UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

"NECESIDAD DE ESTABLECER LAS CAUSALES PARA LA TERMINACIÓN DE LA UNIÓN DE HECHO EN EL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO"

TESIS PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADA.

AUTORA:

María Eugenia Jaramillo Vivanco

DIRECTOR:

Dr. Felipe Neptalí Solano Gutiérrez Mg.Sc.

Loja – Ecuador
2015

CERTIFICACIÓN

Dr. Felipe Neptalí Solano Gutiérrez Mg.Sc.
DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO, MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA. UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.
Y DIRECTOR DE TESIS.

CERTIFICO:

Que el presente trabajo de Tesis titulado: **"NECESIDAD DE ESTABLECER LAS CAUSALES PARA LA TERMINACIÓN DE LA UNIÓN DE HECHO EN EL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO"**, realizado por la Señora **MARÍA EUGENIA JARAMILLO VIVANCO**, se ha desarrollado bajo mi dirección y luego de revisarla y una vez comprobado que cumple con todos los requisitos estipulados para este tipo de trabajos, autorizo su presentación ante el respectivo tribunal de grado.

Loja, marzo del 2015

Dr. Felipe Neptalí Solano Gutiérrez Mg.Sc.
DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Yo, **MARÍA EUGENIA JARAMILLO VIVANCO**, 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.

Firma: .....

Autora: **MARÍA EUGENIA JARAMILLO VIVANCO**

Cédula: 1103507404

Fecha: Loja, marzo del 2015

CARTA DE AUTORIZACIÒN DE TESIS POR PARTE DE LA AUTORA PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÒN PARCIAL O TOTAL Y PUBLICACIÒN ELECTRÒNICA DEL TEXTO COMPLETO.

Yo, **María Eugenia Jaramillo Vivanco** declaro ser autora de la tesis titulada; **"NECESIDAD DE ESTABLECER LAS CAUSALES PARA LA TERMINACIÓN DE LA UNIÓN DE HECHO EN EL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO"** como requisito para optar el grado de: Ingeniera en Contabilidad y Auditoría, Contador Público Auditor; 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 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 el plagio o copia de la tesis que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 12 días del mes de marzo del dos mil quince, firma la autora.

Firma:.....
Autora: María Eugenia Jaramillo Vivanco
Cedula: 1103507404
Dirección: Pasaje la Feve y Av. Manuel Agustín Aguirre
Correo Electrónico: mariaeugeniaJaramillo@hotmail.com
Teléfono: 2577998 **Celular:** 0985335280

DATOS COMPLEMENTARIOS

Director de Tesis: Dr. Felipe Neptalí Solano Gutiérrez Mg .Sc.
Presidenta del Tribunal: Dr. Augusto Astudillo Ontaneda Mg. Sc.
Miembro del Tribunal: Dr. Alfonso Guerrero González Mg. Sc.
Miembro del Tribunal: Dr. Carlos Manuel Rodríguez Mg. Sc.

AGRADECIMIENTO

Expreso mi más sincero agradecimiento a la prestigiosa Universidad Nacional de Loja, en su Modalidad de Estudios a Distancia, cuna de saber y ciencia, a sus prestigiosos docentes que con sus conocimientos y experiencias han sabido guiarme a lo largo de mi carrera universitaria.

A mi Director de Tesis, Dr. Felipe Neptalí Solano Gutiérrez, quien con su sabiduría ha sabido guiarme en el desarrollo de la presente tesis.

MARÍA EUGENIA JARAMILLO VIVANCO

DEDICATORIA

Dedico la presente tesis a mis esposo y a mis adoradas hijas, quienes con su esfuerzo, dedicación y amor, me han apoyado constantemente siendo un pilar fundamental tanto para mi desarrollo personal como profesional; por brindarme su comprensión, cariño y respeto; quienes son mi aliento, inspiración, motivo y razón de vida.

MARÍA EUGENIA JARAMILLO VIVANCO

TABLA DE CONTENIDOS

PORTADA
CERTIFICACION
AUTORIA
CARTA DE AUTORIZACION
AGRADECIMIENTO
DEDICATORIA
TABLA DE CONTENIDOS

1. Título
2. Resumen
2.1. Abstract
3. Introducción
4. Revisión de Literatura
4.1. Marco Conceptual
4.1.1. Derecho de Familia
4.1.2. La Familia
4.1.3. El matrimonio
4.1.4. El concubinato
4.1.5. Unión de hecho
4.1.6. Sociedad conyugal y sociedad de bienes
4.2. Marco Doctrinario
4.2.1. La familia como sujeto de derechos
4.2.2. Generalidades sobre la unión de hecho
4.2.3. Naturaleza jurídica de la unión de hecho
4.2.4. Importancia jurídica y social de la unión de hecho
4.2.5. Efectos de la unión de hecho
4.2.6. Análisis comparativo de la unión de hecho con el matrimonio
4.3. Marco Jurídico
4.3.1. Constitución de la República del Ecuador
4.3.2. Código Civil Ecuatoriano y Ley Nro. 115
4.3.3. Terminación de la unión de hecho
5. Materiales y Métodos
6. Resultados
7. Discusión
8. Conclusiones
9. Recomendaciones
9.1. Propuesta jurídica
10. Bibliografía
11. Anexos
Proyecto
Índice

1. TÍTULO

NECESIDAD DE ESTABLECER LAS CAUSALES PARA LA TERMINACIÓN DE LA UNIÓN DE HECHO EN EL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO

2. RESUMEN

El presente trabajo contiene un breve análisis de los preceptos legales establecidos en la Constitución de la República del Ecuador, el Código Civil, Código de Procedimiento Civil Ecuatoriano en lo referente a la Disolución de la Sociedad Conyugal en la Legislación Ecuatoriana; es por ello que en el desarrollo de la presente investigación se ha analizado todo cuanto tiene que ver con la unión de hecho: sus antecedentes, desarrollo constitucional, los requisitos para su existencia y todo cuanto engloba el tratamiento legal de la sociedad de bienes.

El tema escogido para esta tesis enuncia: **"NECESIDAD DE ESTABLECER LAS CAUSALES PARA LA TERMINACIÓN DE LA UNIÓN DE HECHO EN EL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO";** en la misma se plantearon como objetivo "Realizar un estudio jurídico, crítico y doctrinario de la unión de hecho y su terminación en la legislación civil ecuatoriana". De igual manera la hipótesis expone: "Permitir la disolución de la unión de hecho de forma unilateral atenta contra los derechos del cónyuge abandonado".

Para poder llegar a comprobar cada una de estas expresiones, realicé una investigación bibliográfica que sirvió de fundamento para la investigación de campo misma en la que se obtuvo la opinión de profesionales del derecho de quienes se pudo establecer como conclusión que actualmente el procedimiento para dar por terminada la

unión de hecho violenta los derechos de uno de los cónyuges, provocando graves perjuicios en lo social como económico. Queda establecido por lo tanto, que la investigación enmarcada en un profundo análisis jurídico doctrinario, goza de la validez y confiabilidad que los criterios profesionales de abogados con vasta experiencia me proporcionaron, para finalmente presentar las conclusiones, recomendaciones y la reforma jurídica al Código Civil, que propongo como alternativa de solución a esta problemática.

2.1. Abstract.

This paper gives a brief overview of the legal principles established in the Constitution of the Republic of Ecuador, the Civil Code, Code of Civil Procedure regarding Ecuadorian Dissolution of Marriage Legislation in the Ecuadorian Society; is why in the development of this research has analyzed all that has to do with the de facto union: its history, constitutional development, the requirements for their existence and all that encompasses the legal treatment of company assets.

The theme chosen for this thesis states: "NEED FOR THE GROUNDS FOR TERMINATION OF THE UNION MADE IN ECUADOR CIVIL CODE"; the same were raised objective "Making a legal, critical and doctrinal study of law marriage and its termination in the Ecuadorian civil law". Similarly, the hypothesis states: "Allow the dissolution of the union made unilaterally violates the rights of the abandoned spouse".

To get to check each of these expressions , I conducted a literature which was the basis for the field research itself in the opinion of lawyers of those who obtained it was established in conclusion that the present procedure to provide for finished violent union rights made one spouse , causing serious damage socially and economically. It is established so that research framed in a deep doctrinal legal analysis has validity and reliability criteria lawyers professionals with vast experience provided me,

to finally present the conclusions, recommendations and legal reform of the Civil Code, I propose as an alternative solution to this problem.

3. INTRODUCCIÓN

Los derechos de la familia, siempre deben ser protegidos por el Estado, y uno de los principales derechos que posee el ciudadano, es el de defenderse ante una situación que considere injusta. Las uniones de hecho han constituido, a lo largo de los siglos, una realidad social a la que los ordenamientos jurídicos han venido dando distintas respuestas. Soluciones que han oscilado desde la aplicación de unos criterios comunes que en Derecho se establecen para los conflictos de justicia, hasta la aplicación de los criterios que las legislaciones han establecido para el matrimonio institucional, comprometiendo, entendemos, la regulación del matrimonio.

Es por esto, que con la finalidad de realizar un estudio serio sobre la temática, he decidido afrontar el tema de **"NECESIDAD DE ESTABLECER LAS CAUSALES PARA LA TERMINACIÓN DE LA UNIÓN DE HECHO EN EL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO".**

En este trabajo se hace constar un estudio bibliográfico diseñado en tres marcos: el marco conceptual, en donde se hace una revisión de los conceptos que la problemática involucra; además un marco doctrinario, en donde se recopila los criterios de diferentes tratadistas de la problemática y nos abre la puerta a conocer la conceptualización, la naturaleza jurídica del matrimonio y la unión de hecho, así como los trámites para su

terminación; y finalmente el marco jurídico, haciendo una recopilación de las leyes involucradas en esta temática.

Después de la revisión de literatura, se especifican los métodos y técnicas que se utilizó en el desarrollo de la investigación, seguidamente se expone los resultados de la investigación de campo con la aplicación de encuestas. Luego se realizó la discusión con la comprobación de objetivos, contrastación de hipótesis y criterios jurídicos, doctrinarios y de opinión que sustenta la propuesta. Para finalmente terminar con las conclusiones, recomendaciones y la propuesta de reforma al Código Civil Ecuatoriano.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. DERECHO DE FAMILIA

El Derecho de familia se define como “un conjunto de normas que rigen la constitución, organización, disolución de la familia como grupo en sus aspectos personales y de orden patrimonial”[1].

SEGÚN PLANIOL.- “El derecho de familia se erigió en Francia durante largos siglos por el derecho canónigo y si bien la revolución lo regularizó, no ha perdido este su carácter, en la medida que las leyes revolucionarias y las leyes modernas se han apartado de los principios tradicionales en que había sido establecida la familia” [2]

El derecho de familia siempre será un derecho social que evoluciona dentro de las necesidades sociales de la sociedad para precautelar los derechos fundamentales de la familia y sobre todo de los alimentos del menor y sus fines.

[1] Henry Mazeud, et al., *Lecciones de Derecho Civil*, Buenos Aires, Editorial EJEA, 1968. Vol. 3. Pág. 4.
[2] PLANIOL Marcel: Tratado del Derecho Civil, tomo ll, La Habana, Editorial Herder S.A., 1946, pág. 12.

4.1.2. LA FAMILIA.-

Es la célula fundamental de la sociedad desempeña un papel trascendental en la vida en sociedad como lo es biológico, económico, social, que se rige por los principios generales del derecho de familia que son imperativas, vale decir, de inexorable cumplimiento y que por consiguiente no permiten sustraerse a su aplicación por acuerdo de voluntades.

Las familias poseen un fin biológico el cual es la procreación que con los vínculos jurídicos como el matrimonio, la unión de hecho o actos jurídicos como la unión libre genera el derecho de alimentos u otros existenciales como la identidad o el derecho de herencia etc. Es de entender que la familia constituye el núcleo fundamental de una sociedad y bajo esa característica, se desarrolla el deber de cuidar a sus componentes, integrantes entre ellos, los/as hijos/as, quienes a más de cuidados morales, espirituales y afectivos, requieren de prestaciones económicas que satisfagan sus requerimientos materiales diarios.

Objetivamente el derecho de familia no crea la institución familiar, pues ésta es una creación natural y por ello anterior al estado. Además por regular situaciones *intuitu personae* –en razón de la persona– hacen de su naturaleza jurídica, un derecho alejado del mero o simple interés individual, donde sus normas son imperativas, son de carácter público, y la autonomía de la voluntad es restringida; situación que difiere del

Derecho Civil, que en líneas generales se estructura sobre la base de la individualidad y el patrimonio de las personas.

4.1.3. EL MATRIMONIO

Para Manuel Ossorio el matrimonio contiene "el elemento común de la perpetuidad o carácter vitalicio del contrato (o sacramento) matrimonial, concepto válido incluso para aquellos países cuyas legislaciones admiten el divorcio vincular, porque la duración ilimitada del enlace está referida al propósito que anima a los contrayentes, y que es también exigencia legal, en el momento de la celebración; lo que no impide admitir la posibilidad de que la unión conyugal quede rota posteriormente, con disolución del vínculo o sin ella, por circunstancias imprevistas de naturaleza grave."[3] Lo que indica del matrimonio del elemento de la perpetuidad o carácter vitalicio del contrato, es un elemento desde el punto de vista religioso de permanencia, en otras palabras es inadmisible los matrimonios que se contraigan por un término o plazo pre establecido.

4.1.4. EL CONCUBINATO

Para Galo Espinosa Merino, en su Enciclopedia Jurídica, señala que el Concubinato es el "Estado que se encuentra hombre y mujer que hacen vida marital sin estar casados"[4]

[3] OSSORIO, Manuel: Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, editorial Heliasta, Buenos Aires – Argentina, 2008, p. 578

[4] ESPINOSA MERINO, Galo: La Más Práctica Enciclopedia Jurídica, Volumen I, Vocabulario Jurídico, Instituto de Informática Legal, Quito Ecuador, 1986, p. 99

De lo anotado se desprende que el concubinato es una especie de unión de personas de diferente sexo, que se unen en una especie que hacen estar en matrimonio sin estarlo, en lo que éstas personas llevan el nombre de concubino, en la que el mismo autor antes señalado expresa que es "Un hombre o mujer, sin estar casado con persona de sexo opuesto, cohabitan con ella como si fueren casados"[5]

De acuerdo a doctrinas el concubinato tuvo su origen en Roma que era considerado como una institución jurídica y lícita, que tenía sus características propias y fue considerado como un matrimonio de segundo orden, llamado también matrimonio imperfecto, el mismo que estaba reglamentado legalmente en cuanto a sus condiciones y efectos.

Para Luís Parraguez Ruiz señala que "hablamos de esa forma de convivencia que los romanos denominaron concubinato, sin que para ello éste término tuviera la connotación peyorativa que se le asignó con posterioridad, especialmente en el derecho español donde se la conoció como barraganía. La doctrina moderna, dotada de una comprensión más científica de los fenómenos sociales ha venido generalizando la expresión unión libre o, mejor todavía, unión marital de hecho, denominación por la que optamos debido a que se ajusta con mayor fidelidad al sentido y valor de estos modos de convivencia."[6]

---

[5] IBIDEM.

[6] PARRAGUEZ RUIZ: Luís: Manual de Derecho Civil Ecuatoriano, Personas y Familias, Volumen II, Quinta Edición, Universidad Técnica Particular de Loja, Ciencias Jurídicas, Enero 1999, Impreso Gráficas Hernández Cltda., p. 222.

4.1.5. UNIÓN DE HECHO.

Para la enciclopedia legal, la “unión de hecho o convivencia more uxorio suele definirse como aquella que ha de desarrollarse en régimen vivencial de coexistencia diaria, estable, con permanencia temporal consolidada a lo largo de los años, practicada de forma extensa y pública con acreditadas actuaciones conjuntas de los interesados, creándose así una comunidad de vida amplia, de intereses y fines, en el núcleo del mismo hogar”[7]. Y entre sus requisitos, ya en un ámbito plenamente jurídico, el mismo texto de consulta menciona los siguientes:

- Es una convivencia pública (se excluyen las relaciones ocultas o secretas).
- Ausencia de toda formalidad en la unión, ni entre sí ni con terceras personas, salvo que medie separación.
- Debe tener un contenido sexual, no siéndolo las convivencias sin el mismos, procrear y auxiliarse mutuamente.

El simple hecho, la decisión de consuno y la acción de formar un hogar común, da lugar a la institucionalización de esta figura jurídica similar al matrimonio y que se ha denominado en nuestra legislación la unión de hecho. Y de ella se derivan todos los derechos inherentes a la sociedad

[7] ENCICLOPEDIA LEGAL IORSCONSULTA, Argentina, PAG. 1099, Edición SOL 90, Año 2012.

de bienes, similares a la sociedad conyugal. El único requisito que formula la Ley es que la pareja haya vivido en comunidad por lo menos dos años.

Arturo Valencia Zea dice, “La familia extramatrimonial surge de la unión, sin vínculo matrimonial entre un hombre y una mujer que se comportan ante los demás como esposos.”[8], también manifiesta que “este es un fenómeno que se ha vuelto bastante común en las familias de la sociedad moderna, ya que, los vínculos religiosos y formales se han vuelto innecesarios para conformar una familia que se encuentre en igualdad de condiciones a las legalmente conformadas ante la ley.”[9]

Para que esta unión de hecho se produzca, los contrayentes de tal unión, dispuestos a convivir juntos, no requieren de ninguna solemnidad contractual, de ningún requisito jurídico-formal ni legal.

4.1.6. SOCIEDAD CONYUGAL Y SOCIEDAD DE BIENES

El mantenimiento del hogar y familia común constituidos por el matrimonio puede realizarse fundamentalmente de dos maneras: o bien contribuyendo ambos cónyuges en proporción a sus posibilidades, o bien constituyendo un patrimonio común con el cual se hace frente a todas las obligaciones. Naturalmente entre ambos extremos caben numerosas

[8] VALENCIA ZEA, Arturo y MONSALVE ORTIZ, Álvaro. “Derecho Civil” TOMO V “FAMILIA”, Editorial Temis, Bogotá, 1995. Pág. 474
[9] IBIDEM, Pág. 476.

combinaciones. El segundo sistema está en la base de todo régimen matrimonial de bienes de tipo comunitario.

Dr. Galo Espinosa Merino, en La Mas Practica Enciclopedia Jurídica Volumen II, nos manifiesta que liquidación es "Ajuste formal de cuentas. Conjunto de operaciones efectuadas para determinar lo correspondiente a cada uno de los interesados en los derechos y obligaciones de un negocio, patrimonio u otra relación similar. Término o conclusión de un estado de cosas. Exterminio. Cuenta presentada con el detalle de los diversos conceptos a pagarse. Venta extraordinaria que una casa de comercio al por menor, con rebajas sustanciales en los precios de los artículos objeto de transacción".[10]

La liquidación para Espinosa Merina debe entenderse como el conjunto de operaciones formalizadas para establecer lo que corresponda a cada uno de los interesados en los derechos activos y pasivos de un patrimonio, negocio u otra relación de bienes y valores.

Para Guillermo Cabanellas en su Diccionario Jurídico Elemental sostiene que bienes es "Aquellas cosas de que los hombres se sirven con las cuales se ayudan. Cuantas cosas pueden ser de alguna utilidad para el hombre. Las que componen la hacienda, el caudal o la riqueza de la

[10] ESPINOSA MERINO, Galo: La Mas Practica Enciclopedia Jurídica, Volumen II, Vocabulario Jurídico, Editorial Instituto de Informática Legal, Quito – Ecuador, 1986, p. 445

personas. Todos los objetos que por útiles y apropiables, sirvan para satisfacer las necesidades humanas". [11]

La sociedad conyugal no es una comunidad de bienes o una copropiedad. Hay sí en la sociedad conyugal una copropiedad sobre ciertos bienes con una afectación a un fin preciso. Pero no es sólo eso, además de que aquel patrimonio común, frente a terceros es propiedad exclusiva del administrador a pesar de las restricciones que la ley le impone a la libre disposición del mismo.

El Dr. Galo Espinosa Merino nos dice que sociedad conyugal es "Sociedad de bienes contraída entre los conyugues por el hecho del matrimonio celebrado conforme a las leyes ecuatorianas".[12]

La sociedad conyugal existente en el Ecuador, se puede calificar, como un sistema comunitario de bienes por el cual se forma un patrimonio social mediante los aportes iníciales de bienes muebles e inmuebles y las adquisiciones que posteriormente al matrimonio se hagan a título oneroso. Correspondía la administración ordinaria de ese patrimonio común, al marido, el cual tenía un derecho especial de goce de los bienes, con la obligación de mantener el hogar.

[11] CABANELLAS, Guillermo: Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta, Buenos Aires – Argentina, 1998, p. 50
[12] ESPINOSA MERINO, Galo: La Mas Practica Enciclopedia Jurídica, Volumen II, Vocabulario Jurídico, Editorial Instituto de Informática Legal, Quito – Ecuador, 1986, p.680

Para el tratadista José García Falconi en su Manual de Práctica Procesal Civil, expresa que "no es persona jurídica y no lo es porque no es una entidad diferente de los cónyuges, no existe para los terceros quienes ven sólo marido y mujer, confundiéndose la Sociedad con el primero de ellos; además que de ser persona jurídica la Sociedad Conyugal se permitiría el absurdo de que cuando los esposos pactaron el régimen de Sociedad Conyugal, la familia tendría personalidad jurídica y cuando obtaran por el régimen de separación de bienes carecería de ella"[13].

El concepto de García Falconi, se refiere, a que la Sociedad Conyugal no es una persona jurídica sino que compone un patrimonio legalmente autónomo que posee individualidad distinta de los patrimonios personales de marido y mujer.

Para Juan Larrea Holguín en su tratado de Derecho Civil del Ecuador, considera que la sociedad conyugal "se puede pues, calificar de un sistema comunitario de bienes por el cual se forma un patrimonio social mediante los aportes iniciales de bienes por el cual se forma un patrimonio social mediante los aportes iniciales de bienes muebles y las adquisiciones que posteriormente se hagan a título oneroso. Corresponde la administración ordinaria de este patrocinio común, al marido, el cual

[13] GARCÍA FALCONI, José C.: Manual de Práctica Procesal Civil, El juicio de liquidación de la Sociedad Conyugal, Segunda parte, primera edición, Quito – Ecuador; 1995, p. 19

tiene un derecho especial de goce de los bienes con la obligación de mantener el hogar”[14]

La definición que nos da el tratadista Larrea Holguín, es pues que la califica como una sociedad de bienes y gananciales, que es una combinación de las dos, con aportes iniciales de muebles e enriquecidos posteriormente con muebles e inmuebles adquiridos a título oneroso y que el marido tiene el derecho especial, la administración del patrimonio común.

Ensayando una definición sostendré que la sociedad conyugal es sociedad de bienes, que se forma entre los cónyuges por el hecho de contraer matrimonio, cuyo patrimonio está integrado por activos y pasivos destinados a repartirse entre los cónyuges por partes iguales al momento de la disolución de la sociedad.

La Sociedad Conyugal forma un patrimonio social en razón de los aportes iniciales de bienes muebles e enriquecen con inmuebles adquiridos a título oneroso, pero que tienen que ser adquiridos en el matrimonio, así tendríamos que decir que durante la Sociedad Conyugal es una asociación sui generis, toda vez que es un complejo peculiar de relaciones de índole patrimonial cuya unidad permanece en el matrimonio

[14] LARREA HOLGUÍN, Juan: **Derecho Civil del Ecuador**, Reimpresión de la cuarta edición incorporado anexos, Tomo II, Derecho Matrimonial, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 1985, p. 289

y cuya pluralidad se aprecia de manera especial al momento de su disolución y liquidación.

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. LA FAMILIA COMO SUJETO DE DERECHOS

Siendo el derecho de familia "el conjunto de reglas, normas para que exista un orden personal y patrimonial, cuyo objetivo exclusivo, principal, accesorio o indirecto es presidir la organización, vida y disolución de la familia, regulando relaciones entre cónyuges, padres e hijos, lo cual le atribuimos tendencias del derecho moderno".[15]

El derecho de familia protege a la familia en todos sus ordenes por consiguiente es necesario que se dé una transformación dialéctica a fin de proteger los derechos del menor el mismo que al no `percibir los beneficios para los cuales se ha solicitado los alimentos quedaría limitado en sus derechos fundamentales.

4.2.2. GENERALIDADES SOBRE LA UNIÓN DE HECHO

La unión de hecho ha existido desde la antigüedad, incluso antes de la existencia del matrimonio civil como lo conocemos, mismo que posteriormente se hizo parte de la sociedad y del ordenamiento jurídico, con las normas legales del Derecho de Familia; y ha subsistido hasta nuestros días, así el Dr. Luis Parráguez Ruiz manifiesta "Sin embargo, desde la más remota antigüedad se ha desarrollado paralelamente al

[15] OMEBA: Enciclopedia Jurídica, Editorial Bibliográfica Argentina Lavalle, 1954, tomo 1, pág. 144.

matrimonio una forma de organización llamémosla irregular en cuanto no se ha ajustado al modelo principal; y de tipo matrimonial porque, en esencia, se estructura sobre las mismas bases de afecto, solidaridad y proyectos comunes."[16]

Doctrinariamente la unión de hecho con sus diversas denominaciones ha sido definida, encontrando siempre un punto de vista similar en todas ellas, pues se dice que es la unión de un hombre y una mujer, que sin estar casados, libre y voluntariamente han decidido vivir juntos, auxiliarse mutuamente, procrear, ayudarse, como si fueran marido y mujer.

Un hombre y una mujer deciden formar una familia, un hogar y para el efecto, por las exigencias sociales, han contraído matrimonio civil y en muchos casos, matrimonio eclesiástico, dependiendo de la religión que profesen, con ello queda formalizada la situación moral y legal de la nueva familia. Más, muchas parejas que han tomado la decisión de vivir juntos, no han querido hacerlo bajo el amparo del matrimonio de allí que han optado por la simple unión de hecho, unión libre, concubinato, dando un nuevo rumbo a la conformación familiar, dejando relegado a un segundo plano, el matrimonio.

La sociedad con sus costumbres, tradiciones, está en continuo dinamismo y lo que hoy pudo ser sancionado moralmente, mañana no, es por ello que pese a que no es aceptado en su totalidad, la unión de hecho, es una

[16] PARRAGUEZ RUIZ, Luis. "Manual de Derecho Civil Ecuatoriano" Volumen I "Personas y Familia". Sexta Edición. Universidad Técnica Particular de Loja. 1999. Pág. 221.

realidad social que obligó a aceptar una nueva conformación familiar, sin la tutela del matrimonio; y que también obligó a las leyes a dar protección a esa nueva forma de estructurar a la familia, protección que se dirigió al ámbito patrimonial.

Esta tendencia social de decir no al matrimonio, es lo que precisamente el legislador tomó en consideración para dar un reconocimiento legal a la unión de hecho en el Ecuador, lo que efectivamente se llevó a efecto con la publicación en el Registro Oficial Nro. 399 de 29 de diciembre de 1982, de la Ley 115 denominada Ley que regula las uniones de hecho.

Vemos que al igual que el matrimonio la unión de hecho tiene los mismos fines afectivos que hacen que un hombre y una mujer decidan vivir juntos, fines que en principio responden a la misma naturaleza del hombre que busca satisfacer sus necesidades, pues la familia, el hogar le brinda a la persona esa carga afectiva que busca además otros fines.

4.2.3. NATURALEZA JURÍDICA DE LA UNIÓN DE HECHO

Hablar de la naturaleza jurídica de la unión de hecho, es hablar de una institución paralela al matrimonio, pero que indiscutiblemente no tiene la misma categoría, si así se puede decir, que el matrimonio; pues es evidente que las legislaciones de los distintos países que la reconocen y la del Ecuador, no han querido que se destruya la institución jurídica del

matrimonio, dándole a la unión de hecho un reconocimiento a efectos de resolver los conflictos patrimoniales que surgen en este tipo de uniones.

Muchos consideran que la unión de hecho es un problema que debe ser tratado por la sociología, más que por el derecho; pero todos sabemos que el derecho debe regular la convivencia en sociedad, de tal forma que si bien puede ser un hecho sociológico, no por ello deja de tener importancia jurídica.

La naturaleza jurídica de la unión de hecho ha sido muy cuestionada, se le ha dado diferentes connotaciones al equipararla a una sociedad, al considerarla una institución, al indicar que es un contrato y por último, ha sido considerada simplemente un hecho jurídico.

La unión de hecho ha sido asimilada al concepto de sociedad, estableciendo que los convivientes tienen la calidad de socios y por ende copartícipes de esta unión que implica una comunidad de vida y de obras.

Vemos que la finalidad de la unión de hecho como sociedad es la consecución de fines, al respecto, Juan Alvarado dice “Lo anterior nos lleva a la afirmación de que la unión marital une a las partes sólo para la consecución de fines; de suerte que la sociedad se justificaría únicamente

en función de la obtención efectiva de ellos, disolviéndose sólo cuando dichos fines se encuentren satisfechos o no fuesen posibles."[17]

Darle a la unión de hecho el carácter jurídico de sociedad no es acertado, pues las partes no son socios, constituyen un fin en sí mismos, no pudiendo ser instrumentos para la realización de tales fines, no pueden ser al mismo tiempo fin y medio. La unión libre hace que hombre y mujer (actualmente es reconocida la unión de hecho de parejas del mismo sexo), se miren como compañeros, que a más de la unión sexual buscan cumplir fines en sí mismos, no teniendo como fin mediato el buscar utilidad o beneficio económico.

La unión de hecho también es considerada como una institución, esta idealización tampoco le corresponde, pues si es una institución debería estar regida por un ordenamiento predeterminado, con un sistema de vinculaciones preestablecidas, sin que los convivientes puedan salirse del contexto permitido por dichas normas, es decir, que sus funciones estarían limitadas a estas disposiciones, sin poder alterarlas, se entiende que deben adherirse a las mismas y cumplirlas, la unión se llevaría cabo por la alianza consciente y voluntaria de las partes y la aceptación de las disposiciones institucionales.

Una institución está regida por un conjunto de normas que son el resultado de la creación legislativa que también responde a las

[17]ALVARADO VALLEJO, Juan. Op. cit. Pág. 75.

conveniencias sociales, visto de esta forma, la unión de hecho no puede ser considerada una institución pues los convivientes se apartarían completamente de los elementos constitutivos del pacto, esto es de la voluntad de vivir juntos, auxiliarse mutuamente, de la correspondencia sexual y de su prole, se perdería el sentido natural de esta unión, pues la misma debería regirse a lo que dicen las leyes, convirtiéndose incluso en un invento del legislador.

Analizando lo que es la unión de hecho, es necesario también encasillarla como un hecho jurídico que responde a una realidad natural que se aleja de todo mandato legal, de toda creación legislativa, ya que la propia naturaleza del hombre lo obliga a buscar una pareja a efectos de buscar su complementariedad sexual y satisfacer exigencias de su condición y dignidad de persona.

Ni la sociedad, ni la ley crea la unión de pareja, la sociedad puede atacar moralmente esta unión, la ley puede regularla, pero ninguna de las dos puede oponerse a su existencia, ni a su esencia, pues el hombre tiene el derecho natural de constituir una unión de pareja, que obviamente no responde a una disposición legal, pues la ley se hace presente para regular su ejercicio a fin de evitar problemas que resulten de la vida misma en comunidad. También a la unión de hecho se le ha dado una noción contractual, mirada desde esta perspectiva, se entendería que los convivientes están orientados a acordar los puntos del contrato respecto a intereses contrapuestos, dirigidos a crear una situación jurídica en la que

se destaque una igual distribución de bienes y cargas, fin que persigue la unión de hecho, por lo que sería acertado darle a la unión de hecho la naturaleza jurídica de un contrato, siendo importante destacar lo manifestado por Juan Alvarado quien dice: “Si llegamos a la realidad de cada unión, parece como un acto que generó una relación concreta entre dos sujetos de derecho, manifestado por el intercambio de un acto de voluntad. Ni esa óptica, ni la tesis institucionalista han podido borrar la relevancia del contrato, o del negocio jurídico si se prefiere, como concreción de aquel ordenamiento objeto, ni ha conseguido rebajarlo a la especie de mera adhesión de los compañeros a la regla jurídica institucional. La prevalencia del negocio jurídico en la unión no queda distorsionada por el hecho de que el contenido de voluntad debe, inevitablemente, coincidir con lo establecido por el derecho, ya que la esencia del negocio jurídico no se encuentra tanto en el poder dado a los sujetos que lo celebraron, como en determinar el contenido de la relación jurídica que el negocio crea.”[18]

Es evidente el respaldo a la unión de hecho al darle la naturaleza jurídica de contrato, pues al ser un negocio jurídico familiar se contrarrestan los riegos de un potencial individualismo y de los peligros de una excesiva publicidad de la relación jurídica familiar. La unión de hecho vista como un pacto o contrato, se asimila a lo que la ley prescribe respecto del matrimonio, pero al matrimonio se le da la categoría de contrato solemne; en tanto que a la unión de hecho se la considerada como un acto libre y

[18] ALVARADO VALLEJO, Juan. Op. Cit. Pág. 77

voluntario, estando presentes en uno y otro el elemento voluntad; de igual modo, ambas relaciones de familia se encuentran plasmadas en la ley.

4.2.4. IMPORTANCIA JURÍDICA Y SOCIAL DE LA UNIÓN DE HECHO.

El hombre, como designación genérica, es eminentemente un ser natural y social, la misma naturaleza del hombre lo obliga a buscar una pareja y satisfacer exigencias y necesidades que sólo no lo lograría, de allí que a la familia se la considera la célula fundamental de la sociedad.

Si bien en nuestro país la familia tradicionalmente se ha constituido sobre las bases del matrimonio civil y porque no decirlo del eclesiástico, la sociedad goza de dinamismo y por ende se producen cambios, los mismos que han dado paso a las uniones libres, a las que la ley hoy denomina uniones de hecho, es decir la unión de parejas que no desean formalizar su situación de hecho a través del matrimonio, los datos estadísticos así lo demuestran, "(…)pues de 1´351.245 hogares, el 63.9% viven en unión de hecho."[19]

La presión social no pudo enfrentar ni detener la existencia de uniones libres o uniones de hecho, el matrimonio sin duda alguna quedó relegado a un segundo plano, en la sociedad ecuatoriana, las uniones libres han existido desde siempre, pero de forma restringida, disimulada e incluso escondida, puesto que la forma tradicional y regular de convivencia de un

[19] NIQUINGA, Carlos. "La Unión de Hecho". Diario La Hora. Revista Judicial, 18 de enero del 2008. Pág. 21.

hombre y una mujer, es el matrimonio, el que fue reconocido social y legalmente; más la sanción social y la ley no pudieron hacerle frente a este nuevo tipo de organización familiar que fue ganando espacio y que hoy es característico de nuestra sociedad. En el Ecuador las uniones libres se han dado tanto entre hombre y mujeres cuanto entre personas del mismo sexo, habiendo aceptación para el primero de los casos, causando reproche y alarma social el segundo de los casos; pero en uno y otro caso lo que prima es los hechos, existen y ni la sociedad, ni la ley pueden evitar su existencia.

Luis Parráguez menciona, "Si el matrimonio es una situación tradicional y regular de convivencia que está amparada por la ley, la unión de hecho se convirtió en una situación irregular de convivencia, que no gozaba de ninguna protección legal, hasta la vigencia de la Constitución Política de 1978 y de la posterior publicación en el año 1982, de la Ley 115 que regula las uniones de hecho."[20]

Debemos tener presente que el derecho tiene como finalidad regular la convivencia en sociedad, si la sociedad se transforma y cambia asumiendo nuevas formas de organización, el derecho también debe responder a estos cambios, de allí que una ley tiene principio y final, pues en un determinado momento debe ser derogada o modificada para poder cumplir con sus fines.

[20] PARRAGUEZ RUIZ, Luis. Op. Cit. Pág. 221.

Es misión del legislador velar por la existencia de un ordenamiento jurídico que respondan a las exigencias de la sociedad, pues de nada sirve la existencia y peor la vigencia de normas ambiguas que en nada a portan a regular determinada situación, justificando con ello la importancia tanto social como jurídica de la unión de hecho, pues al ser una realidad social, el legislador debía velar porque esta realidad social goce de alguna protección en el ámbito jurídico.

Recalcando que la unión libre, unión de hecho o unión marital de hecho, antes que realidad positiva es realidad natural y social, ante esta realidad se hizo necesario que el legislador se preocupe de regular el ejercicio de este derecho natural, pues sin duda alguna de las uniones de hecho se derivan un sin número de situaciones, conflictos o controversias que al no tener un ordenamiento que las regule, dichos conflictos quedaban en el vacío, sin tener un solución viable.

Efectivamente, las uniones de hecho han generado conflictos de tipo personal y económico para los propios convivientes y para terceros también de allí que, tuvo que hacerse presente el legislador y proceder a regular una realidad existente a fin de canalizar el ejercicio de este derecho del mejor modo posible, para evitar perjuicios a los convivientes pues si bien en sus inicios la unión de hecho es un vínculo afectivo, de vida en común, de auxilio mutuo, de procreación y sus fines van dirigidos para proteger al hogar en común y a la descendencia, no es menos cierto que a la par del progreso afectivo, también se produce el progreso

económico, la adquisición de bienes en común, lo que durante la vida en común no ocasiona problema, pero sí se presenta el problema cuando dicha vida en comunidad acaba, debiendo resolverse el asunto patrimonial que no solamente conlleva perjuicio para uno u otro conviviente, sino para terceros, de allí la necesidad de su regulación legal. Así pues, la unión de hecho considerada una situación irregular, tuvo que ser reconocida legalmente sobre todo por los efectos patrimoniales que en base al reconocimiento jurídico, se hacen presentes, sometiendo su regulación a las mismas disposiciones que las contempladas para la sociedad conyugal, pero a esta sociedad se la conoce como sociedad de bienes.

Muchos han criticado el reconocimiento legal del que gozan hoy las uniones de hecho, consideran un claro atentado contra la moral y las buenas costumbres, la iglesia tampoco ha quedado en silencio y ha repudiado las uniones de hecho y más aún la actuación del Estado, que la ha incorporado al derecho positivo, pero como manifiestan Cristina Reyes y Amanda Arboleda, "El derecho debe pesar más allá del calificativo de moral o inmoral que le asigne la sociedad o la Iglesia"[21], de allí que el actuar objetivo del derecho es el de dotar de un ordenamiento jurídico a una realidad social que genera o puede generar conflictos que indiscutiblemente requieren de normas legales, que hagan que el derecho de hecho sea ejercido de la mejor manera, evitando que la falta de ley o sus vacíos, den pie a injusticias; no debiendo sucumbir a críticas de la

[21] REYES Cristina y ARBOLEDA Amanda. "Uniones Homosexuales en el país son un hecho aun sin ley". Diario Hoy. Pág. 11.

sociedad, ni de la religión, pues el Derecho debe responder a realidades sociales y regular el comportamiento de las personas de manera efectiva.

4.2.5. EFECTOS DE LA UNIÓN DE HECHO.

Es preciso referirse a los efectos de la unión de hecho; Pedro Lafont, señala, "toda unión de hecho ha de producir efectos jurídicos, los que son, según el caso, de muy variadas clases. Estos efectos jurídicos aparecen en consecuencia de su reconocimiento legal. Los efectos de esta unión pueden ser del orden personal o económico. Los efectos de orden personal, son los que quedan entre los compañeros y frente la comunidad. Los económicos comprenden los del régimen marital ordinario (sociedades regulares y de hecho) y los del régimen económico marital y demás."[22]

La sociedad de bienes genera efectos una vez que la unión de hecho es reconocida legalmente, siendo los mismos:

a) Se forma el patrimonio de los unidos de hecho, vinculación patrimonial.

b) Se conforma un régimen económico de bienes comunes para los unidos de hecho.

[22] LANFONT PIANNETA, Pedro. "Derecho de Familia, Unión Marital de Hecho". Ediciones Librería del Profesional. Primera edición. Bogotá, 1992. Pág. 34.

c) La sociedad de bienes protege al hogar de hecho y a su descendencia.

d) Procede la disolución y liquidación de la sociedad conyugal.

Es menester recalcar que la unión de hecho da origen a la sociedad de bienes luego de que han transcurrido más de dos años de convivencia.

Se puede enumerar como efectos de la unión de hecho, los siguientes:

a.- Efectos Personales

Es muy importante referirse a ellos pues constituyen un fin mediato que busca la pareja y por la cual toman la decisión de vivir juntos, estos fines se traducen en la complementariedad sexual, el auxilio mutuo, apoyo, ayuda, procreación de hijos, sustentación de estos, fidelidad mutua, fines encaminados al desarrollo tanto personal como del hogar en común.

Es necesario indicar que al equipararse la unión de hecho al matrimonio, e incluso prescindiendo de esta equiparación, la unión de hecho genera deberes, derechos y responsabilidades recíprocas entre los convivientes, que se hacen necesarios para cumplir los fines en común y los de la descendencia.

b.- Efectos económicos

Al ordenamiento jurídico ecuatoriano al haberle dado a la unión de hecho un reconocimiento legal lo que le interesó por sobre manera es el regular la situación de los bienes adquiridos por los convivientes durante la convivencia, pues esta situación antes del reconocimiento legal, ocasionaba una serie de dificultades y perjuicios para uno u otro conviviente.

Las uniones de hecho dan surgimiento a lo que la ley denomina sociedad de bienes que se equipara a la sociedad conyugal en el matrimonio, incluso dicha sociedad de bienes por mandato legal se rige a los normas prescritas en el Código Civil para la sociedad conyugal en lo que respecta al haber de esta sociedad, a sus cargas, a su administración, disolución y liquidación.

Es pues el aspecto patrimonial de esta sociedad de bienes al que la ley le ha otorgado un indudable valor jurídico, tomando en cuenta que una vez que dicha unión de hecho nace a la vida jurídica, cuando se cumplen los requisitos necesarios para su existencia, no significa que vaya a durar indefinidamente en el tiempo, ésta puede terminar de la misma manera que surgió, y es ahí en donde precisamente se presentan los problemas de tipo económico-patrimonial, pues cada conviviente va a poder exigir se le entregue los gananciales que dicha unión de hecho generó, en partes iguales, esto es, lo referente a la disolución y sobre todo a la liquidación de dicha sociedad conyugal.

Pero a más del patrimonio en sí mismo, la unión de hecho genera otros efectos de tipo económico, pues los convivientes deben suministrase mutuamente lo necesario para la mantención del hogar en común, lógicamente que cada uno aportará en proporción a su capacidad económica.

c.- Efectos Alimentarios

Al igual que los cónyuges, los convivientes deben suministrarse alimentos, existiendo en este sentido confusión, pues es de determinar si se deben los alimentos congruos y necesarios o solamente los congruos; muchos tratadistas opinan que se deben los alimentos congruos, es decir, aquellos que sirven para que una persona pueda vivir modestamente, según su posición social.

d.- Efectos Sucesorios

Respecto de los efectos sucesorios, el conviviente sobreviviente, tiene derecho a heredar del mismo modo que los preceptos relacionados con la porción conyugal, pues en caso de la sucesión intestada, el conviviente pertenece al orden sucesorio.

Los convivientes tienen derecho a heredar abintestato, en este sentido hereda en el segundo orden de sucesión intestada, a falta de

descendientes del fallecido, y conjuntamente con los descendientes del difunto.

El conviviente sobreviviente también tiene derecho a la porción conyugal, que es la parte del patrimonio de la persona difunta, que la ley le asigna al cónyuge sobreviviente que carece de lo necesario para la congrua sustentación.

e.- Efectos Tributarios

En cuanto a los efectos tributarios se refiere, los convivientes tienen derecho a las mismas rebajas y deducciones establecidas para los cónyuges en la Ley de Régimen Tributario Interno, y todo tipo de regulaciones que contemplan similares reglas.

d.- Efectos de orden laboral y social

En el ámbito laboral y social las uniones de hecho también generan efectos, pues el conviviente puede reclamar la parte de las utilidades que corresponde a sus cargas familiares, siendo contemplada como una de ellas, a su conviviente a más de sus hijos. También y al igual que entre cónyuges, es posible reclamar la afiliación a seguros privados para atención médica y hospitalaria, contratación de seguros de vida. También el conviviente se hace acreedor a beneficios del seguro social, al subsidio familiar.

4.2.6. ANÁLISIS COMPARATIVO DE LA UNIÓN DE HECHO CON EL MATRIMONIO.

De todo cuanto ha sido motivo de análisis en la presente investigación, nos hemos dado cuenta y observado que en realidad no existen mayores diferencias entre sociedad de bienes y sociedad conyugal, tanto más que el régimen que debe acoger a la sociedad de bienes, con respecto al haber social y sus cargas, su administración, terminación, disolución y liquidación, están reguladas por las mismas disposiciones legales contenidas en el Código Civil y en el Código de Procedimiento Civil.

En cuanto al origen si existe diferencia, pues la sociedad conyugal nace con el matrimonio y la sociedad de bienes nace con la unión de hecho, pero una vez que se hayan cumplido las condiciones que señala la ley, sobre todo el transcurso del tiempo, pues no puede existir unión de hecho y mucho menos sociedad de bienes si no han transcurrido más de dos años de convivencia, si el tiempo de duración fue inferior a dos años, la unión de hecho jamás existió y peor aún la sociedad de bienes.

Es importante señalar las diferencias y similitudes entre el matrimonio y la unión de hecho, para tener una visión global de la equiparación de estas dos instituciones que pertenecen al Derecho de Familia, en el ámbito legal:

- El matrimonio es un contrato solemne de tal modo que necesita cumplir una serie de exigencias para su validez, tales exigencias hacen referencias a la capacidad civil de los contrayentes, a la expresión del consentimiento libre y voluntario, no estar inmersos en ninguna de las prohibiciones constantes en el Código Civil o tener algún impedimento que hagan imposible la celebración del matrimonio, cumplir requisitos adicionales en lo que respecta al matrimonio de menores de edad, por último, el matrimonio debe celebrarse ante la autoridad competente, esto es ante el Jefe del Registro Civil, Identificación y Cedulación de la respectiva circunscripción territorial, conforme lo prescribe la Ley Orgánica de Registro Civil, Identificación y Cedulación. En caso de que él o los ecuatorianos se encuentren en el extranjero, se lo celebrará ante el Agente Diplomático o Consular respectivo. La unión de hecho no debe cumplir con solemnidades, de allí que no es un contrato solemne, tampoco debe celebrarse ante autoridad pública alguna, simplemente debe cumplirse con requisitos a efectos de lograr su reconocimiento legal.

- Tanto el matrimonio como la unión de hecho son instituciones del Derecho de Familia.

- La finalidad del matrimonio y de la unión de hecho es que la pareja busca el afecto recíproco, la complementariedad sexual, el auxilio

mutuo, el apoyo, el socorro, la procreación, cumplir fines en común, bajo un hogar común y la convivencia.

- Un requisito para la celebración del matrimonio es que solamente puede celebrase entre un hombre y una mujer; la unión de hecho puede darse entre homosexuales y heterosexuales.

- Los cónyuges en el matrimonio y los convivientes en la unión de hecho tienen deberes, derechos y responsabilidades por la conformación del hogar en común, entre la pareja y frente a su descendencia.

- Los cónyuges y los convivientes tienen igualdad de derechos y obligaciones dentro de la vida en común.

- Tanto el matrimonio cuanto la unión de hecho producen efectos jurídicos y cumplen una función económica semejante, la principal diferencia es que la sociedad de bienes surgida de la unión de hecho es reconocida después de dos años de convivencia, no antes; por su lado la sociedad conyugal nace el mismo día en el cual es celebrado el matrimonio, es decir la sociedad conyugal en el matrimonio siempre existe mientras la sociedad de bienes no tiene reconocimiento alguno hasta después de dos años.

Las señaladas son las principales características que se presentan como diferencias y similitudes entre matrimonio y unión de hecho.

4.3. MARCO JURÍDICO.

4.3.1. Constitución de la República del Ecuador.

El Art. 68 de la Constitución de la República del Ecuador prescribe: “La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la Ley, generará los mismo derechos y obligaciones que tiene las familias constituidas mediante matrimonio.

La adopción corresponderá sólo a parejas de distinto sexo.”[23]

Con esta disposición, la Constitución del 2008 supera todas las expectativas, incluso se puede decir que trastorna absolutamente el concepto de unión de hecho, pues si las Constituciones de 1978 y 1998 la reconocen y la última la equipara al matrimonio, la Constitución del 2008 va más allá al excluir la heterosexualidad como requisito esencial de este tipo de uniones, abiertamente se reconoce los derechos de las minorías sexuales y la orientación sexual de las personas.

Con esta Constitución nuestro país se convirtió en un caso único en el mundo de protección constitucional y evolución de la unión de hecho,

[23] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR: Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, 2009. Art. 68.

entre homosexuales; pues si otros países la reconocen, ninguno lo hace en su Constitución.

Muchos han mencionado que la Constitución del 2008 se enmarca en los parámetros de un nuevo constitucionalismo, pues más que en ninguna otra se da reconocimiento a los derechos de las personas no solamente desde su órbita individual, si no mirados como colectivos; se da paso al reconocimiento y protección de las minorías, etc., esta Constitución incluso ha superado obstáculos y críticas tanto de la sociedad cuanto de la Iglesia, sobre todo la Católica, y ha demostrado que el Derecho no puede someterse a presiones, ni sociales, ni religiosas, o de grupos que de manera abierta indiquen su inconformidad, el Derecho debe responder a la realidad social, y esto es lo que ocurría en nuestro país en donde un gran porcentaje de parejas han optado por la unión de hecho y no por matrimonio, de igual forma existen uniones de hecho, uniones libres entre parejas del mismo sexo, si existe una realidad palpable lo objetivo, lo práctico es regular a través de normas jurídicas los conflictos que se puedan generar de dichas uniones, como efectivamente lo hicieron las Cartas Constitucionales de 1978, de 1998 y sobre todo la del 2008.

El ordenamiento jurídico debe guardar armonía con la realidad social, a este efecto así como la sociedad cambia y asume nuevas formas de organización, las leyes también deben reformarse o cambiar para que sean efectivamente aplicables a la realidad social, pues de nada sirve contar con un conjunto de leyes ambiguas que no pueden ser aplicadas

objetivamente a los hechos, esto es lo que precisamente se ha tomado en cuenta en la Constitución del 2008, todas y todos los ecuatorianos debemos aceptar y respetar las disposiciones constitucionales, pues la Constitución del 2008 está vigente, tanto más que fue aprobada por referéndum.

4.3.2. Código Civil Ecuatoriano y Ley Nro. 115.

Con la Constitución de 1978 se reconoce legalmente la unión de hecho y para efectos de dar cumplimiento al mandato constitucional evitando simplemente que dicho reconocimiento se convierta en un mero precepto dogmático, era necesario la expedición de una ley que regula esta institución, el ordenamiento jurídico que regula las uniones de hecho gue entró en vigencia en el año 1982, es decir, cuatro años después de que la Constitución reconociera dichas uniones.

La Ley 115 o Ley que regula las uniones de hecho fue publicada en el Registro Oficial Nro. 399 de 29 de diciembre de 1982, dando el marco legal que regulará las uniones de hecho en el Ecuador; actualmente las disposiciones de esta ley forman parte del Código Civil, de allí que el presente análisis se lo hace en referencia a los dos textos legales, para evitar confusiones.

El Art. 222 del Código Civil en concordancia con el Art. 1 de la Ley 115 en sus preceptos indica cuáles son los requisitos para la existencia de la unión de hecho.

"Art. 222.- La unión estable y monogámica de un hombre y una mujer, libres de vínculo matrimonial con otra persona, que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señala éste Código, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio, inclusive en lo relativo a la presunción legal de paternidad, y a la sociedad conyugal.

La unión de hecho estable y monogámica de más de dos años entre un hombre y una mujer libres de vínculo matrimonial, con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente, da origen a una sociedad de bienes."[24]

De acuerdo a esta norma legal, para que exista unión de hecho se requiere:

- Que la unión sea estable y monogámica.
- La unión debe ser entre un hombre y una mujer.
- Libres de vínculo matrimonial
- Que formen un hogar de hecho
- Que la unión haya durado mínimo dos años

[24] CÓDIGO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Legislación Codificada, Quito – Ecuador, 2011, Art. 223

- Que dicha unión tenga por finalidad vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.

Los requisitos enumerados guardan relación con la actual disposición constitucional, lo único en lo que difiere es al indicar que solamente puede haber unión de hecho entre un hombre y una mujer, la unión de hecho también puede integrarse entre parejas homosexuales; es menester indicar que el articulado del Código Civil y de la Ley 115, están vigentes antes de la Constitución de 2008, debiendo recalcar que esta situación no se contradice a la Constitución, pues la norma constitucional tiene jerarquía sobre dichas normas, pero si es menester proceder a reformar dicho artículo a efectos de evitar contradicciones.

Podemos deducir cuáles son los requisitos para la existencia legal de una unión de hecho, entre los que tenemos:

1.- La unión debe ser estable

La estabilidad más que al tiempo de duración de la unión de hecho se refiere a la intencionalidad de los convivientes de sostener esta unión y relación tanto dentro del propio hogar cuanto frente a terceros, es decir que, es su intención vivir juntos, auxiliarse mutuamente, procrear; y por otra parte, frente a terceros (socialmente), se muestran como una familia y se tratan como si fueran marido y mujer.

2.- La unión debe ser monogámica

Para que exista una unión de hecho es que ésta debe ser monogámica, solamente la paraje no más.

3.- Los unidos deben estar libres de vínculo matrimonial

Un requisito indispensable para la existencia de la unión de hecho es que los unidos de hecho deben estar libres de vínculo matrimonial, pues si uno de ellos o en su caso ambos están casados, definitivamente no hay unión de hecho. Esta situación ha sido confundida por un gran porcentaje de parejas que han vivido juntas por más de dos años y que han pretendido por este hecho que su convivencia sea reconocida como unión de hecho, lo que es imposible pues la ley es clara al manifestar que los unidos deben estar libres de vínculo matrimonial. A este efecto es menester indicar que los convivientes considerados libres de vínculo matrimonial son aquellos que tiene el estado civil de solteros o viudos, pero no de casados, pues si se acepta la unión de hecho entre parejas en las cuales uno es casado, ya no estaríamos hablando de unión de hecho sino de adulterio.

En el diario vivir social se presentan un sin número de situaciones que crean conflictos intrafamiliares, así pues muchos hombres cuyo estado civil es el de casados, han formado hogares paralelos, el hogar matrimonial y el extramatrimonial y lo que es peor, la cónyuge desconoce

de este hecho y también la conviviente, complicándose aun más cuando al conviviente erradamente creía haber formado un hogar de hecho y al momento de pedir su legalización a efectos de proteger los bienes adquiridos o de hacerse acreedora de beneficios sociales, se topa con la triste realidad de que ha estado viviendo en fragante adulterio, de allí que la ley de forma sabia estipula que la unión de hecho es reconocida legalmente siempre y cuando los convivientes estén libres de vínculo matrimonial, pues no se puede atentar contra la estabilidad del matrimonio y peor aún dar ningún tipo de reconocimiento legal a una conducta calificada moralmente como adulterio, recordemos que incluso esta es una causal para demandar el divorcio.

4.- La unión puede darse entre parejas heterosexuales y homosexuales

La sociedad ha criticado y atacado a las uniones libres, pero dado su alto índice las mismas han sido toleradas y se puede decir que hasta aceptadas, lógicamente que dichas uniones libres que han dado paso a la conformación de hogares de hecho, han sido entre hombre y mujer, y así lo establecía claramente el texto del Art. 1 de la Ley Nro. 115, Ley que regula las uniones de hecho, más desde la vigencia de la Constitución de la República del Ecuador del 2008, esta situación cambia totalmente, pues permite y reconoce legalmente la unión de hecho entre parejas del mismo sexo, dejando de lado la heterosexualidad que caracterizaba a estas uniones.

La Constitución de Montecristi marca un hito en la historia de nuestro país y a nivel internacional, pues el Ecuador es el primer país en reconocer a nivel constitucional, la unión de hecho entre parejas del mismo sexo, excluyendo la heterosexualidad como requisito esencial de este tipo de uniones.

Este situación al estar vigente en la Carta Magna debe cumplirse pese a las críticas, guste o no guste, tanto más que la Constitución del 2008 de manera abierta reconoce los derechos de las minorías sexuales, así como el derecho de toda persona a escoger su orientación sexual y las situaciones de convivencia que derivan de ella.

5.- La unión debe subsistir por un tiempo mínimo de dos años

Para que una unión de hecho pueda ser reconocida como tal, los convivientes deben haber vivido juntos y haberse tratado como marido y mujer por al menos dos años, de allí que la unión de hecho nace a la vida jurídica luego del transcurso de los dos años de convivencia, no antes.

6.- Debe dar origen a un hogar de hecho

El hogar de hecho requisito para la existencia de la unión de hecho es fundamental y se refiere a que la relación que une a los convivientes, debe albergarlos bajo un mismo techo, es una apreciación de tipo

material, pues se entiende que los convivientes viven juntos en un mismo sitio, al que lo consideran su hogar.

La comunidad de habitación le da a la unión de hecho ciertos caracteres de publicidad y notoriedad, indispensables para su existencia objetiva.

Recordemos también que el vínculo afectivo que une a la pareja se fortalece y desarrolla con la convivencia, solo así pueden auxiliarse mutuamente, apoyarse, ayudarse, aspecto subjetivo que se tomó en consideración para las uniones de hecho, pues también es característica del matrimonio.

El Art. 223 del Código Civil, prescribe: "Se presume que la unión es de este carácter cuando el hombre y la mujer así unidos se han tratado como marido y mujer en sus relaciones sociales y así han sido recibidos por sus parientes, amigos y vecinos.

El juez aplicará las reglas de la sana crítica en la apreciación de la prueba correspondiente."[25]

La unión de hecho debe ser probada de manera objetiva, en este sentido se considera como una presunción legal el hecho de que los convivientes se hayan tratado como marido y mujer en sus relaciones sociales, frente a terceros, con amigos, es decir, es la exteriorización objetiva de su

[25] CÓDIGO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Legislación Codificada, Quito – Ecuador, 2011, Art. 223

voluntad de formar el hogar común. Los jueces a quienes les corresponde resolver sobre la existencia o no de una unión de hecho, deben aplicar las reglas de la sana crítica para poder llegar a una solución, frente a la prueba aportada para evidenciar la existencia de dicha unión.

Esta norma legal no hace más que ratificar un hecho que es parte del procedimiento civil, pues en Derecho es menester actuar pruebas a fin de crear en el Juez la convicción de verdad o de existencia del hecho reclamado, sin pruebas el Juez no puede dar por cierto ningún hecho, cosa que también se ha previsto, como no era menos de esperar, para las uniones de hecho.

Por su parte, el Art. 224 del Código Civil, prescribe: "La estipulación de otro régimen económico distinto al de la sociedad de bienes deberá constar de escritura pública"[26]

Si la unión de hecho una vez que está reconocida legalmente, da origen a una sociedad de bienes, esto no significa que los convivientes no puede optar por otro régimen económico, al igual que en el matrimonio, pues si bien por el solo hecho del matrimonio nace la sociedad conyugal, los cónyuges pueden establecer capitulaciones matrimoniales. En todo caso la ley exige que el régimen económico estipulado por los convivientes, debe constar por escritura pública.

[26] CÓDIGO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Legislación Codificada, Quito – Ecuador, 2011, Art. 224

El Art. 225 del Código Civil señala: "Las personas unidas de hecho podrán constituir patrimonio familiar para sí y en beneficio de sus descendientes, el cual se regirá por las reglas correspondientes de este Código.
La sociedad de bienes subsistirá respecto de los restantes."[27]

Los convivientes tienen plena libertad para constituir patrimonio familiar para sí y en beneficio de sus descendientes, lo que llama mucho la atención es que por este hecho, los bienes de los convivientes ya no pueden ser parte de la sociedad de bienes, quedan excluidos; digo que este hecho llama mucho la atención porque el patrimonio familiar es de carácter protectorio de los bienes, ya que trata de evitar el desmedro de los mismos, lo que significa que el patrimonio familiar no debe afectar la inclusión de dichos bienes en la sociedad de bienes.

El Art. 68 de la Constitución del Ecuador y el Art. 222 del Código Civil precisan que la unión de hecho en la que los compañeros formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señala la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio, inclusive en lo relativo a la sociedad conyugal; adicionalmente hay que recalcar que para que surja la sociedad de bienes, la unión de hecho estable y monogámica, debe durar más de dos años para que se origine la sociedad de bienes, tal como señala José García Falconí, "El período de convivencia, que se genera

[27] CÓDIGO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Legislación Codificada, Quito – Ecuador, 2011, Art. 225

cuando se perfecciona la presunción de unión de hecho en dos años como mínimo, en forma estable y monogámica, constituye el otro elemento de carácter formal que permite el nacimiento de la sociedad de bienes”[28].

Con lo cual se ratifica una diferencia entre sociedad conyugal y sociedad de bienes, pues la primera surge con la celebración del matrimonio y la segunda debe cumplir con el tiempo de más de dos años para su surgimiento; y, a diferencia de lo que acontece en el matrimonio, la exigencia del tiempo se convierte en protección, para que la misma no sea utilizada como un pretexto para obtener réditos económicos y en cierta forma para salvaguardar a terceros.

Es decir que la sociedad conyugal y sociedad de bienes se asimilan en cuanto a su conformación, goce, administración, disolución y liquidación de las mismas, pero no en cuanto a su nacimiento u origen.

Vale la pena señalar que la sociedad de bienes, no es una persona jurídica, sino que constituye un patrimonio jurídicamente autónomo, que posee individualidad distinta de los patrimonios personales de los unidos de hecho; es decir, constituye un patrimonio social que surge con los aportes iniciales de bienes muebles y se enriquecen con inmuebles adquiridos a título oneroso, pero en todo caso tienen que ser obtenidos en unión de hecho una vez que ésta surge a la vida jurídica, la sociedad de

[28]GARCIA FALCONI, José. “Manual de Práctica Procesal Civil”. Tomo I. Ediciones Rodín. Quito, 2007. Pág. 233.

bienes es una unidad patrimonial que pertenece a la unión de hecho y se convierte en pluralidad cuando sobreviene su disolución y liquidación.

Hay que tener presente que la sociedad de bienes no se forma cuando los unidos de hecho han estipulado otro régimen de bienes, el que debe constar en escritura pública; y, si los unidos de hecho han constituido patrimonio familiar en beneficio de sus hijos comunes.

José García Falconí señala que "El contexto natural de la sociedad de bienes debe ser innato en su esencia por dos elementos: el primero que representa su objetivo, que como ya se expuso, no es sino la necesidad de proteger y suministrar recursos económicos al hogar común; y el segundo constituye la masa patrimonial."[29]

Es importante para la mantención del hogar en común la existencia de un régimen económico que permita solventar las necesidades de dicho hogar, pues no solamente se requiere de la existencia de un vínculo espiritual, de ayuda mutua, de apoyo, sino también de una vinculación patrimonial, la que necesariamente debe estar regulada por la ley, sobre todo si en el futuro se produce su terminación que da lugar a la disolución y posterior liquidación de la misma.

La unión de hecho termina por el matrimonio de uno de los convivientes con una tercera persona, a mi modo de ver también termina por el

[29] GARCIA FALCONI, José. "Manual de Práctica Procesal Civil". Tomo I. Ediciones Rodín. Quito, 2007. Pág. 232.

matrimonio entre los convivientes, ya que la unión de hecho deje de ser tal y pasa a ser matrimonio, lo que sí debemos rescatar es la disposición del Art. 227 del Código Civil, que indica que por el hecho del matrimonio de los convivientes, la sociedad de bienes continúa como sociedad conyugal, con lo que estoy plenamente de acuerdo.

El Art. 228 del Código Civil, señala: "Los convivientes deben suministrarse lo necesario y contribuir, según sus posibilidades, al mantenimiento del hogar común."[30]

Según este artículo los convivientes asumen deberes, derechos y responsabilidades; entre estos se encuentra el deber, la obligación y la responsabilidad de suministrase lo necesario para vivir, al igual que contribuir al mantenimiento del hogar común.

La sociedad de bienes se rige por las estipulaciones del Código Civil respecto de la sociedad conyugal, cosa que no nos llama la atención, pues en este punto se equipara al matrimonio con la unión de hecho, de allí que el Art. 229 del Código Civil, prescriba: "El haber de esta sociedad y sus cargas, la administración extraordinaria de sus bienes, la disolución y la liquidación de la sociedad y la partición de gananciales, se rigen por

[30] CÓDIGO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Legislación Codificada, Quito – Ecuador, 2011, Art. 228

lo que éste Código y el Código de Procedimiento Civil disponen para la sociedad conyugal."[31]

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 229 del Código Civil, el haber de la sociedad de bienes y sus cargas, la administración extraordinaria de sus bienes, la disolución y la liquidación de la sociedad y la partición de gananciales, se rigen por las normas del Código Civil y el del Código de Procedimiento Civil aplicables a la sociedad conyugal.

Del haber de la sociedad conyugal y sus cargas se trata en los artículos 157 al 179 del Código Civil, que va a ser motivo de análisis, pues interesa al tema planteado en este trabajo de investigación.

Según el Artículo 157 del Código Civil, la sociedad conyugal y por ende la sociedad de bienes se compone de:

"1. Los salarios y emolumentos de todo género de empleos y oficios, devengados durante la unión de hecho.

2. Todos los frutos, réditos, pensiones, intereses y lucro de cualquiera naturaleza, que provengan, sea de los bienes sociales, sea de los bienes propios de cada uno de los unidos de hecho, y que se devenguen durante la unión de hecho.

[31] CÓDIGO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Legislación Codificada, Quito – Ecuador, 2011, Art. 229

3. Del dinero que cualquiera de los unidos de hecho aportare a la sociedad, o durante ella adquiriere; obligándose la sociedad a la restitución de igual suma.

4. De las cosas fungibles y especies muebles que cualquiera de los unidos de hecho aportare a este tipo de organización familiar, o durante él adquiriere; quedando obligada la sociedad a restituir su valor, según el que tuvieron al tiempo del aporte o de la adquisición; y,

5. De todos los bienes que cualquiera de los unidos de hecho adquiera durante la convivencia, a título oneroso."[32]

Los numerales antes citados plenamente determinan los bienes que conforman la sociedad de bienes, debiendo también determinar los bienes que conforman parte de la sociedad de bienes, así:

1. El inmueble que fuere debidamente subrogado a otro inmueble propio de alguno de los convivientes;

2. Las cosas compradas con valores propios de uno de los convivientes, destinadas a ello en una donación por causa de la unión; y,

[32] CÓDIGO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Legislación Codificada, Quito – Ecuador, 2011, Art. 157

3. Todos los aumentos materiales que acrecen a cualquiera especie de uno de los convivientes, formando un mismo cuerpo con ella, por aluvión, edificación, plantación o cualquiera otra causa.

Sin embargo para aclarar el tema, es necesario hacer varias precisiones:

a.- Todo cuanto adquiera cualquiera de los convivientes a título de donación, herencia o legado, se agregarán a los bienes del conviviente donatario, heredero o legatario; las adquisiciones hechas por ambos convivientes simultáneamente, a cualquiera de estos títulos, no aumentarán el haber social, sino el de cada conviviente.

b.- El terreno contiguo a una finca propia de uno de los convivientes, adquirido por él durante la unión de hecho a cualquier título que lo haga comunicable, se entenderá pertenecer a la sociedad; a menos que con él y la antigua finca se haya formado una heredad o edificio de que el terreno últimamente adquirido no pueda desmembrarse sin daño. Entonces la sociedad y el dicho cónyuge serán condueños del todo, a prorrata de los respectivos valores al tiempo de la incorporación.

c.- La propiedad de las cosas que uno de los convivientes poseía con otras personas proindiviso, y que durante la unión de hecho se hiciere dueño por cualquier título oneroso, pertenecerá proindiviso a dicho conviviente y a la sociedad, a prorrata del valor de la cuota que pertenecía al primero, y de lo que haya costado la adquisición del resto.

d.- El usufructo de las minas denunciadas por uno de los convivientes o por ambos se agregará al haber social.

e.- La parte del tesoro que según la ley pertenece al que lo encuentra, se agregará al haber del conviviente que lo encuentre; y la parte del tesoro que según la ley pertenece al dueño del terreno en que se encuentra, se agregará al haber de la sociedad, si el terreno perteneciere a ésta, o al haber del conviviente que fuere dueño del terreno.

f.- Las cosas donadas o asignadas a cualquier otro título gratuito, se entenderán pertenecer exclusivamente al conviviente donatario o asignatario; y no se atenderá a si las donaciones u otros actos gratuitos a favor de uno de los convivientes han sido hechos por consideración al otro.

g.- En cuanto a la subrogación a otro inmueble de uno de los convivientes, es necesario que el segundo se haya permutado por el primero; o que, vendido el segundo durante la unión de hecho, se haya comprado con su precio el primero, y que en la escritura de permuta o en las escrituras de venta y de compra se exprese el ánimo de subrogar. Procede también la subrogación de un inmueble a valores propios de uno de los convivientes, que no consistan en bienes raíces.

Si se subroga una finca a otra, y el precio de venta de la antigua finca excede al precio de compra de la nueva, la sociedad deberá este exceso

al conviviente subrogante; y si, por el contrario, el precio de compra de la nueva finca excediere al precio de venta de la antigua, el conviviente subrogante deberá este exceso a la sociedad.

Si por el contrario, se ha permutado dos fincas y se recibe un saldo en dinero, la sociedad deberá este saldo al conviviente subrogante; y si, por el contrario, se pagare un saldo, lo deberá dicho conviviente a la sociedad.

No procede la subrogación, cuando el saldo en favor o en contra de la sociedad excediere a la mitad del precio de la finca que se recibe, la cual pertenecerá entonces al haber social, quedando la sociedad obligada al conviviente por el precio de la finca enajenada, o por los valores invertidos, y conservando éste el derecho de llevar a efecto la subrogación, comprando otra finca.

h.- La especie adquirida durante la sociedad no pertenece a ésta, aunque se haya adquirido a título oneroso, cuando la causa o título de la adquisición ha precedido a la sociedad, lo que se efectiviza cuando:

1) el conviviente poseía a título de señor antes de ella, aunque la prescripción o transacción con que las haya hecho verdaderamente suyas se complete o verifique durante la sociedad;

2) los bienes que se poseían antes de la sociedad, por un título vicioso, pero cuyo vicio se ha purgado durante ella por la ratificación, o por otro medio legal;

3) los bienes que vuelven a uno de los convivientes, por la nulidad o resolución de un contrato, o por haberse revocado una donación;

4) los bienes litigiosos, de los que, durante la sociedad, ha adquirido uno de los convivientes la posesión pacífica;

5) el derecho de usufructo que se consolida con la propiedad que pertenece al mismo conviviente, aclarando que los frutos pertenecen a la sociedad; y,

6) lo que se paga a cualquiera de los convivientes por capitales de créditos constituidos antes de la unión, pertenecerá al cónyuge acreedor; lo mismo que los intereses devengados antes y pagados después.

i.- Las donaciones remuneratorias hechas a uno de los convivientes o a ambos, por servicios que no daban acción contra la persona servida, no aumentan el haber social; pero las hechas por servicios que daban acción contra dicha persona, aumentan el haber social hasta el valor de lo que se habría tenido derecho a pedir por ellos, y no más.

j.- Toda cantidad de dinero y de cosas fungibles, todas las especies, créditos, derechos y acciones que existieren en poder de cualquiera de los convivientes al tiempo de disolverse la sociedad, se presumirán pertenecer a ella, a menos que aparezca o se pruebe lo contrario.

k.- Los vestidos y todos los muebles de su uso personal necesario se entenderán pertenecer a cada conviviente.

La sociedad de bienes así como tiene haberes, también tiene cargas, que consisten en obligaciones a las que está obligada a cumplir, tal es el caso de:

a.- Pago de pensiones e intereses que corran, sea contra la sociedad, sea contra cualquiera de los convivientes, y que se devenguen durante la sociedad.

b.- Pago de deudas y obligaciones que correspondan respecto de bienes que no fuesen personales de uno de los convivientes, como las que se contrae para el establecimiento de los hijos de uno de ellos.

c.- Pago de las deudas personales de cada uno de los convivientes, quedando el deudor obligado a compensar a la sociedad lo que ésta invierta en ello.

d.- Cargas y reparaciones usufructuarias de los bienes sociales o de cada conviviente; y,

e.- Obligaciones que deben cumplir por el mantenimiento de los convivientes: alimentación, educación y establecimiento de los descendientes comunes y de cualquiera otra carga de familia.

Cualquiera de los convivientes que hiciera una donación de bienes correspondientes a la sociedad, deberá a la misma el valor donado, a menos que sea de poca monta, atendida la cuantía del haber social, o que se haga para un objeto de eminente piedad o beneficencia y sin causar un grave menoscabo ha dicho haber.

De igual forma es necesario indicar que los precios, saldos, costas judiciales y expensas de toda clase que se hicieren en la adquisición o cobro de los bienes, derechos o créditos que pertenezcan a cualquiera de los convivientes, se presumirán erogadas por la sociedad y se le deberán abonar; al igual que deberán recompensa por lo gastado por la sociedad en el pago de deudas y cargas hereditarias o testamentarias, costos de la adquisición, expensas, repartición gratuita y cuantiosa a favor de un tercero que no sea descendiente común; y, en fin por perjuicios que cualquiera de los convivientes hubiere causado con dolo o culpa grave, y por el pago de las multas y reparaciones pecuniarias a que fuere condenado por algún delito o cuasidelito.

Se ha detallado aspectos importantes de la sociedad de bienes en confrontación con la sociedad conyugal, también debemos analizar la normativa legal que regula la administración de la sociedad de bienes.

La Administración de la sociedad de bienes puede ser ordinaria y extraordinaria,

La administración ordinaria de la sociedad de bienes, según lo establece el artículo 230 del Código Civil, corresponde al conviviente que hubiere sido autorizado mediante instrumento público y, a falta de autorización la administración corresponde al hombre, disposición que es muy clara, lógicamente que al tiempo que se dictó estas normas, no se contemplaba aun el reconocimiento de la uniones de hecho entre personas del mismo sexo, debiendo la Ley en este sentido reformarse.

La administración extraordinaria de la sociedad de bienes procede en caso de interdicción de uno de los convivientes, o de ausencia de tres años o más sin comunicación con su familia, en tal situación la administración de la sociedad corresponderá al otro, debiendo tener presente lo siguiente:

1.- Quien tenga la administración extraordinaria de la sociedad de bienes, podrá ejecutar por si solo los actos para cuya legalidad es necesario el consentimiento del otro conviviente.

2.- Todos los actos y contratos del conviviente administrador obligarán a la sociedad de bienes, y subsidiariamente al patrimonio del conviviente que se hubiere beneficiado.

Solventada la causa que motivó la procedencia de la administración extraordinaria de la sociedad de bienes, se procederá con la administración ordinaria.

De igual forma y según lo establecido en el Art. 231 del Código Civil, son aplicables a las uniones de hecho, las reglas referentes a la sucesión intestada, a los órdenes sucesorios, a la porción conyugal.

Habíamos manifestado que la unión de hecho confiere a los convivientes no solamente una protección de tipo económico, que es la sociedad de bienes, sino una protección de orden social, al reconocer a sus integrantes beneficios como los del Seguro Social, subsidio familiar y demás beneficios sociales establecidos para el cónyuge (utilidades, seguros privados, subsidios, etc.)

Ha sido una tendencia globalizada, el reconocimiento legal de las uniones de hecho y el otorgarles una normativa que regule todas las situaciones que de ellas se derivan en el plano jurídico, dadas las necesidades de la misma sociedad; situación que ha sido llevada a cabo en el Ecuador y en los países latinoamericanos en general.

4.3.3. TERMINACIÓN DE LA UNIÓN DE HECHO.

Según lo estipulado en el Art. 226 del Código Civil y Art. 5 de la Ley 115, la unión de hecho termina por:

"1.- Por mutuo consentimiento expresado por instrumento público o ante un juez de lo civil.

2.- Por voluntad de cualquiera de los convivientes expresado por escrito ante el juez de lo civil, la misma que será notificada al otro, en persona, o mediante tres boletas dejadas en distintos días en su domicilio.

3.- Por el matrimonio de uno de los convivientes con una tercera persona; y,

4.- Por muerte de uno de los convivientes."[33]

A continuación explicaremos brevemente cada uno de ellos:

1.- Por mutuo consentimiento de los convivientes.- En principio la unión de hecho nace o tiene su origen en el mutuo consentimiento de los convivientes, de la misma manera los convivientes pueden darla por

[33] CÓDIGO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Legislación Codificada, Quito – Ecuador, 2011, Art. 226

terminada, este mutuo consentimiento debe manifestarse sea por instrumento público o ante un juez de lo civil.

2.- Por decisión de uno de los convivientes.- Cuando uno de los convivientes ya no quiere continuar con la unión de hecho debe solicitar al Juez de lo Civil, que notifique esta situación al otro conviviente, personalmente o mediante tres boletas.

3.- Por el matrimonio de uno de los convivientes.- Debemos recordar que es requisito indispensable para la existencia de la unión de hecho, la inexistencia de vínculo matrimonial de los convivientes, si uno de ellos contrae matrimonio con una tercera persona, por este hecho se entiende que termina la unión de hecho.

Es menester indicar que la unión de hecho también termina por el matrimonio civil de los convivientes, que dejan de ser convivientes para ser cónyuges.

4.- Por muerte de uno de los convivientes.- La muerte es un hecho normal y biológico al que todas las personas debemos enfrentarnos, es más que obvio que si muere uno de los convivientes, termine la unión de hecho. También hay que tener presente dentro de esta causal de terminación de la unión de hecho, al caso de muerte presunta, produciéndose la terminación de la unión de hecho, por el decreto en el que el Juez concede la posesión definitiva de los bienes del conviviente desaparecido.

El Art. 820 del Código de Procedimiento Civil, establece *que* "Los mismos derechos, obligaciones, acciones y trámites previstos en esta sección para los cónyuges, tendrán los convivientes en unión de hecho en el caso de la sociedad de bienes formada por estos últimos."[34], de allí que la disolución voluntaria de la sociedad de bienes puede solicitarse tanto al notario como al Juez, la contenciosa solamente será competencia de este último.

La Disolución de la Sociedad de Bienes sea de consuno entre los convivientes o porque uno le demanda al otro, era tramitada por un juez de lo civil que en sentencia la declaraba disuelta, de acuerdo a las reglas establecidas en el Código de Procedimiento Civil.

El Notario puede tramitar la disolución de la sociedad de bienes siempre que sea por acuerdo o de consuno entre los convivientes, ya que si uno no estuviera de acuerdo, necesariamente debe acudirse a un juez civil.

El trámite a seguirse es el siguiente:

1. Presentar la solicitud pidiendo la disolución de la sociedad de bienes, haciendo constar los datos necesarios como los nombres de los convivientes, la escrituras pública de reconocimiento de la

[34] CÓDIGO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Legislación Codificada, Quito – Ecuador, 2011, Art. 820

existencia de la unión de hecho o la sentencia, escrito que deberá estar firmado por un abogado en libre ejercicio profesional.

2. El Notario debe proceder al reconocimiento de firmas y rúbricas de los solicitantes, levantando la respectiva acta a la cual acompañará la escritura pública de reconocimiento de la existencia de la unión de hecho o sentencia de reconocimiento de la unión de hecho.

3. Luego de diez días de haberse realizado el reconocimiento de firmas, el Notario convocará a audiencia de conciliación en la cual los convivintes, personalmente o por medio de apoderados ratificarán su voluntad de declarar disuelta la sociedad de bienes.

4. El acta de audiencia se protocolizará en la Notaría, particular que se tomará nota al margen del acta protocolizada.

Como se puede apreciar el trámite es rápido comparado con el proceso civil ante un juez, obviamente que el costo es superior a la tramitación judicial, pero hay que tener en cuenta que a muchas personas les interesa la economía con respecto al tiempo que la economía monetaria.

El notario presta un servicio y pese a que la tasa notarial por estos actos sea más costosa frente a la judicial, no cabe duda de que la atención y el despacho del trámite es ágil, obviamente que hay que cumplir los plazos estipulados en la ley. Las personas estamos cambiando de mentalidad, es

así como apreciamos el tiempo que invertimos en determinada actividad, someterse a un proceso judicial así sea de jurisdicción voluntaria, resulta cansado, agotador, agobiante, implica invertir mucho tiempo y paciencia, que mejor cosa que aprovechar las nuevas atribuciones del Notario que como funcionario público investido de fe pública, da seguridad al acto que se está celebrando y contribuye a descongestionar los juzgados garantizando el derecho al debido proceso y a una justicia sin dilaciones, igual criterio es aplicable al trámite de liquidación de la sociedad conyugal.

En el presente caso es voluntad de los convivientes (hombre y una mujer, hombres o mujeres) unirse sin que exista vínculo matrimonial, la Ley denotando su naturaleza práctica y cambiante, procedió a regular estas uniones de hecho y declarar su existencia legal a fin de eliminar conflictos suscitados por la adquisición de bienes, aspecto en el cual el notario contribuye indiscutiblemente.

Es importante determinar que si bien los convivientes o uno u otro pueden decidir disolver la sociedad de bienes, la disolución no implica necesariamente la terminación de la unión de hecho pues esta queda indemne; pero la terminación de la unión de hecho si ocasiona la disolución de esta sociedad.

La terminación de la unión de hecho, como se manifestó en párrafos anteriores, disuelve la sociedad de bienes, al igual que el pedido

voluntario de los convivientes o de uno u otro; una vez disuelta esta sociedad de bienes, procede su liquidación.

En lo que respecta a la liquidación de la sociedad de bienes y partición de gananciales, la ley hace extensiva a la misma, las reglas del Código Civil y del Código de Procedimiento Civil, que se aplican para la sociedad conyugal.

La liquidación de la sociedad de bienes puede ser voluntaria y contenciosa; en el primer caso se solicita al notario de conformidad con el Art. 18 de la Ley Notarial; y en el segundo caso deberá necesariamente intervenir el juez de lo civil.

La liquidación de la sociedad de bienes tiene trascendencia para los convivientes bajo unión de hecho, ya que a través de este acto se procede a dividir las deudas y las ganancias adquiridas u obtenidas mientras la sociedad de bienes subsistió, es importante que se tenga en cuenta las normas del código sustantivo civil, al momento de proceder a la liquidación de la sociedad de bienes, según el caso.

Para proceder a la liquidación de la sociedad de bienes se deberá realizar un inventario y tasación de todos los bienes que pertenecían a esta sociedad, de todo el activo y el pasivo, y con posterioridad el Juez en sentencia efectuará dicha liquidación, de existir bienes inmuebles deberá ordenar su inscripción en el Registro de la Propiedad y de ser el caso, en

el Registro Mercantil, cuando se trate de bienes muebles sujetos a este registro.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

Se aplicaron los métodos científicos como: el inductivo, deductivo, analítico y estadístico, que nos servirán para aclarar las inquietudes planteadas y alcanzar nuestros objetivos.

Método Inductivo-Deductivo.- Siendo un proceso de análisis en donde tiene lugar el estudio de hechos y fenómenos particulares para llegar al descubrimiento de un principio general, se aplicó como base en el momento de tabular y analizar la información obtenida de la aplicación de la encuesta.

Método Hipotético Deductivo.- Se aplicó desde el planteamiento de la hipótesis, para luego contrastar los resultados obtenidos, comprobar la aseveración realizada y, poder llegar a las conclusiones y recomendaciones respectivas.

Método Analítico, sintético.- Se utilizó desde el planteamiento del problema, la justificación, en el planteamiento de objetivos para tener claridad sobre las variables e indicadores, sobre los cuales se va a investigar. Además será de utilidad práctica durante todo el proceso de búsqueda de las fuentes bibliográficas, la selección fuentes pertinentes y extraer la síntesis respectiva para luego iniciar en la redacción y análisis del marco teórico.

Método Descriptivo.- Mediante el cual procedí a la tabulación e interpretación de los datos los mismos que nos servirán para la contrastación de la hipótesis y para el planteamiento de las conclusiones y recomendaciones.

Finalmente, todo el trabajo se realizó bajo los conceptos y análisis del Método Científico con el cual retomaré las fuentes científicas y contrastaré con los resultados de la investigación de campo.

Se utilizó los procedimientos de análisis y síntesis que requiere la investigación jurídica propuesta, auxiliados de técnicas de acopio teórico como el fichaje bibliográfico o documental; y, de técnicas de acopio empírico, como la Encuesta y la Entrevista.

El estudio de casos reforzó la búsqueda de la verdad objetiva sobre la problemática.

6. RESULTADOS

6.1. Análisis e interpretación de la encuesta

PREGUNTA 1

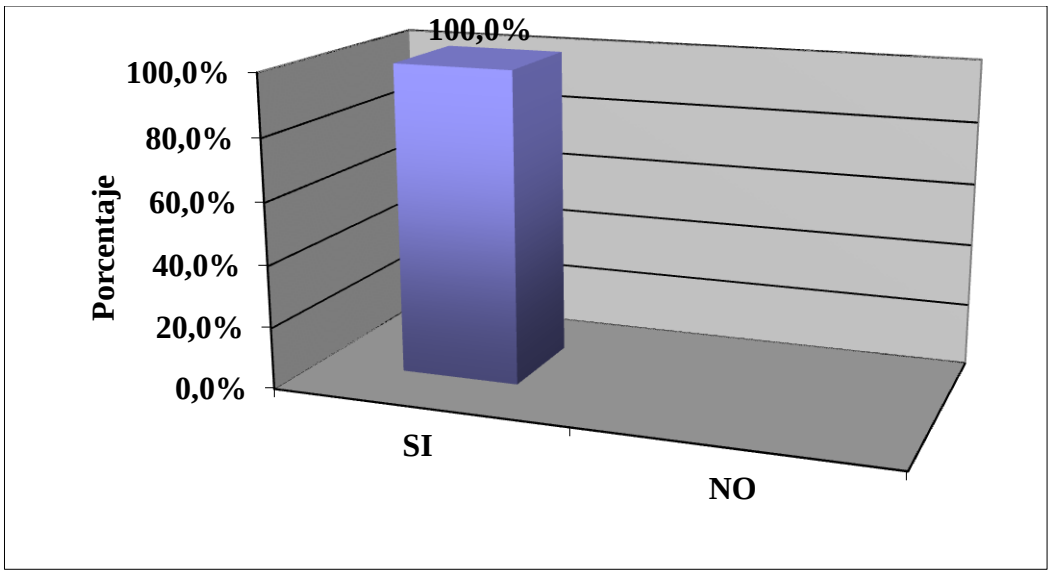
¿Conoce las causales para dar por terminada una unión de hecho?

Cuadro 1

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	30	100 %
NO	0	0 %
Total	30	100 %

FUENTE: Abogados en libre ejercicio profesional
AUTORA: María Eugenia Jaramillo

GRÁFICO 1



INTERPRETACIÓN

De las treinta encuestas aplicadas a abogados en libre ejercicio profesional, el 100% señalaron que si conocen las causales para la terminación de la unión de hecho.

ANÁLISIS

Todos los profesionales del derecho, conocen las causales para la terminación de la unión de hecho debido a su constante práctica profesional y porque además de todo, la unión de hecho es una figura jurídica muy común en nuestro medio y que también acarrea grandes problemas dentro de un núcleo familiar.

PREGUNTA 2

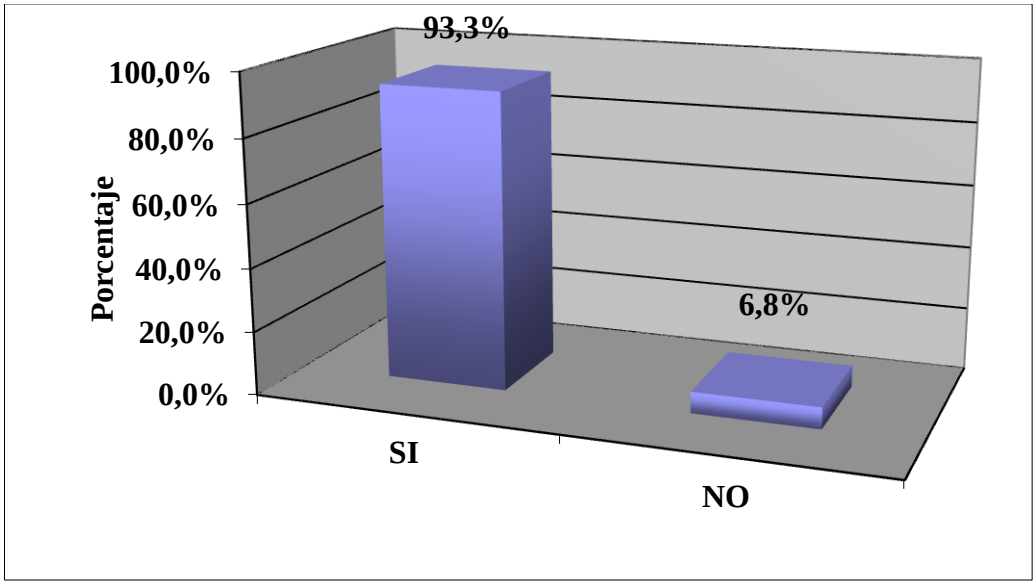
¿Considera usted que al solicitar la terminación de la unión de hecho de forma unilateral se están violentando los derechos de la contrayente abandonada?

Cuadro 2

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI NO	28 2	93.33 % 6.77 %
Total	30	100 %

FUENTE: Abogados en libre ejercicio profesional
AUTORA: María Eugenia Jaramillo

GRÁFICO 2



INTERPRETACIÓN

De acuerdo a la interrogante, el 93.33% de los entrevistados, considera que si se violentan los derechos con la terminación de la unión de hecho de forma unilateral, pero el 6.77 no lo considera así.

ANÁLISIS

Es decir que el criterio mayoritario es que la ley está permitiendo que se infrinjan derechos que están garantizados en la constitución, como es el caso de la seguridad jurídica, ya que todos tenemos derecho a la defensa y esto no sucede en la terminación de la unión de hecho solicitada solamente por una de las partes.

PREGUNTA 3

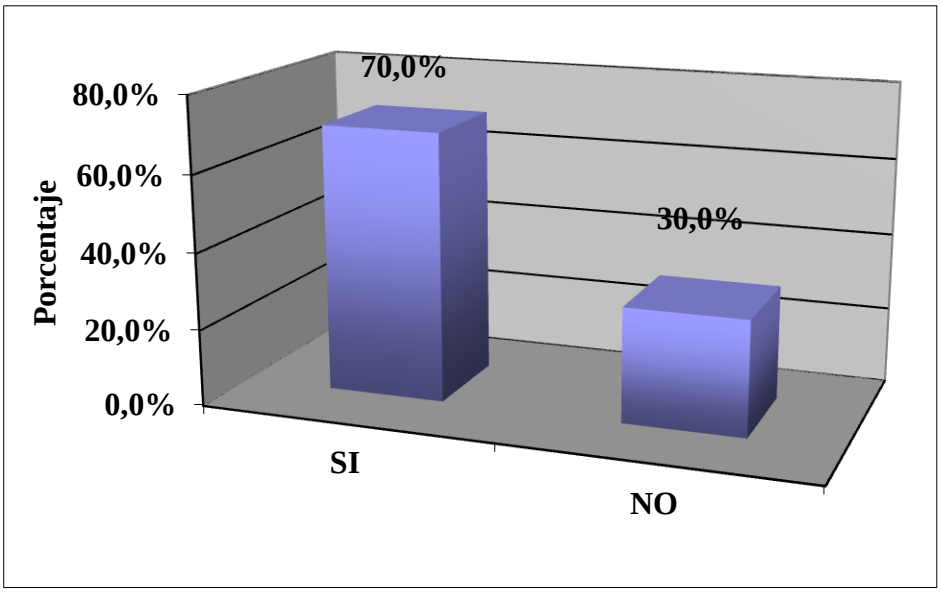
¿Considera usted que es necesario regular con claridad los términos bajo los cuales se debe dar la terminación de la unión de hecho?

Cuadro 3

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI NO	21 9	70 % 30 %
Total	30	100 %

FUENTE: Abogados en libre ejercicio profesional
AUTORA: María Eugenia Jaramillo

GRÁFICO 3



INTERPRETACIÓN

Con respecto a esta pregunta se observa que 21 encuestados es decir el 70% señalaron que es necesario establecer un reglamento claro para la terminación de la unión de hecho; y 9 personas que corresponde al 30% opinaron que no es necesario.

ANÁLISIS

Según el criterio mayoritario el procedimiento actual para la terminación de la unión de hecho, es insuficiente, puesto que permite tomar esta decisión de forma unilateral, con lo que se perjudica al otro conviviente, ya que no tiene ninguna opción de reclamo o defensa.

PREGUNTA 4

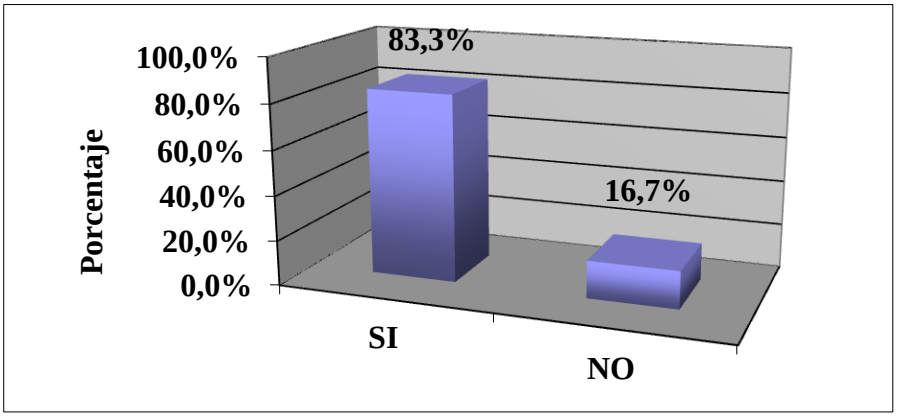
¿Considera usted que es necesario que el trámite para la terminación de la unión de hecho, se permita la defensa del conviviente abandonado?

Cuadro 4

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI NO	25 5	83.33 % 16.67 %
Total	30	100 %

FUENTE: Abogados en libre ejercicio profesional
AUTORA: María Eugenia Jaramillo

GRÁFICO 4



INTERPRETACIÓN

El 83.33% de los encuestados, afirma que es necesario que la parte abandonada tenga derecho a la defensa; mientras que para el 16.67% no es necesario.

ANÁLISIS

Se demuestra por lo tanto que la mayoría de profesionales considera que ante un proceso legal, es necesario que ambas partes tengan la oportunidad de presentar sus argumentos y defenderse para hacer respetar sus derechos y garantizar el futuro no solamente suyo sino de sus hijos en muchos casos.

PREGUNTA 5

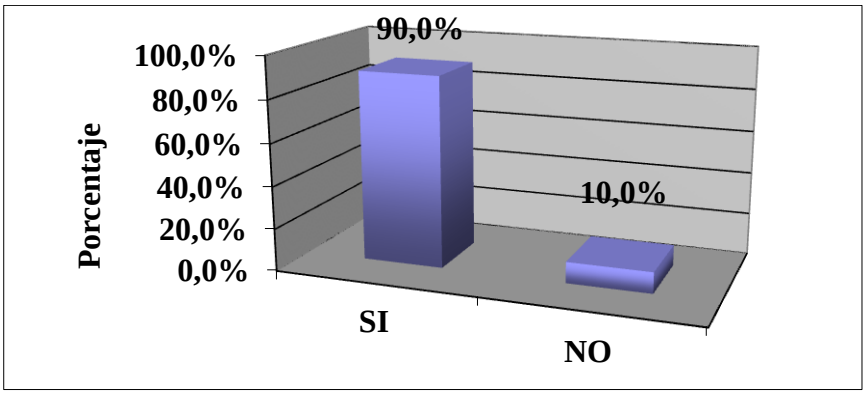
¿Considera necesario realizar una reforma al Código Civil Ecuatoriano, en donde se establezca un procedimiento equitativo para las partes involucradas en la terminación de la unión de hecho?

Cuadro 5

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI NO	27 3	90 % 10 %
Total	30	100 %

FUENTE: Abogados en libre ejercicio profesional
AUTORA: María Eugenia Jaramillo

GRÁFICO 5



INTERPRETACIÓN

En esta interrogante, el 90% de los encuestados, confirma que es necesaria la realización de una reforma al Código Civil, mientras que el 10% no lo considera así.

ANÁLISIS

Con estos resultados, se establece claramente la necesidad de reformar el Código Civil, para que exista un procedimiento que permita la defensa de las dos partes al ejecutarse una acción de terminación de la unión de hecho.

7. DISCUSIÓN

7.1. Verificación de objetivos

- El objetivo general planteado consistió en “Realizar un estudio jurídico, crítico y doctrinario de la unión de hecho y su terminación en la legislación civil ecuatoriana**.”**

El objetivo general se ha verificado en su totalidad, por cuanto en la presente investigación se ha analizado de cómo se garantiza la unión de hecho en nuestra Constitución de la República del Ecuador, y lo que señala el Código Civil y la Ley 115 que regula la unión de hecho en nuestra legislación, para lo cual también se ha expuesto los comentarios de diferentes autores sobre la problemática de la unión de hecho, en la que existe desventajas en cuanto a la terminación, no hay una igualdad de condiciones entre las partes que han formado la unión de hecho.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

El primer objetivo específico planteado consistió en “Determinar si la terminación de la unión de hecho de forma unilateral, atenta contra los derechos del contrayente abandonado”

Este se verifica tomando en cuenta la investigación de campo ya que en la pregunta dos un 76.6% señalaron que una de las causas de la

terminación de la unión de hecho es la decisión unilateral de uno de los convivientes de dar por terminado por el hecho del matrimonio, en la pregunta cuatro un 93.3% expresaron que la decisión de terminación de la unión de hecho, por causa del matrimonio de uno de los convivientes atentan contra los principios constitucionales de generación de derechos y obligaciones mutuas de una familia, en la pregunta cuatro la terminación de la unión de hecho, no permite una adecuada defensa de los derechos de una de las partes intervinientes, y que se causa indefensión al conviviente y a su familia, por la facilidad unilateral que la ley le franquea.

- El segundo objetivo específico fue "Establecer mecanismos adecuados para la terminación de la unión de hecho**.**"

Este objetivo se verifica en su totalidad, corroborándose con la aplicación de la encuesta, en la pregunta tres el 70% manifestaron es necesaria la reglamentación clara del proceso para la terminación de la unión de hecho, ya que se debe siempre tratar de proteger los derechos de las personas.

- El último objetivo específico, presentado fue "Presentar una propuesta de reforma al Código Civil Ecuatoriano, en cuanto a la normativa para la terminación de las uniones de hecho**"**

Este objetivo se comprueba positivamente, corroborándose en la pregunta cinco un 90% expresaron que se reforme el Código Civil Ecuatoriano, en cuanto a la normativa para la terminación de las uniones de hecho.

7.2. Contrastación de hipótesis

La hipótesis planteada en el proyecto de tesis consistió: **“Permitir la disolución de la unión de hecho de forma unilateral atenta contra los derechos del cónyuge abandonado”**

La hipótesis planteada se contrasta adecuadamente, confirmándose con la aplicación de la encuesta en la pregunta dos un 73.3% indicaron que la terminación de la unión de hecho, no permite una adecuada defensa de los derechos de una de las partes intervinientes y que con el procedimiento actual se está atentando contra los principios constitucionales de generación de derechos y obligaciones mutuas de una familia.

7.3. Fundamentos jurídicos de la propuesta de reforma

Regular la convivencia social y dar protección a los ciudadanos, es un asunto prioritario de la Ley, de allí que se haya decidido proteger a las parejas que como en el matrimonio, han decidido vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente, como un efecto directo de ello, formar una sociedad de bienes, lo que antes no era reconocido, con sus

subsecuentes secuelas que de una u otra forma se expresan en un perjuicio que lo debía sufrir uno u otro de los convivientes, sea por la terminación de esta unión de hecho, por el fallecimiento o desaparición de uno de los convivientes.

Con la Constitución del 2008, el campo del derecho en cuanto a las uniones de hecho da otro paso agigantado y es el permitir las uniones de hecho tanto entre parejas heterosexuales como homosexuales, recalcando una vez más que el Derecho debe cumplir sus finalidades muy a pesar de los criterios moralistas, costumbristas, pues prima la necesidad y la razón científica sobre las concepciones ideológicas y religiosas.

Por otra parte hay que tener presente que la Constitución es la ley suprema del Ecuador y por el principio de supremacía constitucional, las normas de menor jerarquía no pueden oponerse al texto constitucional, de allí la necesidad de armonizarlas y por ello es viable y factible la propuesta de reformar el Código Civil y la Ley Orgánica de Registro Civil, Identificación y Cedulación.

Existen vacíos legales, que deben ser considerados a efectos de cumplir con las normas constitucionales, uno de estos vacíos legales es el no haberse implementado la existencia de un nuevo estado civil, el originado por la unión de hecho; es decir, el estado civil de unido de hecho, que como se dijo, ayudaría a evitar muchos problemas que por el desconocimiento del estado civil de una persona se generan; así, si un

hombre convive con una mujer por más de dos años, desconociendo la mujer o el hombre, que su conviviente mantenía otra unión de hecho, el perjuicio que le origina el no haber podido establecer el estado civil de unido de hecho, es latente, ya que si dicho estado se hubiera podido establecer, hubiera podido salir a luz esta situación, que se convierte en un engaño que perjudica a una persona.

El Art. 5 de la Ley que Regula las Uniones de Hecho, en el literal b) expresa que la unión de hecho termina por voluntad de cualquiera de los convivientes expresado por escrito ante el Juez de lo Civil, la misma que será notificada al otro, en persona, o mediante tres boletas dejadas en distintos días en su domicilio; considerando con este aspecto, que si la unión de hecho tiene iguales derechos y obligaciones que el matrimonio, no se puede aceptar que la unión de hecho termine de forma individual ya que en el divorcio no existe esta posibilidad y en caso de que el divorcio no se efectúe por mutuo consentimiento, se da un proceso en el que la disolución del vínculo matrimonial se da por sentencia ejecutoriada.

Considero por lo tanto, que es necesario realizar una reforma en la Ley que Regula la Unión de Hecho, así como también en nuestro Código Civil, para establecer el proceso a seguir en caso de querer terminar la unión de hecho, con miras a brindar una verdadera protección a esta institución familiar, que tiene gran acogida en nuestro medio.

8. CONCLUSIONES

PRIMERA. Las causas por las cuales se puede dar por terminada la unión de hecho, permiten que esta acción sea tomada de forma unilateral, sin que la otra parte pueda defenderse.

SEGUNDA. El actual trámite para la terminación de la unión de hecho, permite que se violenten los derechos del cónyuge abandonado, y por ende existe desprotección al núcleo familiar.

TERCERA. La falta de un procedimiento específico para la terminación de la unión de hecho, no permite una adecuada defensa de los derechos de una de las partes intervinientes produciendo graves perjuicios al cónyuge abandonado.

CUARTA. No existe un trámite específico para la terminación de la unión de hecho permite la protección de derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio.

QUINTA. Se debe reformar la actual legislación civil que regula la unión de hecho, para promover un trámite justo y equitativo a ambas partes, en el que su principal interés sea la defensa de los derechos de la familia.

9. RECOMENDACIONES

PRIMERA. Que las causales para la terminación de la unión de hecho, no permitan tomar una decisión de tipo unilateral.

SEGUNDA. Que se tomen medidas para proteger los derechos de la familia ante la terminación de unión de hecho.

TERCERA. Que en el trámite de la terminación de unión de hecho, se obligue la participación de ambas partes involucradas.

CUARTA. Establecer y definir con claridad el procedimiento a seguir en los casos de terminación de la unión de hecho.

QUINTA. Se reforme la Ley que Regula las Uniones de Hecho y al Código Civil Ecuatoriano, en cuanto a la normativa para la terminación de las uniones de hecho

9.1. Propuesta de reforma

ASAMBLEA NACIONAL

Considerando

Que la Constitución de la República del Ecuador en el Art. 68 señala que la unión de hecho genera los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio

Que el Art. 5 de la Ley que Regula las Uniones de Hecho, en el literal b) expresa que la unión de hecho termina por voluntad de cualquiera de los convivientes expresado por escrito ante el Juez de lo Civil,

Que la falta de contenido y procedimientos para la terminación de las uniones de hecho, podría deberse entre otros factores, a la posible inestabilidad de este tipo de relación y a la falta de equidad en cuanto al tratamiento que los legisladores le han dado dentro del Código Civil;

Que es necesario realizar una reforma en nuestro Código Civil, para establecer el proceso a seguir en caso de querer terminar la unión de hecho, con miras a brindar una verdadera protección a esta institución familiar, que tiene gran acogida en nuestro medio.

Que en uso de las atribuciones que le concede el Art. 120 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, expide la siguiente:

LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO CIVIL

Sustituir el Art. 226 del Código Civil, por el siguiente:

Art. 226.- La terminación de la unión de hecho puede darse por mutuo consentimiento, en cuyo caso se aplicarán las mismas normas establecidas en este mismo cuerpo legal, para el divorcio por mutuo consentimiento.

Art. 226.1.- Son causas de terminación de la unión de hecho:

1a.- El adulterio de uno de los cónyuges;

2a.- Sevicia;

3a.- Injurias graves o actitud hostil que manifieste claramente un estado habitual de falta de armonía de las dos voluntades en la vida matrimonial;

4a.- Amenazas graves de un cónyuge contra la vida del otro;

5a.- Tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro, como autor o cómplice;

6a.- El hecho de que de 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;

7a.- Los actos ejecutados por uno de los cónyuges con el fin de corromper al otro, o a uno o más de los hijos;

8a.- 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;

9a.- El hecho de que uno de los cónyuges sea ebrio consuetudinario o, en general, toxicómano;

10a.- La condena ejecutoriada a reclusión mayor; y,

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

La terminación de la unión de hecho por estas causas será declarada judicialmente por sentencia ejecutoriada, en virtud de demanda propuesta por el cónyuge que se creyere perjudicado por la existencia de una o más de dichas causas.

Art. 226.2. Para la custodia de menores y distribución de bienes, se regirán las mismas normas establecidas en los casos de divorcio.

Esta reforma al Código Civil entrará en vigencia a partir de su publicación en el registro Oficial

Dado en la ciudad de San Francisco, Distrito Metropolitano de Quito, a los... días del mes de... del 2014.

Presidente Secretario

10. BIBLIOGRAFÍA

- ALVARADO VALLEJO, Juan. “La unión marital de hecho y la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes”. Biblioteca Jurídica DIKE, Medellín – 2001. Pág. 75, 77

- CABANELLAS, Guillermo: Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta, Buenos Aires – Argentina, 1998, p.50, 135

- CÓDIGO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Legislación Codificada, Quito – Ecuador, 2011, Art. 157, 223, 225, 226, 228, 819, 820

- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR: Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, 2009. Art. 68.

- ESPINOSA MERINO, Galo: La Más Práctica Enciclopedia Jurídica, Volumen I, Vocabulario Jurídico, Instituto de Informática Legal, Quito Ecuador, 1986, p. 99

- ESPINOSA MERINO, Galo: La Mas Practica Enciclopedia Jurídica, Volumen II, Vocabulario Jurídico, Editorial Instituto de Informática Legal, Quito – Ecuador, 1986, p. 445, 680

- GARCIA FALCONI, José. “Manual de Práctica Procesal Civil”. Tomo I. Ediciones Rodín. Quito, 2007. Pág. 232, 233.

- GARCÍA FALCONI, José C.: Manual de Práctica Procesal Civil, El juicio de liquidación de la Sociedad Conyugal, Segunda parte, primera edición, Quito – Ecuador; 1995, p. 19

- LANFONT PIANNETA, Pedro. “Derecho de Familia, Unión Marital de Hecho”. Ediciones Librería del Profesional. Primera edición. Bogotá, 1992. Pág. 34.

- LARREA HOLGUÍN, Juan: **Derecho Civil del Ecuador**, Reimpresión de la cuarta edición incorporado anexos, Tomo II, Derecho Matrimonial, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 1985, p. 289

- LEY NOTARIAL: Corporación de Estudios y Publicaciones. Legislación Codificada, Quito – Ecuador. 2010, Art. 18 núm. 16, 18, 23

- NIQUINGA, Carlos. “La Unión de Hecho”. Diario La Hora. Revista Judicial, 18 de enero del 2008. Pág. 21.

- PARRAGUEZ RUIZ: Luís: Manual de Derecho Civil Ecuatoriano, Personas y Familias, Volumen II, Quinta Edición, Universidad Técnica Particular de Loja, Ciencias Jurídicas, Enero 1999, Impreso Gráficas Hernández Cltda., p. 221, 222

- REYES Cristina y ARBOLEDA Amanda. “Uniones Homosexuales en el país son un hecho aun sin ley”. Diario Hoy. Pág. 11.

- VALENCIA ZEA, Arturo y MONSALVE ORTIZ, Álvaro. “Derecho Civil” TOMO V “FAMILIA”, Editorial Temis, Bogotá, 1995. Pág. 474, 476

- VALENCIA ZEA, Arturo Dr. MANUAL DE DERECHO DE FAMILIA. Pág. 2, 151

- ZANNONI, Eduardo: Derecho Civil Argentino y Comparado, Editorial Desalma, Buenos Aires – Argentina, 1970, p. 108

11. ANEXOS

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

"NECESIDAD DE ESTABLECER LAS CAUSALES PARA LA TERMINACIÓN DE LA UNIÓN DE HECHO EN EL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO".

PROYECTO DE TESIS PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADA..

AUTORA:

María Eugenia Jaramillo

Loja – Ecuador

2015

1. TEMA:

NECESIDAD DE ESTABLECER LAS CAUSALES PARA LA TERMINACIÓN DE LA UNIÓN DE HECHO EN EL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO

2. PROBLEMATICA

Desde el principio de la civilización se ha considerado a la familia como el núcleo de la sociedad, y desde esta perspectiva se ha regulado y establecido la institución del matrimonio. Es un importante reconocimiento, la proyección de protección de las uniones de hecho, o concubinarias, y libres como familias existentes por fuera del matrimonio, pues ha sido un despropósito, y hasta una negación fáctica, desconocer las múltiples modalidades familiares, que no se encuadran dentro de lo que se conoce como matrimonio, como lo son las uniones de hecho y las uniones libres, entre otras. Es así, que desde siempre han existido las uniones convivenciales, que si bien a lo largo de los tiempos1 han sido reconocidas por diferentes ordenamientos, dado el dinamismo de la sociedad en que se desenvuelven, su existencia es cada vez más creciente.

Sin embargo, en el caso de su terminación, no existe las mismas consideraciones que para un matrimonio, dado el hecho de que uno de los participantes de esta unión, puede solicitarla simplemente ante un

notario y de esta manera ser notificado a la otra persona en tres boletas y así dar por terminada una unión que en muchos de los casos, han formado una familia con hijos que se verían afectados por esta situación.

Es conocido por todos que en el matrimonio, no puede disolverse de forma unilateral, sino que tiene que solventarse entre las dos partes, ya sea por mutuo consentimiento, o después de un proceso que sentencie la disolución del vínculo matrimonial; pero si la unión de hecho tiene estos derechos, ¿por qué no se aplica de igual manera este proceso?

Cabe recalcar también, que al permitirse la disolución de la unión de hecho sin ningún otro tipo de requerimiento que la voluntad de una de las partes, se está violentando de gran manera los derechos de la otra parte, e inclusive de los descendientes y frutos de esta unión. Por lo que queda establecida con claridad, la necesidad de regular este aspecto de la terminación de la unión de hecho, mediante una reforma al Código Civil, de manera específica al Art. 226 en donde se establecen las normas para dar por terminada la unión de hecho.

3. JUSTIFICACIÓN

El presente problema se enmarca en un aspecto jurídico y social, considerando que la unión de hecho, da lugar a la creación de la denominada sociedad conyugal, adquiriendo derechos y obligaciones, que deben ser respetadas y garantizadas.

Al igual que en el matrimonio, al terminar la unión de hecho, surgen muchos efectos negativos, siendo los hijos los más afectados por esta situación.

He creído conveniente seleccionar este problema para investigarlo y analizarlo pues al no existir un proceso adecuado en la terminación de la unión de hecho, se atenta al objetivo para el que fue creado que es la protección a esta institución familiar.

Es por ello que consideramos trascendental, porque es una creación jurídica que constituye el nacimiento de un tipo de familia, constituyéndose también una base para la sociedad, por lo que es necesario realizar un estudio jurídico sobre este aspecto.

Este aspecto tiene importancia no solo en la formación académica, sino también en el futuro desempeño profesional, ya que obtendré la pauta inicial que necesito para el debido análisis, la minuciosidad del derecho y la prolijidad con la cual, en todo ámbito laboral, un especialista del Derecho debe tener.

En esta investigación debo resaltar la factibilidad de su realización, pues cuento con el tiempo necesario para realizarla, tengo acceso a fuentes bibliográficas y a asesorías por parte del Director asignado, quién con su experiencia y profundo conocimiento sabrá guiarnos durante el proceso

investigativo. Igualmente, contamos con los recursos materiales, humanos y financieros necesarios para la ejecución de este proyecto.

4. OBJETIVOS

a. OBJETIVO GENERAL

- Realizar un estudio jurídico, crítico y doctrinario de la unión de hecho y su terminación en la legislación civil ecuatoriana.

b. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Determinar si la terminación de hecho de forma unilateral, atenta contra los derechos del contrayente abandonado.

- Establecer mecanismos adecuados para la terminación de la unión de hecho.

- Presentar una propuesta de reforma al Código Civil Ecuatoriano, en cuanto a la normativa para la terminación de las uniones de hecho.

5. HIPÓTESIS

- Permitir la disolución de la unión de hecho de forma unilateral atenta contra los derechos del cónyuge abandonado.

6. MARCO TEÓRICO

FAMILIA

Antes de empezar con el concepto de familia, citaré la etimología, conceptualizaré a la familia desde el punto gramatical, sociológico como doctrinario.

En la obra de Roberto Suárez indica que "No se ha podido establecer con exactitud cuál fue el origen de la palabra familia, mientras que para unos radica en la concepción **fames**, que significa hombre, "pues una de las indicaciones que llena esta asociación es la de proveer las necesidades cotidianas de la vida", para otros se remonta al vocablo famul, originada por la misma voz osca famel, que significa esclavo"[35].

Desde el punto de vista gramatical, en el Diccionario Océano Uno, indica que la familia es un "Grupo social que se encuentra constituído por el padre, la madre y los hijos es universal. La formas más corriente de familia, es la monógama, con sus variantes de matriarcado o patriarcado, según que la autoridad resida en la madre o el padre"[36].

[35] SUAREZ Franco Roberto, "Manual de Derecho de Familia", Edición primera, Editorial Casa de la Cultura Ecuatoriana, Cuenca 1978, pág. 9.

[36] Diccionario Océano Uno. Madrid España. 2006

La familia trae consigo una consecuencia de suma importancia que ningún poder humano puede reducir sus derechos, modificar su estructura esencial o privarle de su libertad y de los medios adecuados para su cabal desenvolvimiento.

Aunque la familia se basa en el sexo y en las funciones de paternidad, y está por tanto, enraizada en la naturaleza biológica del hombre, la familia en la experiencia humana es, siempre, una institución social que está gobernada por diferentes normas culturales.

El hombre necesita en primer término para existir la prolongación de la existencia de la especie en el tiempo y en el espacio, es decir de una familia completamente ordenada, razón por la cual la familia es una célula básica de la misma conforme va evolucionando constante y activamente, ciertos sociólogos demuestran que los estados primitivos de la humanidad sino de generación a la que han llegado ciertos pueblos, no basta que nazcan hombre, es preciso que subsistan y que lleguen a su pleno desarrollo; es comprobado que la familia dotada de unidad y permanencia es la más apta para el desarrollo de la humanidad. Con el transcurrir del tiempo, va adquiriendo mayor rigidez en lo espiritual, social y cultural.

La familia, según el manual de Derecho Civil de Juan Larrea Holguín, el autor "Planiol y Ripert dice "es el conjunto de personas que se hallan vinculadas por el matrimonio, por la filiación o por la adopción"[37].

Para Mariana Argudo "la familia es una empresa de vida puesto que permite al hombre cumplir con los ciclos, ésta comprende nacer, crecer, desarrollarse.

Nace con el matrimonio o con la unión de pareja actúa como su iniciadora se desarrolla en el hogar con la procreación y con la educación de los hijos y sigue el ciclo de permanencia humana con el nacimiento de otra familia"[38].

Los tratadistas antes citados coinciden con sus conceptos y dada su importancia es necesario mencionar que la palabra familia se pronuncia como el conjunto de personas o individuos, siendo esta la célula fundamental de la sociedad, unidos entre sí por lazos de parentesco, de matrimonio, por vínculos de sangre o el de convivir bajo el mismo techo ya sea con el padre o la madre; factor importante y sobre todo esencial que nace con el matrimonio, constituyéndose desde su base principal con la unión de pareja, o con parientes, este conjunto de personas o individuos tienen derecho a la protección dentro de nuestra sociedad, tal cual lo

[37] LARREA HOLGUIN, Juan, "Manual de Derecho Civil" Tomo I, Edición 3ra., Editorial Corporación de Estudios y publicaciones, Quito, 1989, Pág. 153

[38] ARGUDO CHEJIN, Mariana, "Derecho de Menores", EDIMO , pág. 118 – 120, Cuenca.

señala la Constitución del Ecuador en su Art. 67 que nos dice: “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. Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes.”[39]

Al hablar de la familia, tanto de lo que proviene del matrimonio, como de la unión de hecho, ayuda a la formación del ente humano, será ésta siempre el instrumento maravilloso de la especie humana, que requerirá del estímulo de la sociedad para que se desarrolle sana y pujante.

Considerando de esta manera a la familia como la primera función social, como la comunidad de personas que por naturaleza o por derecho están sujetos o unidos entre sí por vínculos jurídicos o naturales, cuya generación es común ya que se puede decir que se origina de un mismo tronco o raíz, con la concurrencia tanto de padres, hijos, parientes o adoptados que forman parte del parentesco los mismos que están sujetos o dependientes de un jefe de familia en el que se contraen tanto derecho como obligaciones para su cabal desenvolvimiento dentro de la sociedad.

[39] Constitución del Ecuador, Corporación de Estudios y Publicaciones. Loja, 2010. Art. 67

FILIACIÓN

Las relaciones familiares se establecen también a través del número de filiación, de allí que es necesario estudiar esta institución jurídica, para establecer los lazos de parentesco que une a una persona con otra.

Roberto Suárez en su obra Derecho de Familia, dice que "La palabra filiación remonta sus orígenes en la acepción latina filius filii, que quiere decir hijo. Significa la línea descendiente que existen entre dos personas, donde una es el padre o la madre de otra"[40].

Mariana Argudo, manifiesta que "la filiación está considerada como un nexo derivado de la sangre, que une a las personas en relación paterno filial, con proyecciones jurídicas y que se complementan con la convivencia y el afecto recíproco.

La filiación como la unión de la pareja no está creada por la ley pues es inminente a la naturaleza humana. La ley humana, la positiva lo que hace, es reconocer y garantizarla, para sustentar organizadamente la sociedad"[41].

La filiación se deriva de las relaciones de hijos y padres, como de las situaciones de estado civil por las circunstancias de su concepción o

[40] SUAREZ, Roberto, "Derecho de familia". Tomo I, Editorial Temis Bogotá, 1971, Pág. 211

[41] ARGUDO Chejín, Mariana, "Derecho de los Menores", Edino 93, Pág. 108

nacimiento. Está unida directamente a la pareja, donde por el simple hecho de haber sido concebido dentro del matrimonio o fuera de él, y que haya sido reconocido como hijo, se puede establecer la procedencia de los hijos respecto a los padres. De ello puede resultar también la nacionalidad que mantiene una función principal, la de producir vínculos de filiación y de parentesco entre una y otra persona.

Nuestro Código Civil al igual que la Constitución del Ecuador establecen la filiación de paternidad y maternidad ya sean éstos que hayan sido concebidos dentro del matrimonio, o que hayan sido reconocidos voluntariamente por el padre o la madre en el caso de no existir matrimonio; por declaración judicial que, establece que una persona es hijo de determinado padre o madre; y, por la unión de hecho legalmente reconocida.

Según el Código Civil en su Art. 24 nos da a entender que existen tres tipos de filiación en todo el mundo como son: la legítima, la ilegítima; y, la adoptiva.

Filiación legítima tal cual señala el artículo 24 literal a) del C. Civil, se encuentra señalada para los hijos que son concebidos dentro del matrimonio verdadero o putativo los mismos que surten efectos civiles.

Filiación ilegítima señala para aquellos que son o han sido reconocidos voluntariamente por la madre o por el padre por resolución judicial.

Filiación adoptiva se le da esta calificación a aquellos que se encuentran en adopción, puesto que si se adopta, es para conferirle los beneficios de una familia.

DERECHO DE FAMILIA Y DERECHO DE MENORES

Enrique Coello García en su obra Derecho Civil da el concepto de lo que es el Derecho de Familia la misma "que está constituida por el conjunto de principios y reglas de orden personal y patrimonial cuyo objeto es la organización, funcionamiento, desarrollo, cumplimiento de altos fines y disolución de la familia"[42].

Según el concepto del autor en mención, considero que el Derecho de Familia se encuentra íntimamente ligado con la familia y en relación con el parentesco y la filiación que se encuentran reguladas por normas y obligaciones que deben ser cumplidas tanto en las relaciones personales, patrimoniales, constitución y desarrollo de la misma.

Para algunos tratadistas, el Derecho de Familia es una rama especial, conjunto de normas, las mismas que están reguladas por el estado de familia ya sean éstas en matrimonio o unión libre, enfocando de esta manera la unión de hecho, tomándose en cuenta los actos que deben llevarse a cabo para poder llegar a él, los requisitos exigidos, las

[42] COELLO GARCÍA, Enrique, "Derecho Civil", tomo 68, vol. V, F.C.E., 1980, pág. 8-9

solemnidades que deberán cumplirse; siendo así que la familia es el pilar fundamental sobre el cual se asientan sólidos principios morales, encontrándose gobernados por leyes imperativas que ayuden a la formación del ente humano, como tenemos el matrimonio, sociedad conyugal, patria potestad, capitulaciones matrimoniales, patrimonio familiar; etc.

Las normas que regulan el estado de familia ya sea con sus miembros, con otras familias y con la sociedad, establecen vínculos que no son tanto para crear sino para imponer obligaciones y cada uno cumpla su función social.

El derecho de Familia tiene su base desde la organización del matrimonio cuyo objeto es la de dar cumplimientos a esos principios, normas y medios con que a de contar, será siempre el instrumento de la especie humana en función de proteger el interés familiar, el de garantizar el fin de la comunidad. Siempre estará en la tutela de los intereses individuales de sus iniciadores aún teniendo vigencia en la voluntad del hombre convirtiéndose en un derecho natural y en la búsqueda de la familia y de sus derechos.

La Constitución de la República del Ecuador, en sus artículos que van desde el 67 y siguientes tratan sobre la familia, nos señala que es el Estado quién tiene que velar y proteger a todos los miembros que

conforman la familia, sin distinción de sexo o raza, garantizando que permitan la consecución de sus fines.

Lo fundamental de la familia estará basado en la igualdad de derechos, en la protección y en el apoyo para la mujer cuando esta toma las veces de jefe del hogar, tomando en cuenta su capacidad para poder desarrollarse dentro de su familia en la que se encuentra inmersa.

MATRIMONIO

El Art. 81 del Código Civil prescribe que: "Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente"[43].

El matrimonio se funda en el libre consentimiento de los contrayentes y en la igualdad de derechos, obligaciones y capacidad legal de los cónyuges, comienza con la unión de la pareja. Con el matrimonio nacen vínculos ya sean éstos familiares, amorosos o paternos filiales, el matrimonio es la base fundamental de la familia, célula principal en la organización del matrimonio y sustento del Estado, la pareja es quien está encargada de ir formando su familia con sólidos principios y costumbres.

El matrimonio origina la distinción de los estados civiles de casado, viuda, divorciado o con separación conyugal; los mismos que son actos que

[43] CODIGO CIVIL. Ob. Cit. Art. 81

afectan a la vida del hogar y que cada día se está incrementando aún más.

De acuerdo a la definición de nuestro Código Civil, el matrimonio se lo puede considerar como uno de los actos regidos por la ley civil, se lo distingue de la sociedad conyugal y las capitulaciones matrimoniales.

Para Parraguez el matrimonio es una institución de la que arrancan numerosas y trascendentes consecuencias jurídicas que no son sino un reflejo de la complejidad de esta fórmula social en la que se combinan los más puros efectos con los más fríos intereses patrimoniales.

Lo fundamental del matrimonio es el de procrear una comunidad, concebir hijos, siendo elemento vital de la familia.
No se lo puede ver al matrimonio como un simple contrato sino como institución jurídica sumando sus intereses tanto social, individual, afectivos como morales.

El matrimonio no es un contrato, el mismo que se manifiesta por la voluntad de dos personas, con intereses no solamente a los individuos que lo celebran sino a los demás que se encuentran vinculados al momento de su celebración, y se perfecciona con la intervención del funcionario público, el mismo que es exigido por la ley para su celebración con ciertas formalidades o solemnidades para su perfeccionamiento, sólo puede celebrarse entre dos personas de diferente sexo, no solo para

llenar uno de los fines del matrimonio que es la procreación, sino porque nuestra legislación establece y acepta el matrimonio entre un hombre y una mujer.

La importancia del matrimonio debe fundarse en el amor de los contrayentes, la igualdad de los derechos tanto del hombre como de la mujer; el fundamento del matrimonio es esencialmente moral y el estado es el interesado en la regularidad de la uniones; todo hombre tiene derecho natural al matrimonio con libertad a elegir a su pareja sin presión de ningún tipo, existiendo así funciones como son la de procrear hijos y el de llegar a formarlos normalmente, hacer de ellos hombres de bien, el de llegar a formarlos profesionalmente para que se enfrenten a una nueva sociedad, con todos estos aspectos la familia podrá mantenerse sana, pujante y estable dentro de su marco matrimonial ya que esta es la única base firme, moral y conveniente para organizar una familia.

El matrimonio permite la organización y conservación de la familia y el que adopta modalidades civiles, tiene una importancia excepcional, en cuanto a los efectos jurídicos de orden civil según señalados en el Código Civil.

1.- Surgen derechos y obligaciones entre los cónyuges.

2.- Se forma la sociedad conyugal, Arts. 137 a 148.

3.- Surge la calidad de hijos concebidos dentro del matrimonio, Arts. 240 a 249, 257 a 260.

4.- Da origen a la patria potestad con todos sus derechos, Arts. 300 a 325.

5.- Da origen a las capitulaciones matrimoniales. Arts. 149 a 156.

6.- Da origen al parentesco por afinidad; y,

7.- Surge los derechos a la sucesión por causa de muerte.

LA UNIÓN DE HECHO

La Constitución de la República del Ecuador, reconoce y protege a las personas que han conformado su hogar de hecho, circunstancia de ser este un tema que anteriormente no se le había dado mayor importancia y que frente a la diversidad de casos que se han suscitado era urgente que se regule normas para estas uniones de hecho.

El Art. 68 del citado cuerpo legal, señala: "La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio."[44].

La Ley que Regula las Uniones de Hecho en su Art. 1 indica que "La unión de hecho estable y monogámica de más de dos años entre un

[44] CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR, Ob. Cit. Art. 38.

hombre y una mujer libres de vínculo matrimonial, con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente, da origen a una sociedad de bienes”[45].

Al analizar estos conceptos se puede establecer que la Ley que regula la unión de hecho no llena los requisitos legales sobre su constitución, esto por la falta de normatividad en la que tiene que ver con los bienes adquiridos que no garantizan ninguna medida durante esta unión de hecho y así mismo no existe norma sobre el estado civil de las personas que se encuentran en unión de hecho, por lo que se dificulta que lleguen a cumplir con obligaciones y derechos para con sus hijos, es entonces, que se dificulta saber cual es el grado de parentesco, su filiación, los derechos hereditarios de los hijos de los convivientes, esta situación es muy grave ya que no se puede definir cuáles son sus obligaciones que tienen que cumplir dentro de esta unión, requiere de expresa disposición de la Ley para generar derechos entre padres e hijos o de hijos a padres.

La unión libre consiste en la vida marital por más de dos años entre un hombre y una mujer, que sin estar casados hacen vida en común, dándose un trato de marido y mujer, en las relaciones sociales, con la procreación de hijos los mismos que les dan una formación integral para lleguen a desenvolverse dentro de la sociedad y el de brindarles un hogar estable; esta unión debe ser tratada igual al matrimonio civil que gocen de los mismos privilegios del que se le da al matrimonio civil.

[45] LEY QUE REGULA LAS UNIONES DE HECHO, Corporación de estudios y publicaciones. Art. 1, pág. 1

La Constitución del Estado señala sus derechos y oportunidades para que la pareja gocen de un buen trato ante la sociedad, que sean recibidos como pareja, por sus parientes, amigos y vecinos; que se les garantice su estabilidad dentro de la sociedad.

Requisitos para la constitución y reconocimiento de las uniones de hecho:

1.- Deben comparecer ante un Juez de lo civil para que surta efectos civiles por las partes.
2.- Hacer constar que no tienen ningún impedimento.
3.- La voluntad expresada de las dos partes con libertad absoluta.
4.- El estado debe haber convivido en unión libre por más de dos años.
5.- Se debe declarar la existencia de la sociedad de bienes entre los convivientes.

La ley indica las razones por las que puede darse por terminada esta unión, por los siguientes fundamentos:

1.- Por mutuo consentimiento ante un Juez de lo civil o mediante escritura pública.
2.- Por la voluntad de cualquiera de los convivientes el mismo que deberá ser notificado personalmente o mediante tres boletas.
3.- El hecho de haber celebrado matrimonio por uno de los convivientes.
4.- Por la muerte de uno de los convivientes.

7. METODOLOGÍA

Se aplicarán los métodos científicos como: el inductivo, deductivo, analítico y estadístico, que nos servirán para aclarar las inquietudes planteadas y alcanzar nuestros objetivos.

Método Inductivo-Deductivo.- Siendo un proceso de análisis en donde tiene lugar el estudio de hechos y fenómenos particulares para llegar al descubrimiento de un principio general, se aplicará como base en el momento de tabular y analizar la información obtenida de la aplicación de la encuesta.

Método Hipotético Deductivo.- Será aplicado desde el planteamiento de la hipótesis, para luego contrastar los resultados obtenidos, comprobar la aseveración realizada y, poder llegar a las conclusiones y recomendaciones respectivas.

Método Analítico, sintético.- Se utilizará desde el planteamiento del problema, la justificación, en el planteamiento de objetivos para tener claridad sobre las variables e indicadores, sobre los cuales se va a investigar. Además será de utilidad práctica durante todo el proceso de búsqueda de las fuentes bibliográficas, la selección fuentes pertinentes y extraer la síntesis respectiva para luego iniciar en la redacción y análisis del marco teórico.

Método Descriptivo.- Mediante el cual procederemos a la tabulación e interpretación de los datos los mismos que nos servirán para la contrastación de la hipótesis y para el planteamiento de las conclusiones y recomendaciones.

Finalmente, todo el trabajo se realizará bajo los conceptos y análisis del Método Científico con el cual retomaré las fuentes científicas y contrastaré con los resultados de la investigación de campo.

Técnicas

Se utilizará los procedimientos de análisis y síntesis que requiere la investigación jurídica propuesta, auxiliados de técnicas de acopio teórico como el fichaje bibliográfico o documental; y, de técnicas de acopio empírico, como la Encuesta y la Entrevista.

El estudio de casos reforzará la búsqueda de la verdad objetiva sobre la problemática.

La investigación de campo se concretará mediante encuestas aplicadas a 30 profesionales de la rama del derecho y personas conocedoras de la problemática.

8. CRONOGRAMA

ACTIVIDADES	AÑO 2014 - 2015																			
	NOVIEMBRE				DICIEMBRE				ENERO				FEBRERO				MARZO			
	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
1. Selección del tema																				
2. Revisión Bibliográfica																				
3. Planteamiento del problema																				
Justificación y Objetivos																				
4. Elaboración de Metodología																				
5. Revisión, Análisis y presentación del Proyecto																				
6. Elaboración del Marco Teórico																				
7. Recolección de datos																				
8. Procesamiento y análisis de Información																				
9. Presentación del borrador informe																				
10. Elaboración de Conclusiones y Recomendaciones																				
11. Elaboración del Informe Final																				
12. Presentación del informe Final																				
13. Realización de correcciones																				
14. Aprobación y sustentación de Tesis																				

9. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

RECURSOS INSTITUCIONALES

* Universidad Nacional de Loja. Carrera de Derecho.
* Corte Provincial de Justicia
* Bibliotecas de la ciudad

RECURSOS HUMANOS

* Director de Tesis: Por designarse
* Autora
* Abogados en libre ejercicio profesional de la ciudad

RECURSOS FINANCIEROS

- Bibliografía	$ 300,oo
- Materiales Didácticos	$ 100,oo
- Levantamiento de texto	$ 100,oo
- Impresión	$ 300,oo
- Imprevistos	$ 300,oo
Total:	$ 1100,oo

FINANCIAMIENTO

La presente investigación se financiará con recursos propios del autor.

10. BIBLIOGRAFÍA

- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2010
- OSORIO Manuel. Diccionario Jurídico. Editorial Eliasta. Buenos Aires – Argentina. 1986
- Documento Guía Área Jurídica, Social y Administrativa. Módulo V
- Código Civil del Ecuador. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2010
- Código de Procedimiento Civil. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2010
- CABANELLAS, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Editorial Cultural S. A. Argentina, 1968.
- CLARO Solar, Luís, Explicación sobre el Código Civil Chileno y Ecuatoriano, Volumen III, Corporación Editora.
- COELLO GARCIA, Enrique, Derecho Civil, Fondo de la Cultura Ecuatoriana, Volumen I, Cuenca 1982.
- CRUZ BAHAMONDE, Armando. Estudio Critico del Código de Procedimiento Civil. EDINO. Segunda Edición. Tomos I, II, III, IV, V Guayaquil- Ecuador 2001
- DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Editorial España S. A., Madrid 1970.
- LARREA HOLGUIN Juan, Manual de Derecho Civil, Corporación De Estudios y Publicaciones Quito-2002.

- OMEBA, Enciclopedia Jurídica Editorial Bibliográfica, Argentina 1958, Pág. 524, Tomo IX
- UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA, Guía Didáctica. Carrera de Derecho. Módulo V. 2010
- www.google.com

INDICE

PORTADA i
CERTIFICACION ii
AUTORIA iii
CARTA DE AUTORIZACION iv
AGRADECIMIENTO v
DEDICATORIA vi
TABLA DE CONTENIDOS vii

1. Título 1
2. Resumen 2
2.1. Abstract 4
3. Introducción 6
4. Revisión de Literatura 8
4.1. Marco Conceptual 8
4.1.1. Derecho de Familia 8
4.1.2. La Familia 9
4.1.3. El matrimonio 10
4.1.4. El concubinato 10
4.1.5. Unión de hecho 12
4.1.6. Sociedad conyugal y sociedad de bienes 13
4.2. Marco Doctrinario 19
4.2.1. La familia como sujeto de derechos 19
4.2.2. Generalidades sobre la unión de hecho 19
4.2.3. Naturaleza jurídica de la unión de hecho 21
4.2.4. Importancia jurídica y social de la unión de hecho 26
4.2.5. Efectos de la unión de hecho 30
4.2.6. Análisis comparativo de la unión de hecho con el matrimonio 35
4.3. Marco Jurídico 39
4.3.1. Constitución de la República del Ecuador 39
4.3.2. Código Civil Ecuatoriano y Ley Nro. 115 41
4.3.3. Terminación de la unión de hecho 63
5. Materiales y Métodos 70
6. Resultados 72
7. Discusión 82
8. Conclusiones 87
9. Recomendaciones 88
9.1. Propuesta jurídica 89
10. Bibliografía 93
11. Anexos 96
Proyecto
Índice 123