTERILIDAD COMO CAUSAL DE DIVORCIO.

La fundamentación para proponer la presente reforma al artículo 110 del Código Civil estableciendo la esterilidad como causal de divorcio se encuentra en la intención de precautelar el derecho reproductivo de los conyugues, ya que al ser estéril uno de ellos no se podría cumplir con uno de los presupuestos esenciales del matrimonio como lo es la procreación. Por lo tanto se encuentra

limitado el derecho a tener una familia y a garantizar su descendencia al cónyuge que si puede procrear.

La Constitución de la República garantiza el poder tener una familia propia, por al no poder procrear con la pareja actual con la que se contrajo matrimonio el cónyuge afectado no puede conseguir tener un hijo sino entrando en adulterio, lo cual está prohibido por la ley.

De allí que considero importante poner en consideración el tema “LA CONCEPCION DOCTRINARIA DEL MATRIMONIO, LA ESTERILIDAD Y LAS CAUSALES DEL DIVORCIO EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA”.

La importancia jurídica del presente tema está no sólo en el estudio de las causales de divorcio, sino en proponer normas que se ajusten de forma Técnica y científica a solucionar el problema de carácter jurídico que se presenta.

Estudio con el cual es para cumplir con las aspiraciones de la Universidad Nacional de Loja, en la formación de estudiantes de ser un ente productivo y no solo receptor de conocimientos.

Para que se dé la separación legal del matrimonio es necesario que exista una causa específica y suficiente, misma causa que este contemplada en la legislación civil en el Capítulo de Divorcio específicamente en las causales se

puede establecer Conociendo que la esterilidad en el hogar trae consecuencias graves de índole psicológico y jurídico para la pareja en edad de concebir, por esto es necesario que se establezca esta como una causal de divorcio, en nuestra legislación ecuatoriana.

En materia matrimonial, esterilidad significa infecundidad, coexistente con la facultad de tener acceso carnal. No constituye impedimento conyugal ni causa de separación, salvo casos excepcionales, señalados acerca del estéril. La situación difiere en lo físico y lo jurídico cuando ya que la esterilidad es una limitante para cumplir el fin primario del matrimonio, claro que existen los fines secundarios como la ayuda mutua, el auxilio y demás factores que se presentan en el matrimonio.

Sin embargo y pese a que es posible la cohabitación, la esterilidad provoca un estado continuo de ansiedad entre los cónyuges, desavenencias en el hogar, por falta de hijos, lo que provoca el continuo malestar, adulterios y separaciones que solo desestabilizan a la pareja y más aún cuando ésta ha sido conocida con anterioridad por la mujer y ocultada al cónyuge, circunstancia que debe ser regulada por nuestro Código Civil a fin de que el marido afectado pueda optar por el divorcio.

La finalidad de que se establezca la esterilidad como causal de divorcio es que el cónyuge inocente, tenga la posibilidad de rehacer una vida normal y de llevar a cabo su realización como padre sanguíneo.

Al establecer esta causal no se trata de una cuestión de géneros como en algún otro estado lo establece al hacer exclusivo a la esterilidad, un padecimiento solo de la mujer, ya que este derecho solo se lo dan al hombre para que pueda promover el divorcio por esta causal dejando a la mujer desprotegida cuando esto se puede dar en los dos géneros.

8. CONCLUSIONES.

Una vez concluida la presente tesis se ha llegado a las siguientes conclusiones:

Primera.- El Código Civil Ecuatoriano establece las causales de divorcio, pero no se incluye a la esterilidad como una de ellas.

Segunda.- El concepto del matrimonio dado por el Código Civil, se ve vulnerado al momento en que uno de los cónyuges sea estéril ya que no se puede dar la procreación en el matrimonio, afectando así al concepto del mismo al no cumplir con un presupuesto exigido.

Tercera.- La esterilidad se concibe como la incapacidad de procrear o concebir dependiendo del caso, esta imposibilidad causa daños emocionales a la pareja los mismos que terminan por separarse vulnerando así otro principio del matrimonio como es el de auxiliarse mutuamente.

Cuarta.- En algunas legislaciones se toma como causal para terminación del matrimonio a la esterilidad o falta de capacidad para concebir o procrear.

Quinta.- Al incluirse la esterilidad como causal de divorcio en nuestro Código Civil, varias personas harían uso de esta causal para que se declare disuelto su vínculo matrimonial, facilitando al cónyuge afectado para que pueda conformar un nuevo hogar con otra persona.

9. RECOMENDACIONES.

Primera.- A las personas que vayan a contraer matrimonio y que tengan el deseo de formar un hogar en conjunto, se sometan a un examen previo para conocer si uno de los dos sufre de esterilidad, impotencia o alguna enfermedad que pueda limitar la procreación.

Segunda.- Se recomienda a la pareja informarse sobre los principios fundamentales del matrimonio como son, la procreación, la convivencia y el auxilio mutuo.

Tercera.- Se recomienda a la pareja buscar métodos alternativos para la concepción como la fecundación in-vitro o la adopción, si su afán es el de tener un hijo sin dar por terminado su matrimonio.

Cuarta.- Se recomienda al conyugue que sufra de esterilidad que busque tratamientos psicológicos a fin de que pueda superar las secuelas psicológicas que pueda generar su problema de esterilidad.

Quinta.- Se recomienda a los señores asambleístas de la Asamblea Nacional, para que tomen en cuenta el presente proyecto de ley que incluya la esterilidad como causal de divorcio, para facilitar que el cónyuge afectado pueda conformar una familia con otra persona sin caer en adulterio.

9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURIDICA.

LA HONORABLE ASAMBLEA NACIONAL.

Considerando:

Que: la constitución de la república del Ecuador en su artículo 67 establece que: Se reconoce la familia en sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines.

Que, El artículo 81 del Código Civil mantiene que el 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.

Que, la esterilidad de uno de los cónyuges afecta directamente uno de los fines de principales del matrimonio que es la procreación, por lo cual la pareja se encuentra impedida de conformar un hogar con hijos propios.

Que, toda persona tiene libertad de elegir con quien conformar un hogar y contraer matrimonio.

Que, el artículo 120 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador otorga a la Asamblea Nacional el deber y atribución de expedir, codificar,

reformular y derogar las leyes, e interpretarlas con carácter generalmente obligatorio.

Se expide el presente proyecto de ley que incluye en el Código Civil como causal de divorcio a la esterilidad en edad de concebir de los cónyuges.

Artículo 1. Inclúyase en el texto del artículo 110 del Código Civil como decima causal de divorcio lo siguiente:

10. El que uno de los cónyuges sufra de esterilidad, la misma que deberá ser comprobada por el criterio de tres médicos especializados en ginecología para la mujer y en urología para el hombre, sea que la esterilidad la ocultó el otro cónyuge, o sea que se la descubrió en el matrimonio.

Artículo final.- La presente reforma entrara en vigencia desde su publicación en el respectivo Registro Oficial.

Dado y suscrito en la sede de la Asamblea Nacional, ubicada en el Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha, a los a los (-) días del mes de (-) del (-).

.....
LA PRESIDENTA DE LA ASAMBLEA NACIONAL

.....
LA SECRETARIA DE LA ASAMBLEA NACIONAL.

10. BIBLIOGRAFÍA.

1. BARCIA LÓPEZ, Arturo, Las Personas Jurídicas y su Responsabilidad Civil por Actos Ilícitos,
2. BELLUSCIO, Manual de derecho de familia. 1981, Tomo I:
3. CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo III
4. CISNEROS ESPINEL, Cesar. Derecho Civil Ecuatoriano.
5. Código Civil Ecuatoriano. Corporación de estudios y Publicaciones. 2014
6. CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, 2008.
7. LARREA HOLGUÍN, Juan, Manual Elemental de Derecho Civil Ecuatoriano. Quito-Ecuador. Tomo II
8. LEÓN GUERRÓN, Oscar, El Matrimonio y el Divorcio,
9. Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador, Colección Cátedra,¹ Merck Sharp & Dohme. **Enciclopedia Océano. Información Médica General.**
10. PARRAGUEZ RUIZ, Luis, Manual de Derecho Civil Ecuatoriano, Volumen I, Personas y Familia
- VALVERDE VALVERDE, Tratado de Derecho Civil Español. 1926 Tomo IV
11. <http://www.abc.es/familia-padres-hijos/20140318/abci-edad-tener-hijos-201403051604.html>

11. ANEXOS.

PROYECTO DE TESIS.



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
AREA JURIDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA
CARRERA DE DERECHO

TEMA:

**“LA CONCEPCIÓN DOCTRINARIA DEL
MATRIMONIO, LA ESTERILIDAD Y LAS CAUSALES
DEL DIVORCIO EN LA LEGISLACIÓN
ECUATORIANA”**

PROYECTO DE TESIS PREVIO A
OPTAR EL TITULO DE ABOGADO.

AUTORA:

❖ Diana Marcela Montalván Jiménez.

LOJA - ECUADOR

2014

No todos ocupan los
mejores puestos, sino
los más preparados,
aunque no sean genios.

SERIE 17 DERECHOS RESERVADOS

1. TEMA

“LA CONCEPCIÓN DOCTRINARIA DEL MATRIMONIO, LA ESTERILIDAD Y LAS CAUSALES DEL DIVORCIO EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA”.

2. PROBLEMÁTICA

En la actualidad el Código Civil, determina las causas de divorcio , en su artículo 110, pero sin embargo **“ES NECESARIO QUE SE ESTABLEZCA LA ESTERILIDAD COMO CUASAL DE DIVORCIO EN NUESTRA LEGISLACIÓN, PARA QUE SE DE LA SEPARACIÓN LEGAL DEL MATRIMONIO, SIEMPRE Y CUANDO EXISTA UNA CAUSA ESPECÍFICA Y SUFICIENTE PARA PEDIR EL DIVORCIO EN CASOS DE ESTERILIDAD EN PAREJAS JOVENES, EN EDAD DE CONCEBIR.**

Así cualquiera de los cónyuges, puede pedir el divorcio por esta causa haciendo ejercicio del derecho que le da la Constitución en relación al derecho de tener una familia, puesto que es la célula fundamental de la sociedad.

Todo ciudadano tiene derecho a contraer matrimonio, el Código Civil en su art. 81 nos da una clara definición de lo que es el Matrimonio **“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.”**²³

Si la pareja ha contraído matrimonio y no pueden tener hijos por la esterilidad sea del hombre o de la mujer no se estaría cumpliendo con la finalidad del matrimonio ya que ellos se unen con la finalidad de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente, es responsabilidad del Estado la consecución del bien común de sus ciudadanos, que debe preocuparse por brindar protección a todos, esto es que en las personas pueden divorciarse cuando ellas lo decidan

²³ Código civil ecuatoriano art. 81.

y deshacer el vínculo matrimonial por varias causas pero hoy en día las personas se divorcian por cualquier motivo pero, también existen parejas que no pueden concebir hijos debido a la esterilidad pero sin embargo aún no existe esta causa dentro de las causales para poderse divorciar por esto es necesario que se la establezca dentro de art. 110 del Código Civil.

Es imprescindible de que el Estado se preocupe de proteger los derechos de las personas tanto al hombre como a la mujer, mediante la regulación de normas de conformidad con la ley para que se den las facilidades de tomar una decisión de divorciarse siempre y cuando estén tipificadas las causas en el Código Civil, el Matrimonio es una institución de la que arrancan numerosas y trascendentes consecuencias jurídicas, ya que la familia es la célula del núcleo del estado.

2.1 PROBLEMA.

La inexistencia de la esterilidad como causal del divorcio vulnera los derechos de los cónyuges a tener una familia legalmente estatuida conforme lo prescribe la institución del matrimonio, ocasionando desavenencias entre los cónyuges con grave afectación a la salud familiar y emocional.

3. JUSTIFICACIÓN

Justificación Académica

La presente investigación jurídica se inscribe dentro de la problemática académica de la Carrera de Derecho, del Derecho Civil, por lo tanto se justifica porque cumple con las exigencias que establece el Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, que regula la pertinencia del

estudio investigativo jurídico de los aspectos inherentes al Derecho Positivo para optar por el Título de Abogada.

Justificación Socio- Jurídica

Por otra parte, en lo sociológico, me propongo demostrar la necesidad de establecer la esterilidad como causal del divorcio, cuando no exista la posibilidad de procrear ya que toda persona al contraer matrimonio una de sus finalidades es la procreación para conformar una familia como un derecho connatural de la especie humana, ya que es el primer concepto del matrimonio la procreación y pasa a un segundo plano la ayuda mutua entre esposos.

Por lo tanto deduzco que la problemática tiene importancia y trascendencia social y jurídica para ser investigada, en procura de solucionar el problema planteado, en beneficio de los ciudadanos.

En la investigación aplicaré los métodos: Científico, Inductivo, Deductivo, Analítico, Histórico, Estadístico; con el uso de procedimientos y técnicas como el fichaje bibliográfico, la encuesta, la entrevista, análisis de casos que facilitarán, realizar la investigación socio-jurídica de la problemática propuesta, en tanto existan las fuentes de investigación bibliográfica, documental y de campo que aportarán a su análisis y discusión, pues se cuenta con el apoyo logístico necesario y con la orientación metodológica indispensable para el estudio crítico del problema diseñado.

4. OBJETIVO

4.1 Objetivo General

Realizar un estudio doctrinario, normativo y de derecho comparado de las causales del divorcio para proponer a la esterilidad como causal de divorcio en personas en edad de concebir; y relacionar el no cumplimiento conceptual de la procreación en el matrimonio.

4.2 Objetivos Específicos

- Demostrar la insuficiencia jurídica y doctrinaria que adolece la legislación civil ecuatoriana al no contemplar la esterilidad como una posible causa de divorcio, al afectar la concepción del matrimonio cual es el derecho a la procreación, fundamentándome en el Derecho Comparado.
- Realizar un estudio de campo en los Juzgados de la Niñez y Adolescencia sobre la Adopción por esterilidad de los cónyuges; y consulta a profesionales del derecho para fundamentar criterios jurídicos.
- Proponer un proyecto de Reforma al Código civil, incorporando la esterilidad como causal de divorcio en personas en edad de concebir.

5. HIPÓTESIS

La inexistencia de la esterilidad como causal del divorcio en la legislación civil ecuatoriana atenta a la concepción jurídica de la institución del

matrimonio que prescribe la capacidad de procrear como legitimación de este contrato jurídico.

6. MARCO REFERENCIAL

6.1 La Concepción de Matrimonio (Procreación) Las causas de Divorcio, y la Esterilidad.

El matrimonio se encuentra establecido en la Constitución en el art. 67 inciso segundo donde nos establece “El matrimonio es la unión entre un hombre y una mujer, se fundara en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en la igualdad de derechos, obligaciones y capacidad legal”²⁴. Así mismo en el mismo artículo nos da la definición de lo que es la familia reconociéndola en sus diversos tipos, protegiéndola como el núcleo fundamental de la sociedad y garantizara las condiciones que favorezcan la consecución de sus fines, basándose en igualdad de condiciones y oportunidades.

El divorcio es la disolución del vínculo matrimonial y deja en aptitud a los cónyuges para contraer un nuevo matrimonio. El divorcio en nuestra legislación se puede dar de dos manera por mutuo consentimiento cuando las parejas deciden divorciarse es decir que están de acuerdo en la separación y la segunda forma, se da por alguna de las siguientes causas: “El **adulterio** de uno de los cónyuges; **Sevicia**; **Injurias graves o actitud hostil** que manifieste claramente un estado habitual de falta de armonía de las dos voluntades en la vida matrimonial; **Amenazas graves** de un cónyuge contra la vida del otro;

²⁴ Constitución de la Republica del Ecuador Art. 67.

Tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro, como autor o cómplice; El hecho de que dé a luz la mujer, durante el matrimonio, un **hijo concebido antes**, siempre que el marido hubiere reclamado contra la paternidad del hijo y obtenido sentencia ejecutoriada que declare que no es su hijo, conforme a lo dispuesto en este Código; Los **actos ejecutados** por uno de los cónyuges con el fin de corromper al otro, o a uno o más de los hijos; El hecho de adolecer uno de los cónyuges de **enfermedad grave**, considerada por tres médicos, designados por el juez, como incurable y contagiosa o transmisible a la prole; El hecho de que uno de los cónyuges sea **ebrio consuetudinario** o, en general, **toxicómano**; La **condena ejecutoriada a reclusión mayor**; y, El **abandono** voluntario e injustificado del otro cónyuge, por **más de un año ininterrumpidamente**²⁵.

Sin embargo no son suficientes estas causas, porque en la actualidad es necesario una reforma a este artículo por eso he visto la necesidad de establecer a la Esterilidad como causal para el divorcio de parejas en edad de concebir, y cumplir con la finalidad del matrimonio que es la procreación de hijos, porque es importante la familia ya que es la célula de la sociedad, sin embargo estudiaremos como nace el divorcio con la terminación del matrimonio.

Conviene destacar que en Roma, “el matrimonio era una situación de hecho reconocida y aceptada por la sociedad, y no un contrato solemne como lo es hoy en la mayoría de los países occidentales. Su importancia radica en que es

²⁵ Código civil ecuatoriano art. 110.

el fundamento de la familia romana y de ahí que, aun cuando no sea un acto jurídico, sí produce efectos jurídicos importantes”²⁶

Al hablar que la esterilidad se establezca como causal de divorcio en parejas que estén en edad de concebir, en la legislación ecuatoriana partimos del concepto de la misma.

6.2 La Esterilidad.

Concepto

“Esterilidad es la incapacidad de una pareja de conseguir un embarazo tras mantener repetidas relaciones sexuales sin tomar medidas de anticoncepción durante un año”²⁷.

La infertilidad afecta a cada una de cinco parejas en algunos países desarrollados. Cada vez es más frecuente, porque las parejas contraen matrimonio cuando son mayores y esperan más tiempo para tener hijos. De todos modos, hasta el 60 por ciento de las parejas que no han concebido después de un año lo intentan con tratamiento médico y en algunos casos, consiguen su objetivo; pero otras parejas, por más tratamiento que reciban no pueden concebir y tratan de superar esta frustración por algún otro medio.

Mientras una pareja está sometiéndose a un tratamiento contra la esterilidad, uno o los dos miembros pueden experimentar frustración, estrés emocional, sensación de impotencia y sentimiento de culpa, manifestando su resentimiento contra su pareja y familia.

²⁶ .wikipedia.org/wiki/Matrimonio_(Derecho Romano)

²⁷ Merck Sharp & Dohme. **Enciclopedia Océano. Información Médica General.**

En el transcurso de cada mes de tratamiento, la pareja puede ir moviendo entre la esperanza y la desesperación. El estrés emocional puede provocar llanto, fatiga, ansiedad, alteraciones en el sueño o el apetito e incapacidad para concentrarse.

Además la carga económica y la cantidad de tiempo que hay que dedicar al diagnóstico y el tratamiento provocan conflictos matrimoniales que algunas veces terminan en el divorcio.

El asesoramiento y el apoyo psicológico son importantes. En algunos países existen grupos de apoyo para parejas infértiles, que les permite aceptar el problema y superarlo en alguna forma, como puede ser a través de la adopción.

Esterilidad, significa calidad de estéril. Enfermedad causada o caracterizada por falta de aptitud para fecundar en el macho y concebir en la hembra.

Es así que la esterilidad es un problema matrimonial que afecta principalmente a esta institución, cuando se conoce científicamente que dicha procreación no será posible. Esto afecta psicológicamente y moralmente al otro cónyuge porque no conocía su enfermedad o se engañó a la otra parte el de no poder procrear o ser estéril para fecundar y se descubrió cuando se realizó los análisis médicos requeridos.

Determinando y alterando con esto la estabilidad de la pareja o de los cónyuges. Salvo el caso de las personas que contraen matrimonio en edad avanzada en los que se descarta la posibilidad de engendrar.

En el Código Civil Español es más concreto porque niega la capacidad para contraer matrimonio a quienes adolezcan de impotencia física; absoluta o

relativa para la procreación, o sea se refiere a la impotencia “generandi” de manera que la incapacidad matrimonial sería así mismo aplicable al caso de que no hubiese impotencia coeundi.

Desde los tiempos bíblicos de la creación de la especie humana, hemos visto la necesidad de una pareja, que se una con la estabilidad conyugal, religiosa o civil, guiados tan solo por un nexo impulsivo natural y con una convivencia más o menos prolongada para que se denomine pareja y les permita la procreación.

La pareja se caracteriza por la evidencia material de la maternidad y la paternidad como resultado del trato carnal reiterado entre el hombre y la mujer.

Los imperativos de la lactancia en el nexo madre – hijo y el sentido protector en la relación padre – hijo contribuyen decisivamente a soldar el grupo familiar y a otorgarle fisonomía peculiarísima.

Desde ese momento la familia existe y se afirma con el crecimiento de la prole, que va imponiendo variedad de obligaciones a los padres y se erige en un grupo social intermedio entre lo individual y las necesidades y fines de la colectividad, desde sus organizaciones más rudimentarias hasta un observante Estado Moderno de corte totalitario.

Por tanto es justo que en todas las legislaciones del mundo se considere la familia como la célula fundamental de la sociedad y garantizará las condiciones que favorezcan íntegramente la consecución de sus fines. Esta se constituirá por vínculos jurídicos o de hecho y se basará en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes.

6.3 Causas de Terminación del Matrimonio

El matrimonio termina:

1. “Por la muerte de uno de los cónyuges;
2. Por la sentencia ejecutoriada que declare la nulidad del matrimonio;
3. Por sentencia ejecutoriada que concede la posesión definitiva de los bienes del desaparecido;
4. Por divorcio”²⁸.

La disposición especifica las causales por las cuales termina el vínculo matrimonial de la pareja. Estas causas deben ser demostradas legalmente para poder ejercer un nuevo estado civil.

Con estos artículos y antecedentes estudiados, como se aprecia en el Código Civil Ecuatoriano, vemos que hay la necesidad de reformar las Causas de Divorcio, en el Art. 110 del Código Civil Ecuatoriano incluyendo la necesidad de establecer la esterilidad como Causal de divorcio en nuestra Legislación Civil Ecuatoriana.

La finalidad del matrimonio constituye temas cuyas soluciones no son coincidentes, pues mientras para algunos es fundamental la procreación de los hijos, para otros es la ayuda mutua, moral y material de los cónyuges y para otros la satisfacción sexual, pero queda abierta la incógnita ya que cada persona piensa diferente así que cada uno podrá llegar a la conclusión de cual importante es la procreación o la ayuda moral y material en la pareja.

El matrimonio es una institución de la que arrancan numerosas y trascendentes consecuencias jurídicas, que no son sino el reflejo de la complejidad de esta fórmula social en la que se combinan los más puros afectos con los más fríos

²⁸ Código Civil Ecuatoriano art. 105

intereses patrimoniales.

Por otra parte el matrimonio, de cualquier manera que se lo mire resulta ser un punto de convergencia de intereses individuales y sociales ya que para unos la procreación de hijos es lo fundamental en una pareja sin embargo la **esterilidad** es una cualidad atribuible a aquellos organismos biológicos que no se pueden reproducir, bien sea debido al mal funcionamiento de sus órganos sexuales o a que sus gametos son defectuosos. Las causas de la esterilidad son diversas y varían en función del sexo.

6.4 Causas de esterilidad en la mujer y en el hombre

Dentro de la especie humana, las causas que llevan a una pareja a la esterilidad son múltiples y variadas. Estas causas se deben en un 65% de los casos a causas femeninas, otro 25% de las veces a causas masculinas, un 10% de las veces a causas que no son ni masculinas ni femeninas sino que son combinadas cuando se pone en contacto el semen masculino con el moco cervical femenino, es lo que llamamos incompatibilidad moco-semen. Por último existe un 15% de casos en los cuales aparece una esterilidad y no se descubre una causa etiológica y es lo que llamamos Esterilidad sin Causa.

6.5. Fundamentos Teóricos Doctrinarios del Matrimonio y del Divorcio

6.5.1. Antecedentes Históricos

“Cuando hablamos del matrimonio como institución natural, nos damos cuenta que el hombre o la mujer son seres sexuados, lo que implica una atracción a unirse en cuerpo y alma. A esta unión la llamamos “acto conyugal”. Este acto

es el que hace posible la continuación de la especie humana. Entonces, podemos deducir que el hombre y la mujer están llamados a dar vida a nuevos seres humanos, que deben desarrollarse en el seno de una familia que tiene su origen en el matrimonio. Esto es algo que la pareja debe aceptar desde el momento que decidieron casarse”²⁹.

La maternidad y la paternidad responsable son las funciones que un matrimonio debe de cumplir, ya sea en cuanto a al número de hijos, o según los medios utilizados para procrear, o por el número de hijos que desean tener. Es derecho únicamente de los esposos decidir el número de hijos que van a procrear. No se puede olvidar que la paternidad y la maternidad es un don de Dios.

El divorcio al igual que el matrimonio son instituciones que se remontan a la época antigua donde las sociedades se organizan y crean mecanismos jurídicos idóneos para legalizar la formación de la familia.

De la definición del matrimonio como lo establece el Art. 81 del Código Civil, **“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”**³⁰ como así mismo de lo dispuesto en el Art. 110 del mismo Código en el sentido de que también se pueden divorciar por algunas circunstancias, aparece de manifiesto que la procreación es una finalidad principalísima de esta institución por lo que al menos en principio, la ley Civil no admite su celebración cuando a priori se conoce que dicha procreación no será posible.

²⁹ <http://www.es.catholic.net/conocetufe/365/824/articulo.php?id=8508>

³⁰ Código civil ecuatoriano art. 81.

De acuerdo a lo estudiado se concluye que el matrimonio es la base de la familia, por lo tanto una institución social que une a dos personas hombre y mujer con el fin de procrear y de auxiliarse mutuamente para formar su propia familia y convertirse en marido y mujer.

La institución del divorcio ha asumido diferentes formas y ha producido efectos diversos dependiendo de cada época histórica, la cultura, la clase social y el lugar geográfico, estando siempre presente en todos los ordenamientos jurídicos; aun cuando en las historias más antiguas existen testimonios que se refieren de alguna manera al divorcio, “éste se reconoció como un derecho exclusivo del varón para separarse y despreñar a su mujer por diversas causas o motivos como: el adulterio, **esterilidad**, la torpeza, la deshonestidad, la vida licenciosa, etc., y ocasionalmente como un derecho de la mujer cuando era maltratada por su marido”³¹.

La separación legal fue practicada en casi todos los pueblos antiguos como son la India, Mesopotamia, Fenicia, Egipto, la legendaria y hermética China, Grecia, Roma, Antigua Babilonia y consistía en la manifestación expresa de la voluntad del marido a través de un documento escrito que debía contener la fecha, lugar, nombres de las personas involucradas y la relación de los hechos que daban lugar a la separación o divorcio.

El divorcio se encontraba establecido en las legislaciones de todos los pueblos de la antigüedad, así encontramos que en el Antiguo Testamento existe un pasaje en el Libro del Deuteronomio, por el cual se permitía al marido entregar a su consorte un libelo de repudio para despacharla de la casa, pasaje que

³¹ Manuel F. Chávez Asencio, la Familia en el Derecho, pág. 409.

textualmente dice: “Cuando alguno tomare mujer y se casare con ella, si no le agradare por haber hallado en ella alguna cosa torpe, le escribirá carta de repudio y la entregará en su mano y despedirá de su casa” De la lectura del pasaje anterior se concluye que no era necesario una causal determinada para invocar el divorcio, bastaba que al marido no le pareciera (porque fuera torpe, desagradable, falta de conocimiento), para separarla de él. Contraria a la posición anterior, en el Nuevo Testamento Jesucristo no ve en el matrimonio un mero contrato, que puede terminar por voluntad de los casados.

Por lo tanto, en vista de las posiciones anteriores y examinando la evolución histórica del divorcio, podemos ver que en relación a éste han sido admitidas dos formas, ya sea por las leyes o por la costumbre, estas son: el divorcio sin disolución del vínculo matrimonial que se conoce en el lenguaje jurídico con el nombre de divorcio relativo o simple separación de cuerpos y, el divorcio con disolución del vínculo matrimonial llamado por los autores del divorcio absoluto o vincular.

6.6. Las Causales del Divorcio son la Disolución del Matrimonio.

La institución del divorcio ha aparecido a lo largo de la Historia bajo formas muy diversas, si bien no todas las culturas lo han admitido, ya sea por motivos de índole religiosa o por razones económicas, políticas o sociales. Con carácter general, el matrimonio no era indisoluble en las sociedades primitivas, y la iniciativa para su ruptura correspondía de ordinario al hombre. Los estudios etnográficos han confirmado la existencia de causas de divorcio de muy distinta naturaleza, como el

adulterio, que es la más común, la embriaguez o **la esterilidad** (curiosamente, en muchas culturas el nacimiento de un hijo otorgaba carácter indisoluble al matrimonio). La figura de la repudiación, consistente en rechazar al cónyuge por la existencia de una conducta culpable por su parte, existía en numerosas sociedades y, salvo excepciones, estaba reservada al varón.

6.7. Derecho Comparado

6.7.1. Causales del Divorcio en el Derecho Romano

El Derecho Romano admitía el divorcio. En la Ley de las XII Tablas se consignaba el divorcio. Usado al principio con suma prudencia, tan pronto vino el relajamiento de las costumbres llegó a abusarse del divorcio en tal forma que hubo de reglamentarse limitativamente.

Posteriormente, “se establecieron concretamente las causales que podían justificar el divorcio siendo Justiniano quien las expuso amplia y detalladamente en la Novela 117 y eran éstas: adulterio de la mujer y, del marido si tuviese concubina en el hogar o en el mismo pueblo; atentado de un cónyuge contra la vida del otro; crimen contra la seguridad del Estado; abandono voluntario que la mujer hacía del marido; asistencia de la mujer a banquetes con extranjeros, o al circo sin el permiso del marido; tentativa del marido por prostituir a la mujer; locura de cualquiera de los cónyuges; impotencia del varón, el aborto procurado de la mujer”³².

³² Rafael Rojina Villegas, Derecho de la Familia. Pág. 91

6.7.2. Causales del Divorcio en Roma en caso de la Esterilidad

En aquel tiempo era una injusticia con la mujer. En roma, india y Grecia adoptaron un decreto que fue ordenado por el rey para repudiar a aquellas mujeres que no pudieran tener hijos, por el simple hecho de no poder cumplir con el sueño de su esposo de tener hijos. La mujer era juzgada cruelmente por haber nacido estéril, desde antes de nacer ya había sido castigada por la madre naturaleza, no conforme era repudiada por su esposo era castigada por la ley del hombre y obligándola a un divorcio.

No siempre los romanos tuvieron idéntico concepto del matrimonio. El más noble y elevado, fue el de los primeros tiempos. Lo consideraron como una sociedad santa, en la cual ponían en común, las personas unidas, todo cuanto tenían en el orden material y espiritual. Fue sociedad indisoluble. Estuvo consagrada por la religión. Fue una obligación para la perpetuación de la raza; por eso se prohibió el celibato. El matrimonio conforme a las normas del derecho civil se denominaba "Legitimum matrimonium" o "Iustae nuptiae". El matrimonio es la unión del hombre y de la mujer con el fin de crear una estable e íntima comunión de vida y fundar una familia .El Derecho Romano consideraba al legítimo matrimonio como un reporto o relación de hecho, constituido por la vida en común y la intención de ser marido y mujer, eran los dos elementos esenciales del legítimo matrimonio, de modo que si ambos, o uno de ellos faltaba, el vínculo matrimonial se rompía.

Como ya se ha hecho mención, en el Derecho Canónico se consideraba al matrimonio como un sacramento, es indiscutible que solamente podía admitir el

divorcio relativo o sea la simple separación de cuerpos sin disolución del vínculo matrimonial.

En el Derecho Canónico también se establecieron “causales de divorcio relativo, éstas eran: el adulterio de uno de los cónyuges, no perdonado o correspondido con igual falta por el otro; por inscribirse uno de los cónyuges en una secta no católica; educar a los hijos fuera de la religión católica; llevar uno de los cónyuges vida criminal o infame; poner a uno de los cónyuges en eminente peligro para su alma o cuerpo, o hacerle imposible la vida conyugal con malos tratos”³³.

6.7.3. Causales del Divorcio en el Derecho Español

En la época de la dominación goda existió en España el divorcio vincular, sin embargo, en un afán por suprimir el divorcio, Chindasvinto lo castigó severamente y estableció causas muy limitadas para poder invocarlas, cuáles eran la infidelidad de la mujer y la ausencia prolongada del marido. La mujer sólo podía abandonar al marido en caso de que éste la indujese al adulterio o tuviese vicios contra naturaleza.

El divorcio vincular sólo se admitía en el matrimonio rato, es decir, no consumado o sea que no ha habido aún contacto carnal.

6.7.4. Causales del Divorcio en la Legislación del Salvador

6.7.4.1. Naturaleza Jurídica del Divorcio.

En la legislación del Salvador el divorcio es la única forma conocida que produce la ruptura del vínculo matrimonial, una vez seguido el procedimiento legal establecido concluyendo con la sentencia correspondiente decretada por

³³ www. Derecho canónico.

un juez competente; si bien es cierto que para que se dé la ruptura del vínculo matrimonial es necesaria la existencia de un matrimonio legalmente constituido. Nuestra legislación vigente retoma el divorcio vincular como la única forma legal de extinción del vínculo matrimonial; el Art.144 reza: “Divorcio es la separación legítima de los casados, ordenada por el juez, por causas legales, quedando disuelto el vínculo matrimonial”, rompiendo éste la relación legal existente y por ende dejan de tener el estado civil de casados, pudiendo contraer nuevamente matrimonio. La naturaleza jurídica del divorcio podemos enfocarla en dos aspectos: jurídico y social.

En el aspecto jurídico es el acto judicial por virtud del cual se termina legalmente el vínculo del matrimonio.

El aspecto social es la solución de los problemas intrafamiliares, que a la larga tienen su mayor incidencia en la formación, desarrollo y equilibrio de los hijos.

Si bien es cierto, el Estado tiene la obligación de procurar bienestar a la familia, no se puede condenar a los cónyuges a continuar en la relación marital cuando ya no existe esa paz, amor, respeto y armonía que debe caracterizar la relación conyugal; por lo que ante esta situación, el divorcio viene a ser un remedio o un mal necesario para la sociedad. Tal afirmación se fundamenta en el hecho de que en la legislación civil vigente, a través del Catálogo de Causales de divorcio que enumera y regula situaciones de culpabilidad para cualquiera de los cónyuges. Por lo que el calificativo de que el divorcio sea considerado como un mal necesario no debe de interpretarse en forma negativa, ya que muchas veces el destruir la relación conyugal implica atentar contra la unidad familiar y

por ello; en razón de que existen casos en donde la continuidad familiar se hace imposible es procedente o resulta beneficioso, emplear la figura del divorcio como una necesidad, ya que el divorcio constituye una alternativa de solución a los desequilibrios familiares, cuando la relación conyugal se hace imposible de continuar.

6.7.5. El Matrimonio, la Esterilidad y las Causales de Divorcio establecidas en el Código Civil de Guatemala

ARTICULO 78.- “El matrimonio es una institución social por la que un hombre y una mujer se unen legalmente, con ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí”³⁴.

ARTÍCULO 155.- Son causas comunes para obtener la separación o el divorcio:

De las quince causales establecidas en el código civil de Guatemala la numero

13º La impotencia absoluta o relativa para la procreación, siempre que por su naturaleza sea incurable y posterior al matrimonio; nos habla de la impotencia absoluta o relativa para la procreación, entonces estaríamos hablando de la esterilidad es decir que las parejas en edad de concebir que no puedan tener hijos seria la esterilidad una causal para pedir el divorcio ya que uno de los fines primarios del matrimonio es la procreación ya que la familia es la célula fundamental de la sociedad.

³⁴ Código civil de Guatemala art. 78.

Podemos decir que la esterilidad es necesario introducirla como causal de divorcio ya que el matrimonio nos da a definición clara y dentro del mismo tenemos la procreación y si la mujer o el hombre son estériles no se puede cumplir con la finalidad de procrear, de tener hijos. Así nos especifica el numeral 13 del art. 155 del código civil de Guatemala.

Entre las causales más comunes del divorcio en la actualidad es la esterilidad ya es una tendencia admitida por la mayoría de las legislaciones en todo el mundo y son las siguientes:

1. Cuando se termina el cariño entre la pareja; esta es la causa probablemente más vieja de todas y la más válida.
2. **Por esterilidad de algún cónyuge, puesto que en la mayoría de los casos, el otro no puede entender que la esterilidad no es culpa de la persona que la padece.**
3. Por una sexualidad distinta entre las parejas, ya que es muy importante sobre todo en parejas jóvenes tener una sexualidad acorde con los deseos de ambos, porque el ser humano es una criatura sexual.
4. Por infidelidades, que son uno de los males más comunes de la sociedad.
5. Por dinero, ya que existen aún personas que contraen matrimonio por buscar estabilidad económica, pero esto no garantiza de ninguna manera la estabilidad emocional.
6. Por fuertes peleas, maltratos, golpes y graves faltas de respeto, más comúnmente del hombre hacia la mujer.

Pero aun cuando el divorcio es común y un gran porcentaje de personas acuden a él, su tramitación y proceso se torna muy complicado y más cuando una de las partes se niega a dar su firma para terminar con el contrato, pues esto es una falla de las leyes de cada país, ya que el matrimonio es de dos, pero el divorcio puede ser unilateral.

Entonces la conclusión para esto, es que el divorcio puede ser bueno, cuando hay una causa de peso para recurrir a él, pero si no la hay, es recomendable que la pareja se sienta a dialogar y a tratar de resolver el problema con opiniones y acuerdos, puesto que divorciarse es fracasar y un fracaso es algo muy penoso en la vida de cualquier persona.

7. METODOLOGÍA

7.1 Métodos

En el proceso de la investigación socio-jurídico aplicaré los siguientes.

Método Científico:

Que consiste en el camino a seguir para encontrar la verdad acerca de la problemática planteada, que me permitirá en forma lógica lograr la obtención organizada y sistemática de conocimientos en el aspecto teórico acerca de lo que es establecer la esterilidad como causal de divorcio.

Método Inductivo y Deductivo

La aplicación de éste método me permitirá iniciar los casos particulares para llegar al descubrimiento de un principio o ley general que los rige y el segundo

a la inversa, iniciando de los conceptos, principios y leyes para el análisis correspondiente hasta llegar a las conclusiones y recomendaciones.

Método Histórico

Este lo utilizaré para realizar el análisis retrospectivo de la evolución de las instituciones jurídicas que establece el código civil acerca de las causas de divorcio conceptualizando lo que significa el divorcio por las causas.

Método Descriptivo.

Permitirá observar y analizar en forma meticulosa aspectos relacionados con la problemática planteada.

Método Analítico

Comprende el análisis de las situaciones puntuales del problema planteado para la investigación.

7.2 Procedimientos y Técnicas

Serán los procedimientos y técnicas de observación, análisis y síntesis los que requiere la investigación jurídica propuesta, auxiliada de la técnica de acopio teórico como el fichaje bibliográfico o documental; y, de técnicas de acopio empírico como la encuesta y la entrevista, que me permitirá la búsqueda de la verdad objetiva sobre la problemática.

La investigación de campo se concretará a consultas de opinión a personas conocedores de la problemática, previo muestreo poblacional de por lo menos a treinta personas para las encuestas y tres personas para las entrevistas; en

ambas técnicas se planteará cuestionarios derivados del objetivo general y de los objetivos específicos, cuya operativización permitirá la determinación de las variables e indicadores.

Los resultados de la investigación empírica los representaré en cuadros y gráficos con las deducciones derivadas del análisis de los criterios y datos concretos, que servirán para la verificación de objetivos, y arribar a las conclusiones y recomendaciones.

El informe Final de la investigación socio-jurídica propuesta seguirá el esquema previsto en el Art. 144 del Reglamento de Régimen Académico, que establece: Resumen en castellano y Traducido al inglés; Introducción; Revisión de Literatura; Resultados de la Investigación de Campo; Discusión; Síntesis; Bibliografía y Anexos.

Sin perjuicio del cumplimiento de dicho esquema, es necesario que en este acápite de metodología, se establezca un esquema provisional para el Informe Final de Investigación socio-jurídico propuesto, siguiendo la siguiente lógica:

- Páginas Preliminares (Portada, Autorización, Autoría, Dedicatoria, Agradecimiento)
- Parte Introdutoria (Resumen, Abstracto, Introducción)
- Revisión de Literatura: a) Marco Conceptual: conceptos del divorcio, matrimonio, esterilidad, personas, derechos, garantías, b) Marco Doctrinario: Origen y evolución del divorcio, Criterios Doctrinarios sobre la causa de esterilidad para el divorcio; c)

Marco Jurídico: Constitución de la República del Ecuador, Código Civil; Legislación Comparada.

- Materiales y Métodos: a) Los materiales son: Computadora, libros, revistas, informes, grabaciones, internet, leyes, etc., que tengan relación con el tema a investigar; b) Los métodos que utilizaré son: el científico analítico, sintético, la observación, la encuesta, la entrevista, el fichaje.
- Resultados, corresponde al análisis de la encuestas, las entrevistas y estudios de casos que existan sobre esta materia.
- Discusión, realizaré la verificación de los objetivos y la fundamentación jurídica de la propuesta.
- Síntesis, desarrollo de las conclusiones y recomendaciones, y referencias, constará la bibliografía utilizada y el índice.

8. CRONOGRAMA

Tiempo / Actividad	ANO - 2014																																			
	marzo				abril				mayo				junio				julio				agosto				septiembre				octubre							
	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4				
Elaboración del tema			x	x																																
problematización						x				x																										
Elaboración del proyecto												x																								
Corrección del proyecto													x	x																						
Recolección de información																x																				
Organización y presentación de información																			x																	
Aprobación del proyecto																				x																
Desarrollo de los marco conceptual, Doctrinario y Jurídico.																			x																	
Investigación de campo																			x																	
Análisis de la información																							x													
Elaboración del informe final																							x	x	x											
Sesión reservada																																	x	x		
Defensa pública y graduación.																																			x	x

9. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

9.1 Recursos Humanos.

Director de Tesis	: Por designarse
Encuestados	: 30 personas
Entrevistados	: 3 personas
Postulante	: Diana Marcela Montalván Jiménez

9.2 Recursos Materiales

MATERIALES	VALOR
Libros	200,00
Material de escritorio	100,00
Copias	200,00
Internet	300,00
Levantamiento del texto	500,00
Transporte	600,00
Varios	900,00
TOTAL	2.800,00

10. Financiamiento

Los costos de la presente investigación, serán financiados con recursos propios.

11. BIBLIOGRAFÍA

MORAN SARMIENTO Rubén.- La Familia en el Derecho Civil Ecuatoriano. Dpto. Públicamente de la Universidad de Guayaquil 1975.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Actualizada hasta Abril de 2009. Corporación de Estudios y Publicaciones.

CODIGO CIVIL. I tomo. Personas y Familia. Ediciones Legales. Primera Edición. Actualizada Abril del 2009 Corporación de Estudios y Publicaciones.

CODIGO CIVIL DE GUALTEMALA. Ley 106. Inteligencia Jurídica

CONSTITUCIÓN LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Editada por La Corporación de Estudios y Publicaciones de Quito. 2008.

CABANELLAS, Guillermo.-Diccionario de Derecho Usual.

DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO UNIVERSAL "AULA". -Edic.- 1998.

European Society of Human Reproduction and Embryology

wikipedia.org/wiki/Esterilidad

LARREA. Holguín, Juan. Derecho Civil Ecuatoriano. Tomo II. Derecho Matrimonial y divorcio. Reimpresión de la 4ta. Ediciones Incorporadas. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito 1985.

PARRAGUEZ Luis Manuel. Manual de Derecho Civil Ecuatoriano. Personas y Familia Vol. II.

SEXUALIDAD Y VIDA SEXUAL. Salvat 1982. Temas Claves.

INDICE

PORTADA	I
CERTIFICACION	II
AUTORIA	III
CARTA DE AUTORIZACION	IV
DEDICATORIA	V
AGRADECIMIENTO	VI
TABLA DE CONTENIDOS	VII
1. TITULO	1
2. RESUMEN	2
ABSTRACT	4
3. INTRODUCCION	6
4. REVISION DE LITERATURA	8
4.1 MARCO CONCEPTUAL	8
4.2 MARCO DOCTRINARIO	18
4.3 MARCO JURIDICO	30
5. MATERIALES Y METODOS	48
6. RESULTADOS	51

7. DISCUSION	65
7.1 VERIFICACION DE OBJETIVOS	65
7.2 CONTRASTACION DE HIPOTESIS	67
7.3 FUNDAMENTACION JURIDICA	67
8. CONCLUSIONES	71
9. RECOMENDACIONES	72
9.1 PROPUESTA DE REFORMA	73
10. BIBLIOGRAFIA	75
11. ANEXOS	76
INDICE	104