



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO

EL ABANDONO FAMILIAR DE PACIENTES DE ADICCIONES EN RAZÓN DE LA CAUSAL DE DIVORCIO ESTABLECIDA EN EL ART. 110, NUMERAL 9, DEL CÓDIGO CIVIL

TESIS PREVIA A LA OBTENCIÓN
DEL TÍTULO DE ABOGADA

Autora:

Angélica María Lima Ganchoza

Director:

Dr. Gonzalo Aguirre Valdivieso

Loja-Ecuador

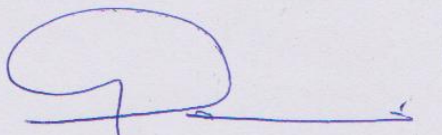
2012

CERTIFICACIÓN

Dr. GONZALO AGUIRRE VALDIVIESO, Docente de la Carrera de Derecho de la Modalidad de Estudios a Distancia, de la Universidad Nacional de Loja.

CERTIFICA:

Haber dirigido y orientado el presente trabajo de investigación jurídica, denominado: **“EL ABANDONO FAMILIAR DE PACIENTES DE ADICCIONES EN RAZÓN DE LA CAUSAL DE DIVORCIO ESTABLECIDA EN EL ART. 110, NUMERAL 9, DEL CÓDIGO CIVIL”** de la autoría de la señora **ANGÉLICA MARÍA LIMA GANCHOZA**;, el mismo que reúne los requisitos de fondo y de forma, de conformidad con el Reglamento Académico de la Universidad Nacional de Loja, por lo que autorizo la sustentación y defensa del mismo ante el tribunal correspondiente.



Dr. Gonzalo Aguirre Valdivieso

DIRECTOR

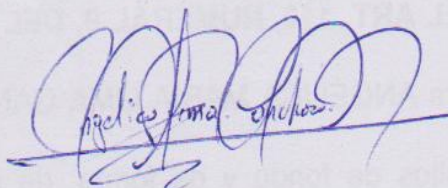
AUTORÍA

Yo, ANGÉLICA MARÍA LIMA GANCHOZA, declaro ser autora del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

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

Autora: Angélica María Lima Ganchoza

Firma:



Cédula: 0702269572

Fecha: Loja, Octubre de 2012

AGRADECIMIENTO

Dejo constancia de mi imperecedera gratitud a todas las personas que dieron su aporte desinteresado para la realización del presente trabajo;

A la Universidad Nacional de Loja, en su Modalidad de Estudios a Distancia, A sus autoridades y profesores.

A los profesionales de derecho que participaron en la investigación de campo.

En forma especial expreso mi agradecimiento al Dr. Gonzalo Aguirre, quien desinteresadamente brindó su tiempo y dedicación en la coordinación del presente trabajo investigativo.

La Autora

DEDICATORIA

Este trabajo lo dedico:

A mis padres, guías permanentes en el difícil camino de la vida.

A mi esposo, compañero y amigo inseparable.

A mis hijos razón de mi existir.

A ellos con AMOR

La Autora

TABLA DE CONTENIDOS

- Certificación
- Autoría
- Agradecimiento
- Dedicatoria
- 1. Título
- 2. Resumen
- 3. Introducción
- 4. Revisión de Literatura
- 4.1. Marco Conceptual
- 4.1.1. Matrimonio
- 4.1.2. Familia
- 4.1.3. Divorcio
- 4.1.4. Filiación
- 4.1.5. Parentesco
- 4.1.6. Adicción
- 4.1.7. Adicto
- 4.1.8. Toxicómano
- 4.1.9. Ebriedad
- 4.1.10. Abandono de familiares
- 4.2. Marco Doctrinario
- 4.2.1. Origen del matrimonio

- 4.2.2. Reseña Histórica de la Familia
- 4.2.3. Historia del Matrimonio en el Ecuador
- 4.2.4. La familia
- 4.2.5. La filiación
- 4.2.6. El parentesco
- 4.2.7. Funciones que cumple la familia en la sociedad
- 4.2.8. Derecho de familia
- 4.2.9. Divorcio, generalidades
- 4.2.10. Divorcio en el Ecuador
- 4.2.11. Características de la acción de divorcio
- 4.2.12. Las adicciones en el Ecuador
- 4.3. Marco Jurídico
 - 4.3.1. La atención prioritaria en la Constitución
 - 4.3.2. Normativa Internacional
 - 4.3.3. Normativa de salud en el Ecuador
 - 4.3.4. Tratamiento del matrimonio en la Legislación Civil Ecuatoriana
 - 4.3.5. El divorcio en el Código Civil Ecuatoriano
 - 4.3.6. Normas Legales que regulan las relaciones jurídicas entre padres e hijos con el divorcio
 - 4.3.7. Regulación civil sobre el parentesco en el Ecuador
- 4.4. Legislación Comparada
- 5. Materiales y Métodos
- 6. Resultados

7. Discusión

8. Conclusiones

9. Recomendaciones

9.1. Propuesta

10. Bibliografía

11. Anexos

1. TÍTULO:

**EL ABANDONO FAMILIAR DE PACIENTES DE ADICCIONES EN
RAZÓN DE LA CAUSAL DE DIVORCIO ESTABLECIDA EN EL ART.
110, NUMERAL 9, DEL CÓDIGO CIVIL.**

2. RESUMEN

Para la investigación del tema titulado **“EL ABANDONO FAMILIAR DE PACIENTES DE ADICCIONES EN RAZÓN DE LA CAUSAL DE DIVORCIO ESTABLECIDA EN EL ART. 110, NUMERAL 9, DEL CÓDIGO CIVIL”**, se planteó como objetivo general el de: Elaborar un estudio de carácter jurídico, doctrinario, analítico y crítico con respecto a la calidad de sujetos de atención prioritaria de los pacientes de adicciones y a sus requerimientos específicos en materia de protección familiar, en relación con el abandono que propicia la causal de divorcia 9na del Art. 110 del Código Civil; teniendo que para su comprobación, aplicar métodos y técnicas de carácter científico, que nos llevaron a la consecución de resultados importantes en los cuales fundamentar nuestra propuesta.

A más de la recolección doctrinaria bibliográfica, se realizaron treinta encuestas a profesionales del derecho, en libre ejercicio de su profesión, datos con los que pudimos establecer, que la causal 9na. del Artículo 110 del Código Civil, ha causado graves perjuicios al núcleo familiar, provocando el abandono del paciente de adicciones que pertenece a la misma.

Se concluyó también que se debe suprimir esta causal, por lo que se requiere de una reforma al Código Civil, específicamente al art. 100 de este cuerpo legal.

Finalmente presento las conclusiones, recomendaciones y la propuesta jurídica que ha surgido del análisis de la problemática planteada.

ABSTRACT

For the investigation of the titled topic "THE FAMILY ABANDONMENT OF PATIENT OF ADDICTIONS IN REASON OF THE CAUSAL one OF ESTABLISHED DIVORCE IN ART. 110, NUMERAL 9, OF THE CIVIL" CODE, he/she thought about as general objective the one of: To elaborate a juridical, doctrinal, analytic and critical study of character with regard to the quality of subject of the patients' of addictions high-priority attention and to their specific requirements as regards family protection, in connection with the abandonment that propitiates the causal one of it divorces 9na of Art. 110 of the Civil Code; having that it stops their confirmation, to apply methods and technical of character scientist that took us to the attainment of important results in those which to base our proposal.

To more than the doctrinal bibliographical gathering, they were carried out thirty surveys to professionals of the right, in free exercise of their profession, data with those that we could settle down that the causal one 9na. of the Article 110 of the Civil Code, it has caused serious damages to the family nucleus, provoking the patient's of addictions abandonment that belongs to the same one.

You also concluded that this causal one should be suppressed, for what is required from a reformation to the Civil Code, specifically to the art. 100 of this legal body.

Finally I present the conclusions, recommendations and the artificial proposal that it has arisen of the analysis of the outlined problem.

3. INTRODUCCIÓN

Mi interés por participar en forma activa en la evolución del derecho me motivó a realizar el presente trabajo que trata acerca de **“EL ABANDONO FAMILIAR DE PACIENTES DE ADICCIONES EN RAZÓN DE LA CAUSAL DE DIVORCIO ESTABLECIDA EN EL ART. 110, NUMERAL 9, DEL CÓDIGO CIVIL”**.

La investigación jurídica tiene un rol preponderante, por lo que debemos hacer un análisis profundo acerca del alcance y contenido de las leyes vigentes en el país, ya que por sus innumerables vacíos, no permite muchas de las veces que se juzguen los hechos en su verdadera realidad y se escapen de las disposiciones legales, siendo absolutamente necesario que fundamentemos nuestros estudios y aprendizajes en conocimiento concretos.

Siendo los pacientes de adicciones, personas de atención prioritaria sin embargo, muchas veces, son abandonados tanto por el Estado, pero lo que es peor, también por su familia; se consideró la realización de un estudio concienzudo acerca de este tema, cuya importancia es trascendental para los derechos de propiedad del individuo.

Para esta investigación, se siguieron los postulados exigidos en el Reglamento de la Universidad Nacional de Loja, para este tipo de

trabajos. En primer lugar, se presenta la parte preliminar en la que se hace conocer la certificación, autoría dedicatoria, agradecimiento y tabla de contenidos.

Seguidamente se menciona un resumen con los aspectos fundamentales que conllevó la ejecución de este trabajo. A continuación consta la presente introducción para seguir con la revisión bibliográfica que sustenta el estudio de la prescripción, enmarcados en la problemática planteada de la siguiente manera:

En el marco conceptual, se mencionan definiciones básicas necesarias para la comprensión del tema; se hace referencia a la familia, el matrimonio, el divorcio, la adicción; el marco doctrinario se enfoca a hacer una revisión de los criterios de diferentes tratadistas sobre el tema y finalmente el marco jurídico que se refiere al tratamiento de la legislación en diferentes cuerpos legales que rigen en el país.

En una fase siguiente, se realizó la recopilación de información en la investigación de campo, realizada a profesionales y docentes de la rama del Derecho y que debido a su gran experiencia, fueron aporte valiosísimo en la comprensión y estructura de la propuesta.

Los resultados obtenidos en la encuesta se los presenta en cuadros estadísticos y gráficos, datos con los cuales se pudieron fundamentar las

conclusiones, recomendaciones y finalmente la propuesta de reforma jurídica.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. EL MATRIMONIO

Definición.- Al hablar de la familia quedaron expuestas las principales características del matrimonio, sus fines y las cualidades que en ellos se deriva, todas esas notas permiten definir al matrimonio como institución de Derecho Natural y carácter sagrado, que es “sacramento para los católicos, se origina por medio de un contrato solemne, es único e inducible y tiene por objeto la ayuda mutua de los cónyuges, la protección y educación del prole” ¹

Al matrimonio se lo define como un vínculo que regula a las personas de carácter religioso y sagrado para los católicos, por medio de un pacto jurídico según el Derecho Canónico de Santo Tomas dice “**el matrimonio es algo sagrado**” ²

“**El matrimonio civil.-** según el diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales de Manuel Osorio considera al matrimonio civil, es el único

¹ Derecho civil del Ecuador II Juan Larrea Holguín Pg.17

² Diccionario de Ciencias políticas Jurídicas Políticas y Sociales, Manuel Osorio Pg.607

que tiene validez para el Estado y por lo tanto es el único que produce efectos civiles.”³

Conforme hemos analizado el matrimonio en lo civil es un acto jurídico mediante el cual un hombre y una mujer unen sus vidas, adquiriendo obligaciones y responsabilidades entre las partes.

Según el jurisconsulto don Andrés Bello, sostiene al matrimonio de acuerdo al “artículo. 81 de código civil ecuatoriano:

El matrimonio se lo considera como un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen actual e indisolublemente, y por toda la vida, con el fin de vivir juntos procrear y auxiliarse mutuamente.”⁴

El matrimonio puede ser considerado de dos formas que son:

El matrimonio canónico.- Carece por sí solo de validez y de efectos jurídicos.⁵

El matrimonio civil.- es el único que tiene validez para el Estado y por lo tanto es el único que produce efectos civiles.⁶

³ Diccionario de Ciencias políticas Jurídicas Políticas y Sociales, Manuel Osorio Pg. 608,

⁴ Derecho civil del Ecuador II de Juan Larrea Holguín Pg. 16

⁵ Diccionario de Ciencias políticas Jurídicas Políticas y Sociales, Manuel Osorio Pg.608

⁶ Diccionario de Ciencias políticas Jurídicas Políticas y Sociales, Manuel Osorio Pg. 608,

En definición el matrimonio tiene origen orden y sentido por la propia naturaleza, en lo jurídico es importante porque regula y establece por medio de sus normas una sociedad conyugal, de modo que en ,lo religioso ya sea por ética o por costumbre depende de la voluntad del mismo o por la ley de Dios.

4.1.2. LA FAMILIA

“La familia es un grupo social básico creado por vínculos de parentesco o matrimonio presente en todas las sociedades. Idealmente, la familia proporciona a sus miembros protección, compañía, seguridad y socialización.

La estructura y el papel de la familia varían según la sociedad. La familia nuclear (dos adultos con sus hijos) es la unidad principal de las sociedades más avanzadas. En otras este núcleo está subordinado a una gran familia con abuelos y otros familiares. Una tercera unidad familiar es la familia monoparental, en la que los hijos viven sólo con el padre o con la madre en situación de soltería, viudedad o divorcio.

La familia, de una manera floral, puede definirse como un grupo social primario unido por vínculos de parentesco, estos pueden ser: consanguíneos, de filiación (biológica o adoptiva) o de matrimonio,

incluyendo las alianzas y relaciones de hecho cuando son estables. Se es parte de una familia en la medida en que se es padre o madre, esposa o esposo, hijo o hija, abuela o abuelo, tía o tío, pareja, conviviente, etc.

Podemos distinguir tipos de familias: conyugal (esposo y esposa), nuclear (esposos e hijos), monoparental (un solo progenitor con uno o varios hijos), extendida (padres e hijos, abuelos y tíos) y ensamblada (esposos, hijos comunes e hijos de anteriores uniones de uno o ambos esposos)⁷.

4.1.3. DIVORCIO

Definimos al divorcio como la acción o efecto de divorciarse, o sea de dar fin a un vínculo matrimonial que une a dos personas de diferente sexo, por medio de una sentencia emitida por juez de lo civil esto en virtud del matrimonio.

Sabemos que esta palabra proviene del latín " DIVORTIUM ", que significa separación, ruptura. También se dice que proviene del latín " DIVERTERE", que quiere decir cada uno por su lado.

Para el Dr. Luis Parraguéz, divorcio es: " la ruptura del vínculo matrimonial válido producido en vida de los cónyuges, en virtud de una resolución judicial".

⁷ LIZALDES, Mario V. LA FAMILIA EN LA SOCIEDAD, Editorial Océano, Argentina, 2006, p.225

4.1.4. FILIACION

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”⁸.

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 inherente a la naturaleza humana. La ley humana, la positiva lo que hace, es reconocer y garantizarla, para sustentar organizadamente la sociedad”⁹.

4.1.5. PARENTESCO

“La palabra pariente proviene del nombre latino parens o parentis, que significa padre o madre”¹⁰.

⁸ SUAREZ, Roberto, “Derecho de familia”. Tomo I, Editorial Temis Bogotá, 1971, Pág. 211

⁹ ARGUDO Chejín, Mariana, “Derecho de los Menores”, Edino 93, Pág. 108

¹⁰ SUAREZ, Roberto. “Derecho de Familia”. Pág. 21

De esto se puede deducir el origen etimológico de parentesco, que no es más que el nexo que une a una persona con otra.

El **parentesco** se puede definir de dos formas: en su modo estricto unidas por comunidad de sangre y en su modo amplio la relación o unión de varias personas por virtud de la naturaleza o ley; en particular, se puede señalar que el parentesco.

“(…) es el nexo jurídico que existe entre los descendientes de un progenitor común, entre un cónyuge y los parientes de otro consorte, o entre el adoptante y el adoptado”¹¹

EFFECTOS DEL PARENTESCO

Sirve para ampliar la esfera de derechos entre parientes. Derechos que derivan del Parentesco. Los principales derechos que derivan del parentesco son: La pensión alimenticia, La patria potestad y la herencia. Obligaciones que nacen del Parentesco.- La a pensión alimenticia, en su aspecto pasivo; el respeto y la consideración que los descendientes deben a sus ascendientes, y la tutela legítima. Incapacidades que derivan del parentesco. La incapacidad para contraer matrimonio entre parientes cercanos; la prohibición que impone la ley, en determinados casos, para

¹⁰ Gallegos Pérez, Nidia del Carmen (2006). *La teoría del hecho y acto jurídico aplicada al derecho familiar*. Tabasco: Univ. J. Autónoma de Tabasco. pp. 248. [ISBN 9789685748896](#).

servir como testigos, en juicio, a un pariente, y la incapacidad para ocupar determinados cargos de la administración pública, cuando un aspirante a dichos cargos ya ocupa otros dentro de la propia administración. La Obligación Alimenticia .- Entre las obligaciones derivadas del parentesco figura, de modo preeminente, la obligación alimenticia, que es recíproca, pues el que la cumple tiene, a su vez, el derecho de exigirla (artículo 301 del C. Civil) .En virtud de esta obligación, el deudor debe procurar al acreedor todos los medios necesarios para que éste no carezca de alimentos, habitación, medicinas, educación, etc. es decir, lo necesario para vivir decorosamente

GRADOS DEL PARENTESCO

Estos son los grados de parentesco

- “DE PRIMER GRADO:
 - Consanguinidad: padres
 - Consanguinidad: hijos
 - Afinidad: Cónyuges
 - Afinidad: Suegros
 - Afinidad: Yerno/Nuera

- DE SEGUNDO GRADO:

- Consanguinidad/Afinidad: Abuelos
- Consanguinidad/Afinidad: Nietos
- Consanguinidad/Afinidad: Hermanos
- Afinidad: Cuñados¹²

4.1.6. ADICCIÓN

Una **adicción** “es una enfermedad física y psicoemocional, según la Organización Mundial de la Salud. En el sentido tradicional es una dependencia hacia una sustancia, actividad o relación (codependencia).

Está representada por los deseos que consumen los pensamientos y comportamientos (síndrome de abstinencia) del adicto, y éstos actúan en aquellas actividades diseñadas para conseguir la sensación o efecto deseado y/o para comprometerse en la actividad deseada (comportamientos adictivos). A diferencia de los simples hábitos o influencias consumistas, las adicciones son "dependencias" que traen consigo graves consecuencias en la vida real que deterioran, afectan negativamente, y destruyen relaciones, salud (física y mental), además de la capacidad de funcionar de manera efectiva¹³.

¹² http://extremadura.fspugt.es/Grados_de_parentesco.htm

¹³ es.wikipedia.org/wiki/Adicci3n

En la actualidad se acepta como adicción, cualquier actividad que el individuo no sea capaz de controlar, que lo lleve a conductas compulsivas y perjudique su calidad de vida, como por ejemplo puede existir, adicción al sexo, al juego (ludopatía), a la pornografía, a la televisión, a las nuevas tecnologías (tecnofilia), comidas rápidas, etc.

En el mismo plano de las adicciones, se encuentra el alcoholismo, farmacodependencia y adicción a las sustancias psicoactivas, que es un estado psicofisiológico causado por la interacción de un organismo vivo con un fármaco o sustancia, caracterizado por la modificación del comportamiento, a causa de un impulso irreprimible por consumir una droga o sustancia, no obstante esta es la definición puramente bioquímica.

4.1.7. ADICTO

Se aplica a la persona que tiene adicción a algo.¹⁴

Un adicto, es aquella persona que utiliza alguna droga, o bien, alguna circunstancia y llega a abusar de tal manera de ella que se convierte dependiente de la misma, en otras palabras la droga o la situación llega a controlar y a regir el comportamiento de la persona.

¹⁴ Diccionario Manual de la Lengua Española Vox. © 2007 Larousse Editorial, S.L.

Las drogas no convierten en un adicto a nadie, es el abuso de estas sustancias o circunstancias y el consumo exagerado de sustancias que alimentan la adicción.

Las adicciones existen por que el ser humano intenta cambiar el estado de ánimo de una forma artificial, porque le no gusta sentirse mal o tener problemas y esto es natural, es inherente al ser humano, a nadie le gusta estar en una circunstancia adversa, en una angustia o en una situación de desesperación y el adicto busca modificar estas situaciones de una manera artificial, en términos fisiológicos.

4.1.8. TOXICÓMANO

Se aplica a “la persona que tiene el hábito y necesidad patológica de consumir sustancias que producen sensaciones agradables o que suprimen el dolor”¹⁵.

El toxicómano se manifiesta como alguien pendiente de la droga, de tal manera que no puede impedir la consumición. La necesidad de consumir se impone al sujeto bajo una urgencia imperativa. Esta necesidad se manifiesta como una voluntad que no tiene otra razón que la de satisfacer el impulso de consumir. Para el toxicómano, la consumición representa el

¹⁵ <http://es.thefreedictionary.com/toxic%C3%B3mano>

imperativo sobre el que gira toda su existencia, imperativo que puede conducir a transgredir toda ley, toda prohibición.

4.1.9. EBRIEDAD

La **ebriedad** o **embriaguez**, “es el estado de intoxicación aguda con el alcohol (es decir, etanol) en un grado suficiente como para deteriorar las funciones mentales y motrices del cuerpo. Una persona que habitualmente se intoxica de este modo se etiqueta como «alcohólico» o «dipsómano». También es catalogado, a menudo, como «borracho» en lenguaje vulgar. En sentido figurado, se suele decir que una persona está embriagada cuando sus sentimientos la sobrepasan, generalmente en un contexto amoroso.”¹⁶

La ebriedad es un estado en el cual una persona se encuentra cuando ha consumido una cantidad importante de alcohol y pierde los reflejos así como también las formas rápidas de movimiento, respuesta o de acción. El estado de ebriedad es un gran problema no sólo para la persona que lo sufre si no también para otros ya que en tal estado la persona no posee una conciencia completa sobre sus actos y formas de manejarse, pudiendo poner su vida o la de terceros en peligro.

¹⁶ es.wikipedia.org/wiki/Ebriedad

4.1.10. ABANDONO DE FAMILIARES

El abandono de familiares “es un delito que comete el que deja de cumplir, pudiendo hacerlo, los deberes legales de asistencia inherentes a la patria potestad, tutela o matrimonio, de alguna de las formas que previene el precepto.”¹⁷

El bien jurídico protegido por el delito lo constituyen los derechos que derivan de las relaciones de la patria potestad, tutela, guarda o acogimiento familiar, así como el derecho al sustento que se posee por la simple pertenencia a la relación familiar; en definitiva, el derecho subjetivo a la asistencia que poseen los hijos, pupilos o cónyuge y el derecho al sustento del que son titulares los descendientes menores o incapaces para el trabajo, los ascendientes y el cónyuge que se hallaren necesitados.

¹⁷ http://www.aa-divorcios.com/b_abandono_familia2.php

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. ORIGEN DEL MATRIMONIO.

“El matrimonio tiene su origen aC. En Dios quien al crear al hombre lo hizo una persona que necesita abrirse a los demás, con una necesidad de comunicarse y que necesita de compañía. No está bien que el hombre esté solo, Hagámosle una compañera semejante a él”¹⁸

“**Matrimonio Canónico.-** En este sentido el matrimonio canónico o de cualquier otra religión carece por si solo de valides y de efectos jurídicos por lo cual no pasaría a ser un simple concubinato solo en relación con los cónyuges sino también para con los hijos.¹⁹

Este se caracteriza por fundamentos jurídicos basándose en leyes religiosas ya que si no se fundamenta en leyes jurídicas hubiera engaño de ambas partes y sin obligaciones con sus hijos ya que en lo religioso es de voluntad y creencia.

“El matrimonio de acuerdo a la Biblia según Génesis 2, 18 nos dice que Dios creó a la mujer viendo la necesidad del hombre, que se encontraba solo y dijo hagámosle una compañera.”²⁰

¹⁸ Biblia, Génesis (2, 18)

¹⁹ Diccionario de Ciencias políticas Jurídicas Políticas y Sociales, Manuel Osorio Pg. 608,

²⁰ Biblia génesis capítulo 2,18

En la época colonial nuestro país era un Estado confesional y se establecía la plena vigencia del Derecho Canónico, reconociendo al Estado, como religión católica pero no obstante,” en 1902 el Estado se separa de la iglesia donde se impone la ley del matrimonio civil, entrando en plena vigencia el 19 de enero de 1903”²¹

Esto a la iglesia y para los católicos impugnaba la puerta al divorcio, contrario a la ley natural por lo que la iglesia no acepta ni reconoce al divorcio, ya que el matrimonio para la iglesia es único e indisoluble, el divorcio abría la brecha donde se podía disolver el matrimonio al mismo que se lo concedía por el adulterio de la mujer, “pero en 1910-1912, aumentaron las causales del divorcio”²².

4.2.2. RESEÑA HISTÓRICA DE LA FAMILIA

Al analizar a la familia se puede decir que fue la primera organización social que dio sus principios para la conformación la misma que ha ido evolucionando enormemente dando lugar a entidades colectivas.

El momento más culminante de la historia humana es aquel en que se funda la institución de la familia, que es la base de la sociedad, para luego

²¹ Derecho matrimonial del Derecho civil del Ecuador de Juan Larrea Holguín Pg. 24,

²² Derecho matrimonial del Derecho civil del Ecuador de Juan Larrea Holguín Pg.25

dar paso a otras formas de organización social como: la horda, el clan, la tribu, la confederación de tribus, la nación y el estado.

La horda fue una de las primeras manifestaciones de organización social, se encontraban constituidos por un grupo de nómadas, unidos por razones de defensa, en esta organización vivían un régimen de promiscuidad sexual, bajo el dominio de un jefe que generalmente lo consideraban como el más fuerte e inteligente. Cabe señalar que en esta primera agrupación social todas las personas realizaban la misma actividad hombres, mujeres, niños, niñas y ancianos.

El clan llamado también Gens, el mismo que se encontraba constituido por un vínculo de sangre, es decir, un grupo de individuos que se consideraban parientes unos de otros, pero reconociendo este parentesco exclusivamente por el hecho muy particular de que son poseedores del mismo tótem; figura ante la cual los miembros del clan se vincularon, lo consideraban como un Dios, el jefe guerrero fue a la vez jefe político, juez, legislador y sacerdote.

Representó un notable esfuerzo de adaptación geográfica, por su tendencia hacia la ubicación sobre un territorio determinado con miras a llevar una vida sedentaria.

Con la finalidad de organizar mejor la agricultura o unirse frente a un peligro común, se unificaron los clanes, dando lugar a las tribus, las mismas que eran gobernadas por una autoridad o jefe elegido por el pueblo mediante una asamblea, y en momentos de peligro se nombraba un jefe militar.

Con el paso del tiempo aparece la propiedad sobre la tierra y el ganado, la división del trabajo, la necesidad de educación impartida por los dirigentes, la elaboración de Leyes para buscar la armonía entre los componentes de la sociedad, la instauración de un clero para armonizar las ideas religiosas de las masas creyentes.

El aspecto formal de la sociedad se fundamenta en la satisfacción de las necesidades.

Con la coalición de dos o más tribus su forma la confederación de tribus, que es una sociedad más amplia y compleja que la anterior, aparece a más del vínculo consanguíneo, el vínculo territorial, la cultura sigue en proceso de unificación, el idioma, la religión y las costumbres.

Como consecuencia del desarrollo de la lucha de clases aparece el Estado como instrumento de denominación de la clase económica más poderosa, es así conforme ha avanzado los distintos estadios la

humanidad existieron los estados esclavista, feudal, capitalista y proletariado.

El estado es la sociedad política y jurídicamente organizada, se caracteriza por su soberano e independiente, democrático cuyo fin primordial es el de dar bienestar para el pueblo y para cada miembro de las familias con normas morales, económicas, sociales y jurídicas.

El estado a través de sus gobernantes es el encargado de velar por el normal cumplimiento de cada uno de estos preceptos y sobre todo dar mayor integridad a cada miembro de las familias.

En Grecia y Roma los descendientes masculinos quedaban en la gens y los descendientes femeninos salían del grupo familiar donde llegaban a formar parte del gens del padre.

En tiempos inmemorables el señor feudal ejercía el derecho sobre la novia aún virgen de cualquiera de sus vasallos, recibiendo así el nombre de “pernada”.

Enrique Coello nos señala en su obra que “El problema sobre el origen de la familia no ha podido ser aclarado y quizá no lo sea nunca, porque las teorías no han pasado de ser hipótesis. Una primera llamada matriarcal,

sostiene que se produjo una evolución a partir de la primitiva promiscuidad sexual en que la paternidad era insegura y solamente la maternidad era notoria. El centro y el origen de la familia y del parentesco uterino giraban alrededor de la madre. Recién en un periodo avanzado se había sustituido la dirección de la familia de la madre al padre”²³.

En la misma obra de Enrique Coello señala que Mac Lennan “sostiene que la forma primitiva de convivencia humana se halla representada por las hordas salvajes que vivían en promiscuidad sexual. Que las necesidades de la guerra obligaron al infanticidio de la descendencia femenina y la consiguiente escasez de mujeres, lo que a su vez genera la poliandria, que afectaba la tranquilidad interna de la tribu por lo que comenzó a recibirse mujeres de otros grupos, originándose la exogamia y la prohibición de mantener relaciones sexuales con mujeres de la misma horda, lo cual representa el primer atisbo de limitación sexual. De allí se habría pasado paulatinamente a la monogamia”²⁴.

Algunos tratadistas coinciden con las teorías dadas sobre el origen de la familia, sostienen que se originó y se fue extendiendo con la unión de grupos de otras tribus, y la falta de mujeres dentro de sus grupos, el mismo que fue originando una de serie de problemas dentro de estos

²³ COELLO GARCÍA, Enrique, Ob. Cit. “Derecho Civil”, tomo 68, Vol. V, Año 1980, pág. 27-28. Editorial Fondo de la Cultura Ecuatoriano, Cuenca.

²⁴ COELLO GARCÍA, Enrique, Ob. Cit. “Derecho Civil”, tomo 69, Vol. VI, Editorial Fondo de la Cultura Ecuatoriano, Cuenca.

grupos, sostienen que desde los tiempos más remotos el padre fue el centro de la organización familiar.

Dr. Enrique Coello en su obra de Derecho de familia sostiene que el tratadista Moine Summer “niega la existencia de una promiscuidad y sostiene que desde los tiempos más remotos, que el origen de la sociedad estaría en la unión de distintas familias, bajo la protección del varón mayor de edad”²⁵.

Considero que para la formación de una familia debió existir la unión de personas y sobre todo que si existió la promiscuidad sexual ya que de la misma se llegó a poblar la tierra y el llegar a contar con la debida organización familiar y sobre todo que empezó en las hordas salvajes, debido a esto fue originando las familias, se podría decir familias salvajes; la razón que su régimen matrimonial si se lo puede llamar así por lo que se le permitía a la mujer estar unida a dos o más esposos, luego conforme se ha ido transformado esta forma de vivir fue donde se dio origen a que puedan unirse en matrimonio con distintas tribus, permitiendo así el cruzamiento de individuos, debido a la falta de mujeres de una misma horda.

²⁵ COELLO GARDÍA, Enrique, Ob. Cit. “Derecho de familia”.

4.2.3. HISTORIA DEL MATRIMONIO EN EL ECUADOR

Las leyes españolas vigentes en la Época Colonial y en los primeros años de la República reconocían la plena vigencia en el Derecho Canónico, en materia del matrimonio igual cosa sucedía en el Código de don Andrés Bello adoptado por el Ecuador y varios otros Países Americanos, así el Art. 100 del Código Civil ecuatoriano en la edición inmediata anterior a las reformas liberales, ósea en la edición de 1889 decía así: **“Toca a la autoridad eclesiástica decidir sobre la validez del matrimonio que se trata de contraer ósea contraído la ley civil, reconoce como impedimento para el matrimonio los que han sido declarados tales por la iglesia Católica: y toca la autoridad eclesiástica decidir sobre la existencia y conceder dispensa a ellos”**²⁶.

Como nuestro País era entonces un Estado confesional que reconocía oficialmente como religión del Estado a lo Católico, dicho Art. Se encuadraba plenamente en ese sistema.

En 1902 sin que hubiera cambiado sustancialmente la configuración demográfica del País ni evolucionado la conciencia popular por la simple imposición de una minoría que subió al poder por la fuerza de las armas

²⁶ Código Civil 1889.

contra la voluntad mayoritaria del Estado, se impuso precipitadamente una Ley del Matrimonio Civil, que entro en vigencia el 19 de enero de 1903, y que hace grave injuria a los derechos de la iglesia, de los Católicos y vulnera la voluntad de conciencia en muchos aspectos. Dicha ley abría la puerta al divorcio contrario a la ley natural.

El Divorcio se concedía únicamente por el adulterio de la mujer, pero, una vez abierta a la brecha fácilmente se amplió la posibilidad de disolver el hogar; las reformas de 1904 y 1910,1912, suprimieron aquel plazo de espera, y aumentaron las causas del divorcio.

La completa separación de la iglesia y del Estado es otra falsa razón con la que se pretende justificar el matrimonio civil. Falsa razón por muchos conceptos: falso es el principio y mal deducida las consecuencias si bien es verdad que el Estado y la Iglesia son sociedades distintas.

Se sostenía el matrimonio civil en nombre de la libertad de conciencia se cae en crasa contradicción se niega a los católicos a la mayoría de los ecuatorianos el Derecho de proceder conforme a su conciencia.

En el fondo de la verdad es esta: Todo lo que diga para defender el matrimonio civil son sofismas que fácilmente se arrebatan; nada puede justificar lo que es contrario la naturaleza lo que es contrario a la voluntad de Dios.

La iglesia no ha cedido jamás ni podrá ceder en esta materia el matrimonio es uno indisoluble no hay divorcio. Y aun que los papas se empeñaran- suponiendo el absurdo en destruir un matrimonio valido y consumado, no lo pondrían sobre su poder está el de Dios:” lo que Dios a unido no lo separe el hombre.

4.2.4. LA 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”²⁷.

Desde el punto de vista gramatical, en el Diccionario Océano Uno, indica que la familia es un “Grupo social que se encuentra constituido por el padre, la madre y los hijos es universal. La forma más corriente de familia,

²⁷ SUAREZ Franco Roberto, “Manual de Derecho de Familia”, Edición primera, Editorial Casa de la Cultura Ecuatoriana, Cuenca 1978, pág. 9.

es la monógama, con sus variantes de matriarcado o patriarcado, según que la autoridad resida en la madre o el padre”²⁸.

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.

Los grandes rasgos de la historia de la familia no sugieren una gran evolución como la que hallamos en la civilización material, la cual va de la piedra tallada a la ingeniería, o incluso como la hallamos en la actualidad en el gobierno, que fue evolucionado desde el simple liderazgo hasta el gran Estado nacionalista, la familia ha variado enormemente en las diferentes civilizaciones como tenemos la familia paternal en la que crecemos, la misma que nos orienta y nos ayuda a socializarnos, la mayoría de nosotros al casarnos y tener hijos propios formamos una segunda familia, es así que podríamos llamar a la familia donde nos hemos formado como una familia de orientación y la otra con la que formamos familia de procreación.

La forma más común de familia entre los primitivos es muy parecida a la nuestra, una organización que se encuentra formada en torno al núcleo

²⁸ Océano Uno. Diccionario. Madrid – España. 1998

del marido, la mujer y la descendencia, principalmente se halla orientada al entorno de la pareja; puede llegar a formar parte de una familia otros miembros, como los parientes; estos pueden ser incorporados al círculo familiar.

Con el pasar del tiempo, la familia fue excluyendo a los propios hermanos, a los primos para luego llegar a excluir a los niños entre consanguíneos; consiguiendo de esta forma la transformación del matrimonio de hombres de un clan con otro clan, tomando el nombre de familia putativa, dando origen al gran desarrollo de la especie humana, dejando de un lado el matrimonio en grupos, hoy en la actualidad el hombre toma por esposa a una sola mujer, llamada familia monógama, ésta se caracteriza por los condicionamientos de amor, acuerdo del hombre y la mujer, apareciendo así algunos factores como económicos, la prevalencia del hombre sobre la mujer, la aparición de la propiedad privada, y el dominio de un sexo por el otro.

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.

La vida familiar actual no es muy diferente de la vida familiar primitiva, ha variado enormemente, contienen numerosas e importantes funciones

económicas que hacían de ella una empresa casi completamente autónoma.

Las funciones económicas son transferidas a organismos externos donde la familia pierde importancia económica; se puede decir que en la actualidad la esposa ya no constituye automáticamente un trabajador y un bien económico como antes, sino que puede representar una carga económica, un análisis general que se hace hoy en la actualidad es que en muchas familias dan a conocer que los hijos resultan caros, por diferentes situaciones que se encuentra enfrentando el Estado y la sociedad.

Desde el punto de vista sociológico, José Nodarse, indica que “La familia es, sin duda, la formación básica de la sociedad humana, su origen es biológico, como algunas de sus esenciales funciones, pero es un factor cultural de trascendental importancia en la vida del hombre, tanto desde el punto de vista de su ser social como de su personalidad, sobre la cual ejerce una poderosa y perdurable influencia, cuya profunda huella ha ido poniendo de manifiesto la psicología contemporánea”²⁹.

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

²⁹ Nodarse José, citado por Zavala Baquerizo Jorge. Revista Jurídica de la Universidad Santiago de Guayaquil. 2006.

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.

Conviene entonces analizar que la familia forma parte importante en el núcleo de la sociedad, teniendo presente también su proceso histórico, que existió un estado primitivo, el mismo que imperaba dentro de las tribus el comercio sexual promiscuo donde el hombre pertenecía a todas las mujeres, luego de esta promiscuidad es donde el hombre comienza a diferenciarse de los animales, dando paso así al matrimonio que se conserva hasta la actualidad.

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"³⁰.

³⁰ LARREA HOLGUIN, Juan, "Manual de Derecho Civil", Edición 3ra., Editorial Corporación de Estudios y publicaciones, Quito, 1989, Pág. 153

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”³¹.

Los tratadistas antes citados coinciden con sus conceptos y dan 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 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

³¹ ARGUDO CHEJIN, Mariana, “Derecho de Menores”, EDIMO , pág. 118 – 120, Cuenca.

constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes.

El matrimonio es la unión entre hombre y mujer, se fundará en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en la igualdad de sus derechos, obligaciones y capacidad legal.”³²

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.

³² Constitución Política del Ecuador, 2010, pág. 12. Art. 67

4.2.5. 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.

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 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.

4.2.6. PARENTESCO

“Históricamente en el derecho romano el parentesco tenía por fuentes al matrimonio y a las relaciones de familia, y éstas a la vez, según su origen, eran de dos clases de agnación y la cognación”³³.

³³ SUAREZ, Roberto. Ob. cit. Pág. 21

Entendiendo por agnados a todas aquellas personas que se encontraban bajo la patria potestad, a la adopción también se la podría ubicar dentro de este concepto, dado que el menor se encontraría en la patria potestad de quienes lo adoptaron.

Y por cognación a la relación de la familia que se encuentran inmersos dos personas, y dada las relaciones familiares existentes.

Desde este punto de vista, el parentesco nace del matrimonio, de las uniones de hecho legalmente reconocidas, y de las demás relaciones de familia, y de la ley.

4.2.7. FUNCIONES QUE CUMPLE LA FAMILIA EN LA SOCIEDAD

“La familia en la sociedad debe cumplir importantes funciones, que tienen relación directa con preservación de la vida humana, su desarrollo y bienestar, estas son:

- ❖ Función biológica: se satisface el apetito sexual del hombre y la mujer, además de la reproducción humana.

- ❖ Función educativa: tempranamente se socializa a los niños en cuanto a hábitos, sentimientos, valores, conductas, etc.

- ❖ Función económica: se satisfacen las necesidades básicas, como el alimento, techo, salud, ropa.
- ❖ Función solidaria: se desarrollan afectos que permiten valorar el socorro mutuo y la ayuda al prójimo.
- ❖ Función protectora: se da seguridad y cuidados a los niños, los inválidos, los ancianos y en general a los miembros dependientes.³⁴.

De acuerdo a estas funciones, la unión familiar debe asegurar a sus integrantes, estabilidad emocional, social y económica, además de prodigar amor, cariño y protección. Es allí donde se trasmite la cultura a las nuevas generaciones, se prepara a los hijos para la vida adulta, colaborando con su integración en la sociedad y se aprende tempranamente a dialogar, escuchar, conocer y desarrollar los derechos y deberes como persona humana.

4.2.8. DERECHO DE FAMILIA

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

³⁴ LIZALDES, Mario V., LA FAMILIA EN LA SOCIEDAD, Editorial Océano, Argentina, 2006, p.269

principios y reglas de orden personal y patrimonial cuyo objeto es la organización, funcionamiento, desarrollo, cumplimiento de altos fines y disolución de la familia”³⁵.

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 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.

³⁵ COELLO GARCÍA, Enrique, “Derecho Civil”, tomo 68, vol. V, F.C.E., 1980, pág. 8-9

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 cumplimiento 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, 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.

El respeto a la decisión de cada una de las personas dentro de la formación de su hogar ellos podrán decidir cuántos hijos quieren tener, ni el Estado ni otras entidades podrá intervenir en sus hogares al imponer un límite de hijos que deberán tener a estas personas quienes han conformado su hogar, la obligación del estado es la de proveer los medios necesarios para que se pueda dar cumplimiento a este derecho que le asiste.

El estado es el encargado de velar por la protección a las madres o jefes de familia y el de velar por su normal cumplimiento de los deberes y derechos entre padres e hijos ya sean estos naturales, adoptivos o en colocación familiar.

Para Mariana Argudo, el derecho de menores indica que es el “conjunto de normas que tienen por objeto regular la actividad comunitaria en relación al menor.

En el Derecho de menores el sujeto preferente, es el menor y su interés lo prioritario”³⁶.

El Derecho de Menores se podría mencionar que es el eje principal, no se lo considera como miembro de protección sino más bien como el único que este se dirige, siendo un factor importante para que se origine sus

³⁶ ARGUDO Chejín, Mariana. Ob. Cit. pág. 120

derechos dentro de la familia, satisfaciendo así las necesidades de vivir, desarrollarse y formar parte como miembro para la aplicación de las normas. La protección integral del menor debe ser total, el mismo que se encuentra sujeto de derechos, de protección y particularmente a la familia como tal se le debe dar la protección; es fundamental, entonces, que al menor se lo debe considerar como uno de los principales entes en la sociedad en el que se encuentra inmerso, no se concibe al menor para que se desarrolle fuera de la familia, sino que se lo complemente junto a la familia.

Al Derecho de Menores y Derecho de Familia se las considera como un ordenamiento normativo jurídico donde reconoce y satisface las necesidades subjetivas de la comunidad de menores o de la familia.

Es necesario que el código de menores y de familia se los agrupen, los mismos que deben contener la protección total del menor en general, el respetar los derechos de todos los integrantes de la familia garantizando la igualdad y oportunidades que les posibilite alcanzar el desarrollo pleno de sus potencialidades.

Pues considero que el derecho de menores siempre estará relacionado con instituciones públicas y privadas dada la complejidad y la intervención del estado en proteger al menor.

El Derecho de menores de acuerdo al Código Civil como el Código de la Niñez y Adolescencia, señalan los mismos principios, el menor tiene derecho a crecer en un ambiente de amor, comprensión, en lo posible dentro de su familia biológica.

En la Constitución del Estado señala, que el menor tiene derecho a la convivencia familiar, derecho a la vida, salud, libertad, respecto, dignidad, educación, identidad, asociación y a la expresión.

El menor debe ser educado en el seno de su familia, que se le respete sus derechos, velar por la protección y asistencia en todas sus labores sociales; tiene derecho a la vida desde su estado prenatal, derecho a nacer a pertenecer a una familia, a un nombre, a un apellido y todos aquellos derechos consagrados en nuestra legislación que se encuentran establecidos, que se le garantice su salud tanto física, mental como social, su alimentación, derecho a la libertad para su normal desenvolvimiento en los lugares públicos, derecho al respeto tanto en su integridad física como moral, no podrá ser sometido a torturas, maltratos, no podrá ser privado de su libertad de creencia o culto religioso; en buscar refugio y orientación cuando exista maltrato tanto familiar como intra familiar, se le debe dar libertad a escoger sus formas de practicar deportes para su normal desarrollo tanto físico como mental, el derecho a una educación integral de acuerdo a su situación económica.

La responsabilidad del Estado será siempre el de velar para que el menor tenga un normal desarrollo, su vinculación con la sociedad.

El Ministerio de Inclusión Económica y Social por intermedio de los demás organismos encargados de velar por el normal desarrollo del menor, deben crear los medios adecuados y espacios suficientes para su educación como lo son de proveerle de materiales didácticos, medios de subsistencia, ya que como es de conocimiento de nuestro país existe un alto porcentaje de niños analfabetos que por la falta de medios económicos, no estudian, se debería tratar que estos niños vayan a estudiar, ya que son el futuro del mañana, viejo adagio, que lo tenemos solo como mero enunciado no lo ponemos en práctica, dónde están todos aquellos principios de nuestra legislación, y que siempre el estado por medio de sus gobernantes, siempre se ha jactado en decirlo, que se preocupan por el menor, pero en realidad no es así.

El Estado debería preocuparse más por aquellos niños que viven en los sectores rurales, urbano marginales, se les debería ayudar con la incrementación de más escuelas en estos sectores, ya que es ahí donde existe más niñez en total abandono y analfabetismo; muchos de ellos tienen que salir a trabajar para poder solventar en algo en su sustento diario y lo poco que ganan del diario no les alcanza para ir a estudiar; es entonces donde el estado debe preocuparse de dotarles de los medios

necesarios para que este menor se desarrolle íntegramente en nuestra sociedad.

4.2.9. EL DIVORCIO, ASPECTOS GENERALES

Parto diciendo que el DIVORCIO, es una institución que se introduce en Europa a través de la reforma protestante, esto aproximadamente en el siglo XVIII a raíz de la Revolución Francesa.

Es necesario señalar que para que exista divorcio debe necesariamente existir el matrimonio; esto es que esta figura jurídica se remonta a la misma existencia del matrimonio.

Tenemos que el Código de Hammurabi a fines del año 3000 a.C. ya se menciona al divorcio; con la agravante de que el hombre pueda repudiar a la mujer.

Sabemos que en la Ley de Moisés se estableció el divorcio cuando decía “Cuando un hombre ya ha tomado una mujer y cohabitado con ella, si después no le agradare, porque encuentra en ella cosa torpe, la escribirá libelo de repudio, la devolverá y la echará de su casa”, considerando que ambos tenían los mismos derechos, aceptando el derecho de que se dé el divorcio.

No sucede así frente al derecho romano que sostiene que la unión era indisoluble y así poco se dieron casos de divorcio, esto por cuanto el poder que se le dio al hombre excluía a la mujer de toda posibilidad de demandar el divorcio.

Es así, que a medida de que se extendió la república en Roma esta costumbre de divorcio y al final de su evolución histórica se admitió, es más sin testigos sin ningún tipo de formalidades y por la sola voluntad de cualquiera de los cónyuges.

Justamente es con Constantino y Justiniano, que establecen el divorcio creándose algunas causales.

Frente a esta corriente jurídica de crear una forma de extinguir el matrimonio es que se contraponen la Iglesia Católica cuando se recalca siempre que Jesucristo dijo: " Aquel que repudia a su mujer, además de querer el adulterio hace que ella lo cometa y quien toma una mujer repudiada comete adulterio, lo que Dios juntó, el hombre no lo separe". (San Mateo XIX de 3 al 12), con lo que se institucionaliza para los católicos la indisolubilidad del matrimonio.

Es con Martín Lutero, que se institucionaliza el divorcio poniéndose en contra de lo que la Iglesia católica consideraba al matrimonio, como una institución sobrenatural, divina, esto como un sacramento. Lo que

actualmente aún no lo acepta como una forma de dar por culminado este vínculo marital, claro con excepciones que el derecho canónico lo acepta. Pero se debe aclarar y recalcar que con el hecho histórico de lo sucedido en Europa con la revolución francesa toma gran importancia esta institución jurídica del divorcio.

4.2.10. EL DIVORCIO EN EL ECUADOR.-

Al iniciar debo señalar que la introducción del divorcio en nuestro sistema legal, es una decisión jurídica de extraordinario alcance y avance, tomándose en cuenta en la forma y circunstancia que se dio para su introducción, ya que la iglesia Católica predominaba en el convivir de los ecuatorianos. Es necesario recalcar que el divorcio ha escalado en todas las legislaciones una institucionalidad importante.

Al haberse promulgado el primer Código Civil Ecuatoriano, en noviembre de 1857, entrando en vigencia en el Gobierno de García Moreno en 1861, y siendo reformado en varias ocasiones esto 1869, 1890 y 1930, siendo su última edición el 20 de noviembre de 1970 estando en vigencia, claro con las innumerables reformas que se han venido dando.

Es en el año 1895 que se da por primera vez el matrimonio civil, siendo en 1902 que se acepta el divorcio por adulterio de la mujer, en 1904 se

introducen otras causales eso es: adulterio de la mujer, concubinato del marido, y atentado a uno de los esposos contra la vida del otro.

Por el año 1910, se crea la institución de darse el divorcio por mutuo consentimiento, dándose así credibilidad a esta figura jurídica en pleno o perfecto deseo de dar por terminado el vínculo matrimonial.

Es en el año de 1958, que aparece o se da la separación conyugal judicialmente autorizada, como una especie de divorcio desvincular o separación de cuerpos. Con ello se trata de demostrar que cuando no existe comprensión, en casos muy graves, el vínculo del matrimonio debe quedar disuelto, y es donde quedan las dos partes para poder continuar su vida, existiendo un sacrificio que no está al alcance de la naturaleza humana.

Todos conocemos que el actual Código Civil Ecuatoriano adolece de vacíos jurídicos y principalmente relacionados a la familia y por ende al matrimonio y como producto de esto con el divorcio.

Todos estamos claros de que el matrimonio es una realidad social y civil y cuando no funciona, el derecho, no tiene otra opción que reconocerlo así, siendo incluso perjudicial, otro tipo de solución legal que pretenda mantener una convivencia artificial, claro que la unión conyugal supone

relaciones normales en equilibrio de las relaciones personales entre los dos cónyuges, pero cuando se presentan desequilibrios en estas relaciones o la violación pura y simple de las obligaciones impuestas a cada uno crea una situación anormal en la vida diaria de este hogar y/o familia dando paso a lo que la legislación civil ecuatoriana lo contempla en su Art. 110 del Código Civil, el dar fin a la relación conyugal el divorcio como una forma de dar solución a este conflicto de partes.

Los defensores de esta institución jurídica señalan que es un remedio para situaciones difíciles que la vida crea y que no se sospecho al momento de contraer matrimonio, que es el instrumento capaz de evitar estados de hechos graves, desastrosos ejemplos para los hijos y fatales consecuencias en lo económico.

Entre los impugnadores del divorcio figura la Iglesia Católica que expone desde su punto de vista la indisolubilidad dogmática del matrimonio, en su elevada condición de sacramento, pero hay que anotar que la misma iglesia Católica ha tenido que admitir la imposibilidad de mantener la convivencia de dos seres cuya existencia en común se ha hecho imposible por graves razones y se ha visto en la necesidad de establecer el divorcio o sea una separación de personas y bienes que produce casi los mismos efectos tan criticados del divorcio, dejando sólo a salvo la indisolubilidad del vínculo para mantener intacto la santidad del dogma.

El divorcio como todas las instituciones humanas tienen su aspecto positivo y sus facetas negativas, debiendo recalcar que en nuestro país existe una auténtica escala numérica de divorcios, así lo indican las respectivas estadísticas.

Se calcula que, de diez parejas, dos terminan en el divorcio, sin contar aquellas que nunca se divorcian legalmente a pesar de separados desde hace muchos años.

Es que el término divorcio ha llegado a formar parte constitutiva del lenguaje de las relaciones amorosas. Lo cual parece un absurdo, si se toma en cuenta que el enamoramiento, el noviazgo y el matrimonio se constituyen en el deseo y expectativa de que todo dure para siempre".

El divorcio es una solución a veces quizás la mejor, pero implica sufrimiento y frustración. Muchas de ilusiones, fantasías y expectativas; con frecuencia queda un sabor amargo que no desaparece sino tardíamente. Es frecuente que la gente no logre recuperarse y retomar su vida.

4.2.11. CARACTERÍSTICAS DE LA ACCIÓN DE DIVORCIO

En la obra "Manual de Práctica Procesal Civil", del Dr. Juan García, establece las siguientes características sobre la acción del divorcio:

- La acción de divorcio es personalísima es privativa de los cónyuges y esto en varios casos sólo puede pedir el cónyuge inocente.
- La acción de divorcio no puede renunciarse y esto porque no sólo compromete el interés individual de los cónyuges, sino también entra en juego el interés general de la sociedad.
- La acción de divorcio es prescriptible, no obstante que esta acción está fuera del comercio, el Legislador velando por la paz conyugal, declara que prescribe en un año, debiendo el cónyuge alegar la prescripción al momento en que aquel tuvo conocimiento de la causal que invoca.
- La acción de divorcio se extingue por la muerte de uno de los cónyuges.
- La acción de divorcio igualmente se extingue por la reconciliación.
- El divorcio requiere de un juicio por lo que se ejercita por medio de una acción civil, con principio de solemnidad y publicidad del matrimonio.
- El vínculo matrimonial del cónyuge que se hubiese vuelto demente o sordomudo, que no pueda darse a entender por escrito, no podrá disolverse por divorcio, por ser considerados incapaces absolutos.
- La acción de divorcio no podrá darse con leyes no ecuatorianas, si el que contrajo matrimonio es ecuatoriano.

Al parecer estas características transcritas en forma resumida se dan en base a nuestra legislación civil, toda vez que el Código Civil en relación al divorcio y sus efectos consagra estos importantes aspectos anotados.

Otro aspecto que debemos indicar es que la acción del divorcio se extingue y cesan sus efectos, cuando uno de los cónyuges se reconcilian, pero para que esto suceda o se pruebe deberá existir una clara manifestación por escrito de este hecho basándose con toda claridad en el perdón del cónyuge que se encuentre ofendido.

4.2.12. LAS ADICCIONES EN EL ECUADOR

Las adicciones son comportamientos compulsivos por los que una persona siente la necesidad irresistible de hacer algo. Lo más frecuente en nuestro medio son las adicciones a sustancias psicoactivas como el alcohol y las drogas ilegales como marihuana, base, cocaína y éxtasis.

No todas las personas que consumen estas sustancias desarrollan una adicción, sólo un porcentaje queda enganchado y su mundo poco a poco se va direccionando casi exclusivamente a buscar la sustancia y a consumirla. A medida que va avanzando en la adicción, empieza a atravesar situaciones de angustia cada vez mayores cuando no la puede consumir.

La dependencia del consumo de drogas en Ecuador es la más alta respecto de otros seis países de Sudamérica, según un estudio de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito y el Consejo Nacional de Control de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas.

El diagnóstico determinó que **Ecuador registra mayores niveles: 51%**; frente al 20% en Chile y Uruguay, y al 36% en Perú. Los estratos bajos enfrentan riesgos de cometer delitos para conseguir la droga.

Un informe de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito y el Consejo Nacional de Control de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas (Consep), entre otros organismos, realizado el año pasado en seis países de Sudamérica, determinó que si bien el consumo de drogas como marihuana o cocaína en Ecuador no es elevado, la dependencia sí registra mayores niveles: 51% respecto del 20% en Chile y Uruguay, y el 36% en Perú.

4.3. MARCO JURÍDICO

4.3.1. LA ATENCIÓN PRIORITARIA EN LA CONSTITUCIÓN

La Constitución de la República del Ecuador, ordena: "Art. 11. El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por condiciones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, deficiencia física....

"Art. 32. La Salud es un derecho que garantiza el Estado, cuya realización se vincula al ejercicio de otros derechos, entre ellos el derecho al agua, a la alimentación, la educación, la cultura física, el trabajo, la seguridad social, los ambientes sanos y otros que sustentan el buen vivir."

"Art. 35. Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta

complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado...".

Art. 50.- El Estado garantizará a toda persona que sufra de enfermedades catastróficas o de alta complejidad el derecho a la atención especializada y gratuita en todos los niveles, de manera oportuna y preferente.

"Art. 66. Se reconoce y garantizará a las personas:

25. El derecho a acceder a bienes y servicios públicos y privados de calidad, con eficiencia, eficacia y buen trato, así como a recibir información adecuada y veraz sobre su contenido y características."

Art. 361. El Estado ejercerá la rectoría del sistema a través de la autoridad sanitaria nacional, será responsable de formular la política nacional de salud, y normará, regulará y controlará todas las actividades relacionadas con la salud, así como el funcionamiento de las entidades del sector

Art. 364.- Las adicciones son un problema de salud pública. Al Estado le corresponderá desarrollar programas coordinados de información, prevención y control del consumo de alcohol, tabaco y sustancias estupefacientes y psicotrópicas; así como ofrecer tratamiento y rehabilitación a los consumidores ocasionales, habituales y problemáticos.

En ningún caso se permitirá su criminalización ni se vulnerarán sus derechos constitucionales.

El Estado controlará y regulará la publicidad de alcohol y tabaco.

Como se puede mencionar, es Estado tiene la obligación de crear políticas tendientes a mejorar la situación y calidad de vida de los pacientes de adicciones y por lo tanto, también debe precautelar su bienestar familiar.

4.3.2. NORMATIVA INTERNACIONAL

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, dispone:

"Art. 25. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios.";

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales dice: "Art. 12. Los Estados partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental."

Con lo que se confirma que la calidad de vida de las personas es fundamental y la base de cualquier Estado.

4.3.3. NORMATIVA DE SALUD EN EL ECUADOR

La Ley Orgánica de Salud ordena:

"Art. 6. Es responsabilidad del Ministerio de Salud Pública:

24. Regular, vigilar, controlar y autorizar el funcionamiento de los establecimientos y servicios de salud, públicos y privados, con y sin fines de lucro, y de los demás sujetos a control sanitario.

25. Regular y ejecutar los procesos de licenciamiento y calificación; y, establecer las normas para la acreditación de los servicios de salud."

"Art. 38. Declárese como problema de salud pública al consumo de tabaco y al consumo excesivo de bebidas alcohólicas, así como al consumo de sustancias estupefacientes y psicotrópicas, fuera del ámbito terapéutico....

Los servicios de salud ejecutarán acciones de atención integral dirigidas a las personas afectadas por el consumo y exposición al humo del tabaco,

el alcoholismo, o por el consumo nocivo de psicotrópicos, estupefacientes y otras sustancias que generan dependencia, orientadas a su recuperación, rehabilitación y reinserción social.

4.3.4. TRATAMIENTO DEL MATRIMONIO EN LA LEGISLACIÓN CIVIL ECUATORIANA

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”³⁷.

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

³⁷ CODIGO CIVIL. Ob. Cit. Art. 81

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 nos 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”³⁸.

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

³⁸ Parraguez. Derecho Civil.

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.

Claro está que en otros países han podido contraer matrimonio dentro del mismo sexo, si en nuestra Legislación se permitiera este tipo de matrimonio se estaría violando uno de los principios, como es el de unirse entre un hombre y una mujer, con el fin de procrear, pues se podría dar que este matrimonio celebrado entre dos personas del mismo sexo podrían llegar a adoptar a un menor como sucede en EE UU., pero da el caso que el menor no se criaría dentro de un hogar estable, se estaría atentado contra sus principios, este menor tendría problemas psicológicos se enfrentaría al mundo en un estado de incertidumbre.

En las sociedades primitivas existía la poligamia el hombre podía tener varias mujeres; en nuestra actualidad aún la practican unas pocas tribus tal es el caso que los mahometanos pueden tener cuatro mujeres persiguiendo así con esta forma de vida el incremento de la población.

Según el Art. 1.482 del Código Civil en su parte pertinente señala sobre el contrato bilateral por el cual partes se obligan recíprocamente a cumplir una obligación; en el mismo cuerpo legal en estudio en su Art. 1.532

señala también que los contratos bilaterales envuelve una condición resolutoria y si llegare a producirse un incumplimiento por uno de los contratantes lo pactado está en la obligación de cumplir con tal contrato y se someterla a los saneamientos de ley.

Por lo que se le puede dar una clasificación al matrimonio como un contrato bilateral, por la intervención de dos partes, pero en este caso de un hombre y una mujer el mismo que produce consecuencias jurídicas, como es el cambio de estado civil.

Al referirme al contrato solemne, consistente en aquellas solemnidades que exige la ley, como es la intervención del Registro Civil a través de sus autoridades, el mismo que exige para celebrarlo la presencia de dos testigos para cumplir con ciertas formalidades o solemnidades que son indispensables para su perfeccionamiento. Otro de los elementos que menciona el concepto de matrimonio es el de vivir juntos, de procrear y el de auxiliarse mutuamente, pienso que la procreación no es el único objeto de esta unión, ya que hay ciertos hogares que no pueden procrear, toman la decisión de adoptar a un niño y es notable que pueden vivir bien; cierto que la procreación es el fin principal del matrimonio, el de ayudarse mutuamente para la crianza, educación de los hijos y sobre todo que exista el respeto dentro del hogar, están obligados a guardarse, fidelidad,

vivir juntos, dar el ejemplo a sus hijos y el auxilio mutuo en todas las circunstancias de la vida.

La impotencia ha sido considerada como un impedimento para el matrimonio pero eso no significa que se vaya a romper este vínculo por el simple hecho de no poder concebir.

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.

Art. 100.- El matrimonio civil en el Ecuador se celebrará ante el Jefe de Registro Civil, Identificación y Cedulación, en las ciudades cabeceras de cantón del domicilio de cualquiera de los contrayentes, o ante los jefes de área de registro civil. En todo caso, el funcionario competente puede delegar sus funciones a cualquier otro funcionario administrativo. Siempre se requiere la presencia de dos testigos.

Art. 102.- Son solemnidades esenciales para la validez del matrimonio:

1. La comparecencia de las partes, por sí o por medio de apoderado especial, ante la autoridad competente;
2. La constancia de carecer de impedimentos dirimentes;

3. La expresión de libre y espontáneo consentimiento de los contrayentes;
4. La presencia de dos testigos hábiles; y,
5. El otorgamiento y suscripción del acta correspondiente.

Para que el matrimonio sea válido se necesita que ambas partes estén de acuerdo con la presencia de dos personas y el acta donde se compruebe el matrimonio.

El matrimonio no es casualidad es un instinto natural e inconsciente del hombre como de la mujer entonces nuestro grupo dice que el matrimonio no es un contrato si no una tregua, es decir un acuerdo entre un hombre y una mujer como una “comunidad de amor entre las dos, personas”³⁹ que actúan según su conciencia. Donde pueden separarse si así ellos lo desean por medio de las 11 causales del divorcio que existen en la actualidad según el Código Civil del Ecuador son los siguientes.

4.3.5. EL DIVORCIO EN EL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO

Las instituciones como el DIVORCIO en el Ecuador, que por su misma naturaleza y antigüedad han merecido amplio análisis en la doctrina, más aún como el tema tratado en este trabajo que tienen honda repercusión en la vida cotidiana de la sociedad en general.

³⁹ [www Google. con .](http://www.Google.com)

Cuando el Legislador introduce el divorcio en un sistema jurídico, como en nuestro caso, inicialmente suele tipificar como causas del mismo aquellas situaciones matrimoniales que aparecen en el contexto social como "especialmente conflictivas y esto viene a ser una lógica medida de prudencia jurídica.

Nuestro Código Civil en su Art. 105 establece la terminación del matrimonio por las siguientes causales:

1.- Por la muerte de uno de los cónyuges.- Considero que esta causal es natural, ya que si uno de los cónyuges deja de existir, automáticamente queda disuelto el vínculo matrimonial y de la misma forma quedan concluidas sus relaciones jurídicas.

2.- Por la sentencia ejecutoriada que declare la nulidad del matrimonio. En esta causal para dar sentencia el Juez, tendrá que analizar, investigar la causal que se encuentra establecida en el Art. 95 y manifiesta: Es nulo el matrimonio contraído por las siguientes personas:

- 1 El cónyuge sobreviviente con el autor o cómplice del delito de homicidio o asesinato del marido o mujer
- 2 Los impúberes;
- 3 Los ligados por vínculo matrimonial no disuelto,

- 4 Los impotentes
- 5 Los parientes
- 6 Los parientes por consanguinidad en línea recta;
- 7 Los parientes colaterales en segundo grado civil de consanguinidad,
y,
- 8 Los parientes en primer grado civil de afinidad.

De acuerdo al primer causal es indiscutible una nulidad, pero en el dentro de las causales 2, 7 y 8, es casi imposible que se dé, ya que nuestras leyes están tan bien elaboradas, pero lamentablemente no hay quien las haga cumplir, en ocasiones los mismos que están encargados de hacer cumplir la infringen.

3.- Por sentencia ejecutoriada que concede la posesión definitiva de los bienes del desaparecido.

De acuerdo a esta causal, nuestro Código no determina el tiempo, para considerar definitivamente la desaparición del cónyuge y tomar posesión definitiva de los bienes.

4o.- Por divorcio.

El Código Civil también determina el divorcio por mutuo consentimiento, el mismo que se da cuando los dos cónyuges están de acuerdo y creen que no es posible continuar su matrimonio pueden, de común acuerdo, solicitar al Juez competente el divorcio.

El Art. 107 manifiesta: "Por mutuo consentimiento pueden los cónyuges divorciarse. Para este efecto el consentimiento se expresa del siguiente modo: los cónyuges manifestarán por escrito, por sí o por medio de procuradores especiales, ante el juez de lo civil del domicilio de cualquiera de los cónyuges:

- 1.- Su nombre, apellido, edad, nacionalidad, profesión y domicilio;
- 2.- El nombre y edad de los hijos habidos durante el matrimonio; y,
- 3.- La voluntad de divorciarse, y la enumeración de los bienes primordiales de los de la sociedad conyugal, con la comprobación del pago de todos los impuestos.^{40"}

Este tipo de divorcio debería ser mucho más sencillo, porque si ya existen acuerdos previos, en muchos casos existe tiempo de separación, los mismos que han formado nuevos hogares, a los que no se les brinda seguridad por seguir legalmente perteneciendo a otra familia, considero que este divorcio debería la firma del convenio al que llegaron los

⁴⁰ CODIGO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Pág. 31

cónyuges, sin tener que someterse a trámites engorrosos y largos como detallare a continuación:

Para este tipo de divorcio tendrán que presentar la demanda cumpliendo lo que determina el Art. 107 en sus literales 1,2 y 3, y a esta demanda deberá adjuntarse copias certificadas del Acta de Matrimonio, partidas de nacimiento de los hijos habidos en el matrimonio.

Una vez presentada la demanda ante el Juez de lo Civil, transcurrido el plazo de dos meses, a petición de los cónyuges o sus procuradores especiales, se convocara a una audiencia de conciliación en la que de no manifestar propósito contrario, los cónyuges de común acuerdo y de viva voz expresarán su resolución definitiva de dar por terminado el vínculo matrimonial.

En esta Audiencia se acordará lo siguiente:

- La situación económica de los hijos menores de edad
- El régimen de visitas a los hijos menores de edad; y,
- La tenencia de los menores

La propia Ley, establece que en los casos de divorcio por mutuo consentimiento, una vez aceptada la solicitud o demanda por el Juez de lo

Civil, se suspende la acción por el plazo de dos meses (Art. 108 C.C.), transcurrido este plazo se convocará a audiencia de conciliación para escuchar el deseo de dar por terminada esta unión conyugal, en esta diligencia judicial se conocerá y resolverá lo relacionado a la descendencia familiar (hijos), de no existir el acuerdo en lo referente a este aspecto (pensión, visitas, estado de los hijos), se abrirá a prueba de 6 días, fenecido este término se deberá pronunciar sentencia por parte del Juez, sujetándose a las reglas que habla el Art. 108 del C. Civil, siendo estas:

1. A la madre divorciada o separada le queda el cuidado de los hijos impúberes, sin distinción de sexo e hijas de toda edad.
2. Los hijos púberes están al cuidado de aquel de los padres que estos elijan,
3. No se confiará el cuidado de los hijos al padre o madre si se compruebe inhabilidad física o moral para cuidarlos,
4. No podrá cuidar de los hijos el cónyuge que ha dado causa para el divorcio por los motivos señalados en el Art. 110.
5. El matrimonio del cónyuge divorciado dará derecho al cónyuge que no se hubiere vuelto a casar para que el juez le dé el cuidado de los hijos.
6. En caso de inhabilidad de ambos padres para el cuidado de los hijos, el juez conferirá el cuidado a la persona a quien, a falta de

padres correspondería la guarda.

También el Art. 110 de nuestra legislación civil cita las causales del divorcio contencioso y manifiesta: "son causales del divorcio:

1.- El adulterio de uno de los cónyuges, es una de las causas más frecuentes de divorcio y está recogida de forma muy variada en las diversas legislaciones, la mayor parte de ellas no hacen ninguna distinción entre el adulterio del marido y el de la mujer, que si es considerado de forma diferente en sistemas de corte discriminatorio, en los cuales existen condiciones especiales para reconocer como causa de divorcio la infidelidad conyugal del marido. Esta causal es un tanto ambigua en cuanto a que se pueda o no probar, eso no quiere decir que sea imposible. El autor Mazeaud manifiesta "el adulterio es un hecho jurídico susceptible de ser probado por todos los medios, por lo tanto incluso por testigos o por simples presunciones" ⁴¹

Para probar esta causal dice José María Falconí que se requieren dos elementos; primero material consistente de las relaciones sexuales con una persona distinta a su cónyuge y el segundo elemento consiste en el cometimiento de este acto con premeditación, de no existir estos elementos no se puede plantear esta causal.

⁴¹ MAZEAUD, Marcelo, Ediciones Legales Especiales, Buenos Aires, Argentina, 1990, Pág. 123

Para que prescriba la acción de divorcio por adulterio tendrá que transcurrir un año desde que el cónyuge perjudicado tuvo conocimiento.

2.- Sevicia.- Esta causal está definida como la crueldad excesiva, es decir el trato cruel a un cónyuge, con acciones que faltan al respeto en forma brutal, que pone en peligro la salud y vida de uno de los cónyuges, esta puede ser en maltratos físicos y morales; la sevicia física consiste en los malos tratos de obras frutos de la conducta despiadada y cruel, la sevicia moral está basada en injurias, palabras, obrau omisión, lesivas para la dignidad del cónyuge ofendido.

Para que la sevicia sea una causal de divorcio debe ser grave que vuelva la vida en común insostenible, que estos actos sean frecuentes y habituales y además que el cónyuge ofendido sea inocente.

En caso de citar la sevicia como causal de divorcio esta prescribe al año contado desde que realizado el hecho conforme lo dispone el inciso 2do del Art. 124 del Código Civil.

3.- Injurias graves o actitud hostil que manifieste claramente un estado habitual de falta de armonía de las dos voluntades en la vida matrimonial.- estas injurias no solo deben ser graves sino que además dificulten la convivencia conyugal; la injuria no solo es una expresión deshonrosa de

desprecio, es decir la injuria verbal o escrita de carácter típico es también toda actitud, toda conducta, todo hecho deliberado, ultraje o hiriente para uno de los esposos considerando el ambiente social, es decir que estén presentes terceras personas corroborando las ofensas de palabras y de hecho al cónyuge y con ello los deberes más elementales del matrimonio ya que se trata de una conducta lesiva a la personalidad del cónyuge de acciones que hieran su dignidad imposibilitando la unión conyugal.

Los elementos básicos para que se de este causal serian: el elemento material que es la injuria que tiene que ser exteriorizada para ser debidamente probadas ya que no solo basta el propósito; el elemento intencional que es el propósito directo de ofender hay que recalcar que este se presume, otro es la reiteración de la injuria, y por último la gravedad de la misma que imposibilita la continuación de la vida conyugal.

Para procedencia de este causal el tratadista Luís Barraguz señala las siguientes:

1. "Acción de amenazar promesa de causar daño al otro cónyuge
2. Que esa amenaza sea dirigida al otro cónyuge, esto es no se extiende a los hijos y otros parientes,

3. Que la amenaza sea grave había que analizar la verdadera intención del sujeto activo;
4. Que sea contra la vida del otro cónyuge, esto se debe ser atentado contra la vida" ⁴²

A los requisitos que cita este autor, y para que proceda a esta causal considero que al momento de hacer la denuncia sobre cualquiera de estos literales deberá proteger al cónyuge ofendido en el momento que la autoridad competente aboque conocimiento del personal. La misma prescribe en el plazo de un año contado desde que cesó el hecho constitutivo de las amenazas graves contra el otro cónyuge.

4.- Amenazas graves de un cónyuge contra la vida del otro.- Esta causal tiene relación con la anterior ya que para ser probada tendrá que darse en la presencia de otras personas.

5.- Tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro, como autor o cómplice.- Esta causal se la define como la intención de matar, o de causar daño o lesiones al cónyuge, el portar armas, la localización de las heridas, la gravedad de las lesiones, la dirección de los golpes y de los disparos, en todos estos casos se tendrá que analizar las circunstancias del hecho.

⁴² BARRAGUEZ, Luis, Ediciones S R L, 2005. Pág.36

Para que este literal sirva como causal de divorcio, la tentativa contra la vida del cónyuge, como autor o cómplice, los actos preparatorios deben estar plenamente probados y cuando se de estas circunstancias de hecho se desprendan elementos de juicio como para suponer la posibilidad de tentativa de homicidio, debe ser considerada causal de divorcio, ya que esto implica violación grave de los deberes conyugales y una ofensa directa a la noción misma del matrimonio. Esta causal prescribe al año contados desde que el cónyuge perjudicado tuvo conocimiento de la causa o del hecho.

6.- El hecho de que da a luz una mujer, durante el matrimonio, un hijo concebido antes, siempre que el marido hubiere reclamado contra la paternidad del hijo, obtenido sentencia ejecutoriada que declare que no es su hijo, conforme a lo dispuesto en este Código.- A esta causal lo determinan las relaciones ilícitas sostenidas por la mujer y determinantes del embarazo han de ser anteriores al matrimonio, pues si dichas relaciones ilícitas tuvieron lugar durante el matrimonio se habría tipificado la causal de adulterio.

Para que sea causal de divorcio tiene que existir desconocimiento de las relaciones ilícitas de la mujer y no de la preñez antes del matrimonio, ya que si este conociera se considera al matrimonio como un pacto o perdón.

Para establecer el diagnóstico clínico del embarazo, como varios son los elementos que la ciencia tiene actualmente a su disposición para establecer la paternidad o maternidad impugnada.

La presente causal de divorcio prescribe en el plazo de un año, contado desde que se ejecuto la sentencia respectiva.

7.- Los actos ejecutados por uno de los cónyuges con el fin de corromper al otro, o a uno o más de los hijos.- Esta causal involucra la acción de corromper uno de los cónyuges al otro, supone el cometimiento de cualquier delito, no solo lo referente a lo sexual y esto porque afecta a la dignidad del otro cónyuge y la violación del respeto mutuo.

Esta causal se fundamenta porque una actitud de esta índole revela una depravación moral, haciendo imposible la vida conyugal; basta tan solo con la tentativa, esto es dar principio a la ejecución del hecho directamente por actos exteriores. No hay distinción en el sexo de los hijos, ni se trata de hijos comunes o hijos de uno solo de los cónyuges, así basta la tentativa, no es necesario que el acto se consume, para incurrir en la causal del divorcio. El sujeto de este acto puede ser cualquiera de los cónyuges, además en esta causal no se admite la reconciliación, porque implica en el sujeto activo de una depravación moral. Esta causal prescribe al año desde que el cónyuge tuvo conocimiento de los hechos que trataron de corromper.

8.- El hecho de adolecer uno de los cónyuges de enfermedad grave, considerada por tres médicos, designados por el juez, como incurable y contagiosa o transmisible a la prole.- Esta causa se refiere normalmente a enfermedades incurables, crónicas o contagiosas, de tipo sexual o mental. Su amplitud dependerá de la mayor o menos precisión del texto legal a la hora de definir las mismas, pues, en caso de existir ambigüedad, podría aceptarse como causa por parte del órgano jurisdiccional cualquier tipo de alteración que pueda incluirse en las categorías antes vistas.

Esta causal se fundamenta en el derecho que toda persona tiene de procurar la conservación de la salud y de la vida y así cuando estos valores fundamentales de la persona humana se ven amenazados gravemente por la convivencia matrimonial. Para que sea causal de divorcio tendrá que ser investigada por el juez de la peligrosidad, teniendo en cuenta el dictamen de tres peritos nombrados por el.

La prescripción de esta causal se da en el plazo de un año desde que cesó el hecho constitutivo.

9.- El hecho de que uno de los cónyuges sea ebrio consuetudinario o, en general, o toxicómano.- A esta causal se la debe entender como el estado patológico del cónyuge, es decir, vive con el deseo o necesidad irresistible de ingerir determinados fármacos, drogas naturales o sintéticas y

buscando por cualquier medio, la tendencia a aumentar progresivamente la dosis.

Esta causal para ser motivo de divorcio tiene que ser un hecho de dominio público, que produzca a provocar incidentes y escándalos por el uso frecuente de bebidas alcohólicas o consumo de drogas. Todo esto va contra la paz y afecta a la tranquilidad conyugal, pudiendo recaer en el hombre o en la mujer. Esta causal prescribe al año desde que cesó el hecho constitutivo de esta causal.

10.- La condena ejecutoriada a reclusión mayor.- Esta causa se da en caso de condena de uno de los cónyuges en virtud de sentencia judicial recaída en un proceso penal. Usualmente, se requiere que sea impuesta después de haberse contraído matrimonio, y que el tiempo de duración de aquella sea lo suficientemente largo como para interrumpir la convivencia matrimonial de forma que implique su ruptura definitiva. Ha de ser solicitada por el otro cónyuge.

Para que proceda se considera que el cónyuge sentenciado no puede cumplir con sus deberes conyugales, y, la condena debe ser posterior al matrimonio, aunque el hecho que lo motiva puede ser anterior o posterior a ella.

La presente causal prescribe en el plazo de un año contado desde que se ejecutorio la sentencia.

11.- El abandono voluntario e injustificado del otro cónyuge, por más de un año ininterrumpidamente.- Esta causal es la separación de los cónyuges con inexistencia de relaciones por más de tres años y en este caso el demandante debe acreditar su condición de cónyuge perjudicado.

El abandono es el hecho de quien voluntariamente da a su vida una dirección de la que queda excluida la preexistencia, convivencia conyugal; también se considera el alejamiento del hogar con la intención de sustraerse a los deberes de cohabitación y asistencia legalmente injustos al cónyuge y que nace en forma conjunta.

Para que sea motivo de causal debe haber abandono voluntario, es decir que no se haya producido por causas ajenas a su voluntad, del que lo comete, debe existir abandono malicioso esto es, con la intención de dejar de cumplir las obligaciones que nacen del matrimonio; también de existir abandono sin razón justificada y debe durar, más de cuatro años.

El abandono, por las circunstancias antes mencionadas que se puedan dar no prescribe por su propia naturaleza.

Todas las causales de divorcio que cita el Art. 110 se han analizado para tener una concepción más clara de la consistencia de cada una, puedo manifestar que casi todas, con excepción de una prescriben al año del conocimiento del causal cometido por un cónyuge.

El estudio minucioso de cada una de las causales me da la pauta para convencerme que al cometimiento de una de estas causales es indudable que se dé el divorcio.

Con la sentencia ejecutoriada se hará inscribir y/o marginar en la partida matrimonial del Registro Civil correspondiente, solo así se da el divorcio.

Las características de este tipo de divorcio contempladas en el artículo indicado anteriormente, para el profesor Francisco Cosentini, son cinco:

- “CAUSAS CRIMINOLÓGICAS.- El adulterio, el atentado contra la vida del otro cónyuge, la condena por reclusión, la falta de moralidad y perversión sexual, malos tratos e injurias, intento de prostitución.
- CAUSAS SIMPLEMENTE CULPOSAS.- Abandono voluntario
- CAUSAS EUGENÉSICAS.- Enfermedades, alcoholismo, toxicomanía.
- CAUSAS OBJETIVAS.- Separación voluntaria de los dos

cónyuges;

- CAUSAS INDETERMINADAS.- El embarazo prenupcial ignorado por el marido.”⁴³

Todas las causales establecidas en el Código Civil, contienen acciones u omisiones que los cónyuges las incumplen de los deberes matrimoniales lo que en algunos casos configuran la causal del divorcio.

El trámite a este tipo de divorcio radica en la justificación y/o pruebas que el cónyuge perjudicado presente dentro del término establecido en el Procedimiento Civil, para luego ser sentenciado e inscrito en el respectivo Registro Civil.

Es necesario señalar también, que existe en este tipo de divorcio la llamada audiencia de conciliación que cumple los mismos principios y finalidades de las ya indicadas en el otro tipo o clase de divorcio.

Finalmente debo indicar que las causales de divorcio establecidas en el Art. 110 del Código Civil se deben comprobar conforme a derecho.

La Ley contra la Violencia de la Mujer y la Familia, establece que si se sentencia o emite resolución frente a un problema intrafamiliar, constituye una causal de divorcio.

⁴³ Francisco Cosentini. El Derecho Civil. Editorial ALC. Bogotá – Colombia. 2003

4.3.6. NORMAS LEGALES QUE REGULAN LAS RELACIONES JURÍDICAS ENTRE PADRES E HIJOS CON EL DIVORCIO

Regulan las relaciones económicas entre los esposos y ente las personas unidas por vínculos no matrimoniales.- Promueve soluciones que satisfacen las legítimas aspiraciones de los miembros del grupo familiar.

Capacidad de integración normativa.- Identifica el significado del menor como sujeto de protección del orden jurídico. Valora la incidencia de su protección.

Comprende el significado moral de la relación paterno-filial. Advierte el alcance del deber de protección al menor por parte de la sociedad y del estado. Identifica los efectos patológicos de la ausencia de protección.

Promueve acciones legales orientadas a la protección del menor, Posee habilidades para resolver, pacíficamente los conflictos que surgen de la relación paterno-filial.

Da la protección legal a la familia.- Dispone de herramientas jurídicas sobre la materia. Identifica el grado de complejidad de los conflictos y determina la unidad competente. Se interesa en la prevención de los

conflictos mediante un adecuado acompañamiento a las personas involucradas. Valora la riqueza de la auto-composición en los conflictos familiares.

Procura mediar con oportunidad y eficacia para evitar que se rompa la unidad familiar. Posee criterio adecuado para intervenir, con oportunidad, en los conflictos familiares de modo que se eviten lesiones a las personas o al grupo.

Haciendo referencia a las formas de terminación del matrimonio, deberían constar en nuestra legislación una sola, que si existe en nuestra legislación.

Debería ser por muerte de uno de los cónyuges, o por voluntad de las dos personas que no llegaron a comprenderse, estas causales constan en nuestra legislación y en las disposiciones legales vigentes de muchos países, debería ser que ante la desaparición física de uno de los esposos, el vínculo entre ambos deja de existir y de producir efectos jurídicos validos.

Personalmente no estoy de acuerdo de que se desintegren los hogares a veces los ex cónyuges quedan como verdaderos enemigos, porque muchos de estos son demandados por causales que en verdad marcan la vida de las personas.

4.3.7. REGULACIÓN CIVIL SOBRE EL PARENTESCO EN EL ECUADOR

El Código Civil en sus Arts. 27, 23 y 332, nos establece las distintas formas en que se puede determinar el parentesco entre una persona y otra, siendo estas por consanguinidad, afinidad y adopción.

“Los grados de consanguinidad entre dos personas se cuentan por el número de generaciones. Así el nieto está en segundo grado de consanguinidad con el abuelo: y dos primos hermanos, en cuarto grado de consanguinidad entre sí.

Cuando una de las dos personas es ascendiente de la otra, la consanguinidad es en línea recta; y cuando las dos personas proceden de un ascendiente común y una de ellas no es ascendientes de la otra, la consanguinidad es en línea colateral o transversal”⁴⁴.

“Afinidad es el parentesco que existe entre una persona que está o ha estado casada y los consanguíneos de su marido o mujer, o bien, entre uno de los padres de un hijo y los consanguíneos del otro progenitor.

La línea y grado de afinidad entre dos personas se determina por la línea y grado de consanguinidad respectivos; así, entre suegros y yernos hay

⁴⁴ CÓDIGO CIVIL.

línea recta o directa de afinidad en primer grado; y entre cuñados, línea colateral de afinidad en segundo grado”⁴⁵.

El parentesco legal se lo podría definir como aquel que nace de una ficción de la ley, como el que existe entre el adoptante o los adoptantes y la persona adoptada, tal cual lo establece el Art. 332 Código Civil.

En términos generales al parentesco se le da la categoría de encontrarse enlazado con la unión de personas y a todo vínculo existente ya sean naturales o por similitud civil o canónico; en la natural la relación se produce por descender una persona de otra; y por similitud cuando el vínculo surge de ambas o de un tercero.

Lo que une en línea recta es padres con hijos; y abuelos con los nietos; en lo que respecta a lo colateral une a los hermanos, primos, sobrinos y tíos.

Algunos tratadistas definen al parentesco como la relación de personas unidas por vínculos de sangre, de afinidad, de matrimonio y de adopción, esta última también toma parte del parentesco la misma que el Código Civil y Código de la Niñez y Adolescencia señala que se dan dos clases de adopción como son plena y semiplena.

⁴⁵ CODIGO CIVIL

En conclusión el parentesco por afinidad nace de la unión de pareja ya sea por el matrimonio o la unión de hecho, estará siempre vinculada desde su raíz o tronco común derivándose así de la relación de sangre.

Es fácil colegir que al parentesco se lo determina por la línea y por el grado, el mismo que sintetizándolo significa el orden de las personas que descienden desde su raíz o tronco común, que puede ser recta y colateral; la primera se forma entre ascendentes y descendentes; y la segunda quienes descienden de un tronco común; y, el grado que se encuentra enlazado al parentesco entre dos personas de acuerdo al número de generaciones ya sea por afinidad o consanguinidad.

4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA

TIPOS DE DIVORCIO EN CHILE

En la nueva legislación nacional se establecen dos tipos de causales subjetivas o por culpa: genéricas o específicas, aunque no cerradas. En segundo término, se consagra también una causal objetiva: el cese de la convivencia. Finalmente, se admite también el divorcio por mutuo acuerdo.

1. La Causal Subjetiva o por falta Imputable a un Cónyuge (artículo 54)

La causal genérica, que se reglamenta con igual redacción que en la separación judicial, requiere: i) que se trate de una causal" imputable a un cónyuge; ii) que constituya una violación grave de los deberes matrimoniales; y iii) que torne intolerable la vida en común.

Específica y no taxativa: En el inciso segundo del mismo artículo 54 se establece una enumeración, no taxativa, de causales por culpa. En tales casos hay una presunción de que concurren los requisitos del inciso 1º de artículo citado. Algunos comentarios a estas causales son: la primera no requiere sentencia; la segunda exige gravedad y reiteración; para que concurra la tercera debe haber condena, la cuarta, sanciona la conducta homosexual.

Obviamente, la causal subjetiva no requiere plazo. Puede demandarse al día siguiente del matrimonio, por el cónyuge no culpable (Artículo 56).

Es interesante anotar que, en nuestra opinión, el cónyuge demandado, podría: negar los hechos; alegar que el otro es culpable; o negar los hechos y demandar reconvenzionalmente por causal objetiva, o pedir separación judicial o nulidad.

Declarado el divorcio por esta causal del artículo 54, el juez puede resolver que el cónyuge culpable no tendrá derecho a la compensación económica o bien tendrá un derecho disminuido. Esta es la importancia de esta causal subjetiva y también su peligro porque genera cierto incentivo a su uso en quienes son renuentes al pago de esta compensación (Artículo 62, inciso, 2º).

Para hacer un derecho comparado entre las leyes Ecuatorianas que rigen el divorcio, es preciso puntualizar que el causal antes mencionado del Art. 54. de Código Civil Chileno requiere una interpretación restrictiva, porque conlleva a la sanción, contiene un marcado riesgo, al constituir un fuerte incentivo al demandar por dos razones: no requiere plazo de separación previa; y de otra parte, puede dar lugar a la pérdida del derecho a compensación económica. En el caso de los ecuatorianos pierden derecho a la compensación económica siempre y cuando hayan sido los causantes del divorcio.

TIPOS DE DIVORCIO EN COLOMBIA

En Colombia también existe el divorcio controversial, que deben ser tramitados ante un Juez, en un proceso que en el mejor de los casos, demandaba al menos seis semanas.

El parlamento colombiano considero urgente la creación de una ley que agilite los procesos de divorcio ya que la ley que tenían en vigencia para estos casos era considerada antitrámites por la lentitud, por lo engorroso de los mismos.

Así también se considera que la nueva ley de divorcio va contra los principios morales; ya que corre el riego de desaparecer la primera institución de la sociedad que es la familia; a partir de la creación de dicha ley existe un incremento alarmante de divorcios en las notarías de este país, Medellín que es una ciudad conocida tradicionalmente como conservadora es la que más procesos de divorcio tiene en la actualidad a partir de la creación de la nueva ley.

Colombia - Las parejas en **Colombia** podrán divorciarse en apenas unos minutos si hay mutuo consentimiento, con un simple trámite ante un notario (escribano), según una ley aprobada por el Congreso para reducir las gestiones ante el Estado.

La norma que agiliza el divorcio hace parte de una ley "antitrámites" que fue aprobada en una sesión de la plenaria del Senado (Cámara Alta) para eliminar más de 90 gestiones, incluyendo varias de las necesarias para crear empresas y salir al exterior.

La nueva ley establece que cuando la pareja esté de acuerdo con divorciarse bastará con que se acerque ante un notario para manifestar su voluntad en una escritura pública, sin necesidad de recurrir a un abogado que los represente como era obligatorio.

Bajo el gobierno de Alfonso López (1974-1978) Colombia estableció el matrimonio civil, anulable con el correspondiente divorcio. Sólo con la Constitución de 1991 se admitió el divorcio para los matrimonios realizados por la Iglesia Católica.

Según una investigación de la privada Universidad Externado de Colombia, el divorcio es un fenómeno en constante aumento en el país.

Según ese informe, en las generaciones nacidas a mediados del siglo 20 la tasa de divorcios llegaba a 30 por ciento, mientras que entre los colombianos nacidos de 1960 a 1964 la tasa de divorcios y separaciones alcanza a 45.5 por ciento de los matrimonios contraídos.

La nueva ley establece que cuando la pareja esté de acuerdo con divorciarse bastará con que se acerque ante un notario para manifestar su voluntad en una escritura pública, sin necesidad de recurrir a un abogado que los represente como era obligatorio.

En el Ecuador nuestras leyes siguen sin reformarse o se reforman a la conveniencia de ciertos sectores, sin considerar las necesidades y situaciones del pueblo. Colombia nuestro país vecino existe la Ley Express en donde una pareja que esté de acuerdo puede acudir ante un notario y dar por terminado el vínculo del matrimonio; sin la presencia de un abogado. Pero en nuestro país el mínimo de tiempo es de tres meses, ya que el término de prueba es de sesenta días.

Los tipos de divorcio de acuerdo a la legislación mexicana se dan por los motivos que aduzcan los interesados, entonces el divorcio se puede promover por la vía voluntaria o necesaria.

Es voluntario cuando uno de los cónyuges lo solicitan de común acuerdo, siempre que haya transcurrido un año o más de haberse celebrado el matrimonio, En este caso el trámite se debe realizar ante el Juez de la Familia, y está respaldado por un convenio en el que se designará a la persona que tendrá bajo su custodia los hijos menores de edad.

EL DIVORCIO EN MÉXICO

El divorcio se puede obtener de las siguientes maneras:

A requerimiento de ambos esposos, cuando los mismos manifiestan, de manera inequívoca y en conjunto, su deseo de separarse.

Puede también ser obtenido a solicitud de una de las partes, cuando la vida en pareja se hace insostenible e irreconciliable, debido a las diferencias de tal magnitud que la única salida viable es la de recurrir a la separación definitiva.

Tribunal Competente

El Art. 3 de la Ley de Divorcio señala: "Toda acción de divorcio por causa determinada se incoara ante el Tribunal o Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial en donde resida el demandado, si este tiene residencia conocida en la República; o por ante el de la residencia del demandante en caso contrario" ⁴⁶

Es oportuno aclarar, que la Ley 50-00, de fecha 26 de julio del año 2002, establece un nuevo sistema de apoderamiento de los Tribunales de Primera Instancia, según la cual no debe tomarse en cuenta lo relativo a

⁴⁶ www.google.com.ec

la residencia del demandado, pues los apoderamientos deben hacerse a través del Juez Presidente de las Cámaras Civiles y Comerciales, designado por la Suprema Corte de Justicia, el cual se encarga de asignar y distribuir los expedientes entre los diferentes jueces utilizando un método computarizado y aleatorio. Este método de asignación de expedientes sólo es aplicable en el Distrito Nacional y en el Distrito Judicial de Santiago, en los demás Distritos y Jurisdicciones sigue vigente la regla de apoderamiento anterior a la promulgación de la ley 50-00.

TIPOS DE PROCEDIMIENTOS DE DIVORCIOS EN LA REPÚBLICA DOMINICANA

a) El procedimiento ordinario de divorcio: Este procedimiento debe tener una causa específicamente establecida por la Ley de Divorcio como:

El mutuo consentimiento

Incompatibilidad de caracteres

Ausencia de cualquiera de los cónyuges, decretada por el Tribunal:

Adulterio

Condenación de uno de los cónyuges a una pena criminal;

Sevicias o injurias graves cometidas por uno de los cónyuges respecto del otro:

Abandono voluntario del hogar por uno de los cónyuges y

Alcoholismo y / o drogadicción.

b) El procedimiento de divorcio especial o Divorcio "Al vapor": El Divorcio especial o divorcio al vapor es un procedimiento instituido especialmente para extranjeros o dominicanos no residentes en el país en caso de divorcio por mutuo consentimiento.

Al igual que en el procedimiento ordinario de divorcio, y debido a que los cónyuges se divorcian por mutuo consentimiento, la ley exige que se suscriba un acuerdo formal de separación, donde se haga constar cuestiones como la división o partición de los bienes.

En República Dominicana también existe el divorcio al vapor para los extranjeros, en donde se da un trámite mucho más ágil que el ordinario. Nuevamente hago referencia a las leyes ecuatorianas donde no existe ningún tipo de agilidad, ni excepción en los procesos de divorcio.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

5.1. MÉTODOS

La presente investigación se enmarca en ámbito jurídico dentro de la Ciencia del Derecho y parte de la Interpretación racional, lógica y analítica del problema propuesto, proponiéndose la recopilación de información teórica y táctica, en base a los objetivos e hipótesis planteados, buscando el alcance y contrastación de aquellos, para concluir con una propuesta válida para la transformación de la problemática cuestionada. En sus aspectos principales, esta investigación se rige por el método científico.

En el proceso de elaboración del discurso teórico que corresponde a la presente investigación utilizare los métodos inductivo, deductivo, descriptivo, analítico- sintético, y otros que sean necesarios según las diversas circunstancias que pudieran presentarse de acuerdo a los tópicos y análisis pertinentes.

5.2. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS.

En el proceso de recolección de datos haré uso de la técnica de la encuesta, que será aplicada a 30 elementos, contados entre jueces, magistrados y abogados en libre ejercicio profesional que se desempeñen

en relación con el Distrito Judicial de El Oro, procurando entrar en contacto con aquellos mayormente experimentados en el campo del Derecho Civil, y más concretamente en asuntos de derecho de familia.

Para la tabulación y presentación de resultados del trabajo de campo será de singular utilidad el método analítico-sintético, y la utilización de tablas porcentuales comparativas, complementadas con la respectiva graficación estadística.

Otras técnicas de investigación que utilizaré serán: la observación, el fichaje, la consulta bibliográfica, entre otras.

En cuanto a la presentación del informe final de investigación, me regiré por las normas generales que dicta la metodología de la investigación científica para el efecto, así como por las normas reglamentarias específicas que contempla la Universidad Nacional de Loja.

6. RESULTADOS

6.1. RESULTADOS DE LA ENCUESTA

En la presente investigación, se realizaron 30 encuestas a profesionales de la rama del derecho en libre ejercicio profesional en esta ciudad, y de quienes se obtuvieron los siguientes criterios:

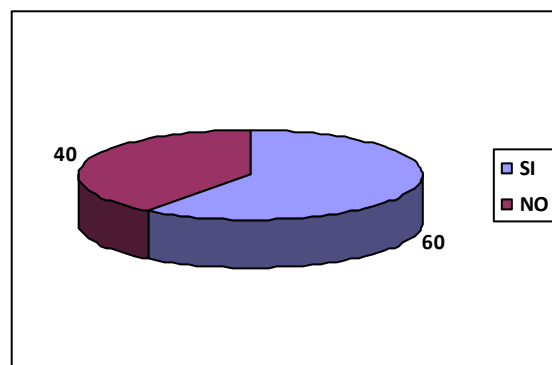
1.- ¿Considera usted que los pacientes de adicciones deben ser considerados sujetos de atención prioritaria?

CUADRO N. 1

| ALTERNATIVA | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|-------------|------------|------------|
| Si | 18 | 60% |
| No | 12 | 40% |
| TOTAL | 30 | 100% |

FUENTE: Profesionales encuestados de la provincia de El Oro
ELABORACIÓN: Angélica María Lima

GRÁFICO N. 1



ANÁLISIS

Según los datos recopilados, el 60% de los encuestados, consideran a los pacientes de adicciones como personas de atención prioritaria; mientras que el 40% no los considera así.

INTERPRETACIÓN

Se establece de acuerdo al criterio mayoritario, que un paciente de adicción debe ser considerado persona de atención prioritaria, debido a que se encuentran sumergidos en un mundo en donde pierden por completo su voluntad, quedando a dispensas de este vicio, por lo que su rehabilitación, debe ser preocupación del Estado, quien tiene la obligación de crear políticas que ayuden a estas personas a salir de este ámbito de perdición.

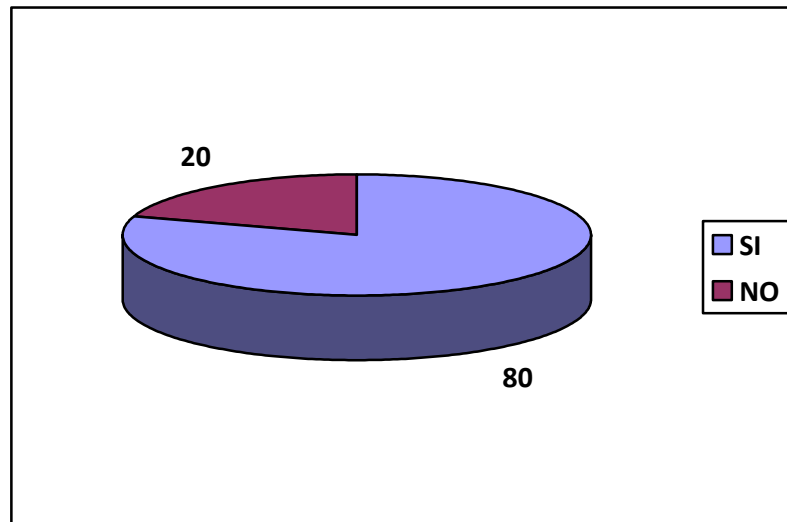
2.- ¿Está de acuerdo con el hecho que el paciente de adicciones debe tener protección tanto del Estado como de su familia?

CUADRO N. 2

| ALTERNATIVA | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|-------------|------------|------------|
| Si | 24 | 80% |
| No | 6 | 20% |
| TOTAL | 30 | 100% |

FUENTE: Profesionales encuestados de la provincia de El Oro

ELABORACIÓN: Angélica María Lima

GRÁFICO N. 2**ANÁLISIS**

El 80% de los encuestados, opina que el paciente de adicciones debe tener protección del Estado y de su familia; y el 20% considera que no debe dársele este apoyo.

INTERPRETACIÓN

Se puede concluir con estos datos, que la mayoría de encuestados, opinan que el Estado debe preocuparse por proteger a este grupo de personas que están involucrados en adicciones, porque son individuos que solos no pueden salir de este problema y requieren de toda la ayuda posible, y además la Constitución establece que deben ser considerados

como enfermos más no como delincuentes; y también la familia debe brindarles su apoyo, porque estos lazos son los que impulsan a las personas a ser mejores.

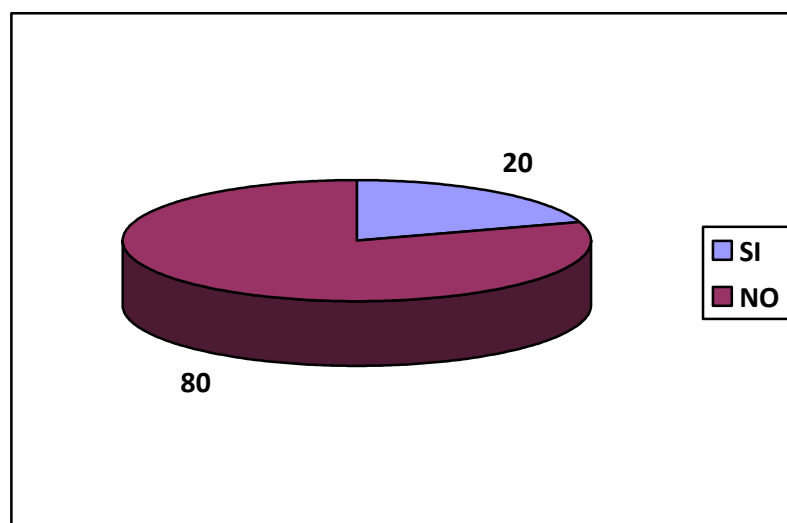
3.-Considera usted que al ser las adicciones un problema de salud pública el Estado está cumpliendo con el mandato constitucional de tratamiento y rehabilitación para este grupo de personas

CUADRO N. 3

| ALTERNATIVA | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|-------------|------------|------------|
| Si | 6 | 20% |
| No | 24 | 80% |
| TOTAL | 30 | 100% |

FUENTE: Profesionales encuestados de la provincia de El Oro
ELABORACIÓN: Angélica María Lima

GRÁFICO N. 3



ANÁLISIS

El 80% de los encuestados, afirman que el Estado no está cumpliendo con el mandato constitucional de tratamiento y rehabilitación de los pacientes de adicciones; el 20% opina que si lo está haciendo.

INTERPRETACIÓN

Se puede considerar que el Estado presenta cierta deficiencia en la creación y desarrollo de políticas de tratamiento y rehabilitación de los pacientes de adicciones, lo cual dificulta que este grupo de personas afectadas por este mal, puedan reinsertarse de forma adecuada a la sociedad, contribuyendo en estos casos al abandono de las personas que padecen estas adicciones.

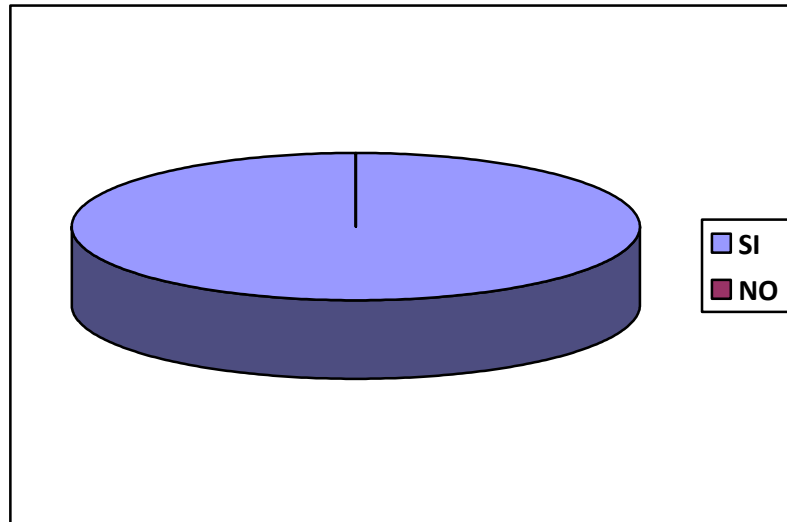
4.- ¿De acuerdo a su criterio, si se aplica la causal 9na. Del Art. 110 del Código Civil, se está promoviendo el abandono familiar de los pacientes de adicciones?

CUADRO N. 4

| ALTERNATIVA | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|-------------|------------|------------|
| Si | 30 | 100% |
| No | 0 | 0% |
| TOTAL | 30 | 100% |

FUENTE: Profesionales encuestados de la provincia de El Oro

ELABORACIÓN: Angélica María Lima

GRÁFICO N. 4

ANÁLISIS

Según el 100% de los encuestados, opinan que la causal 9na. del Art. 110 del código Civil Ecuatoriano, promueve el abandono al paciente de adicciones, por parte de su familia.

INTERPRETACIÓN

Se puede concluir que esta causal, estipulada para el divorcio, ocasiona grave daño al entorno familiar, puesto que permite que se deje de cumplir una obligación que se adquiere en el matrimonio, es decir que el apoyo del cónyuge y de la familia es fundamental para que un paciente de

adicciones, pueda recuperarse y ser un ente útil a esa familia y a la sociedad en general.

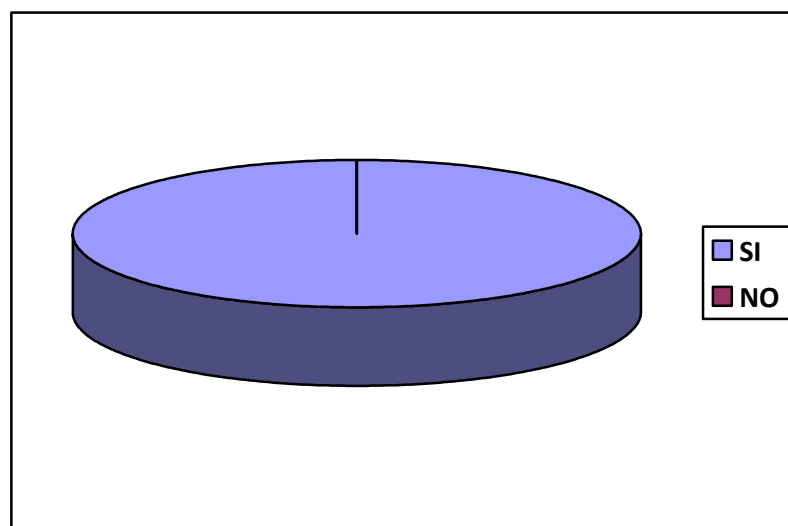
5.-¿Considera usted que la causal 9na. Del Art. 110 del Código Civil, violenta la Constitución?

CUADRO N. 5

| ALTERNATIVA | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|-------------|------------|------------|
| Si | 30 | 100% |
| No | 0 | 0% |
| TOTAL | 30 | 100% |

FUENTE: Profesionales encuestados de la provincia de El Oro
ELABORACIÓN: Angélica María Lima

GRÁFICO N. 5



ANÁLISIS

El 100% de los encuestados, opinan que la causal 9na. del Art. 110 del código Civil Ecuatoriano, violenta la Constitución puesto que pone en riesgo a la familia, que es una institución protegida por el Estado.

INTERPRETACIÓN

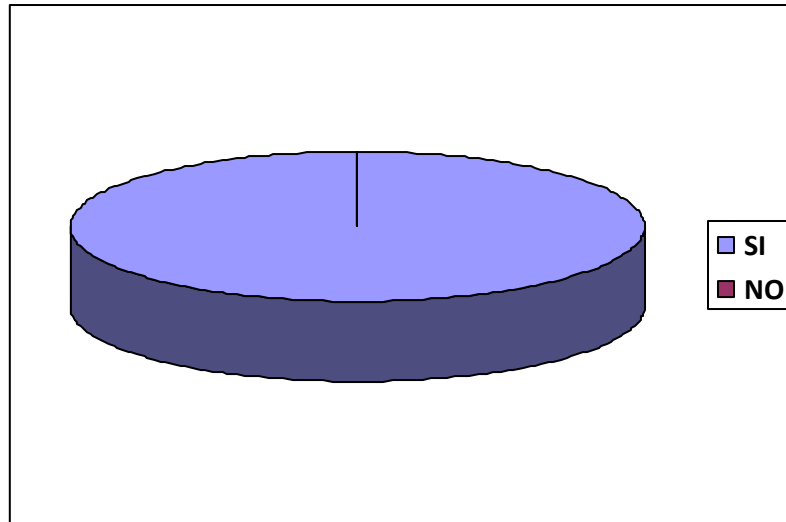
Con esto se establece que al hacer uso de esta causal, se está contraviniendo la Constitución, ya que en la Carta Magna, se protege a la familia por ser el núcleo fundamental de la sociedad, y esta institución posee garantías establecidas en este cuerpo legal.

6.- Cree que se debería hacer una reforma al Código Civil en cuanto a suprimir la causal 9na. Del Art. 110 de este cuerpo legal?

CUADRO N. 6

| ALTERNATIVA | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|-------------|------------|------------|
| Si | 30 | 100% |
| No | 0 | 40% |
| TOTAL | 30 | 100% |

FUENTE: Profesionales encuestados de la provincia de El Oro
ELABORACIÓN: Angélica María Lima

GRÁFICO N. 6**ANÁLISIS**

El 100% de los encuestados, considera necesaria una reforma al Código Civil, en cuanto a suprimir la causal 9na. del divorcio, establecida en el Art. 110, de este cuerpo legal.

INTERPRETACIÓN

Se puede determinar que la causal novena trae consecuencias nefastas para la unidad familiar, puesto que permite obtener el divorcio legal, abandonando a una persona por el hecho de ser un adicto, sin importar que esta persona, en esta situación requiere mucho más apoyo que la que no sufre este tipo de adicciones, por lo que se concluye que esta

causal promueve el abandono de la familia hacia un paciente de adicciones.

7.2. RESULTADOS DE LA ENTREVISTA

Con el objeto de obtener diversas opiniones sobre el tema para sustentar esta investigación, se ha realizado un total de cinco entrevistas a diferentes Jurisconsultos y profesionales del derecho de este Cantón, de quienes se obtuvieron los siguientes criterios:

PREGUNTA 1.- ¿Considera usted que los pacientes de adicciones deben ser considerados sujetos de atención prioritaria?

R. 1.- Considero que sí, puesto que la adicción no les permite hacer uso de sus capacidades en forma consciente, sino que todas sus acciones se fundamentan en el hecho adictivo.

R. 2.- No, según mi parecer, un adicto no debería ser considerado sujeto de atención prioritaria, porque a pesar de que la adicción es considerada una enfermedad, esta puede ser controlada con la voluntad de quien es víctima de esta adicción.

R. 3.- Si, porque son personas que han perdido por completo su voluntad y requieren de ayuda para poder salir adelante.

R. 4.- Creo que sí, las personas que sufren de algún tipo de adicción no pueden controlar sus actos, y sólo con atención especial pueden sobrellevar una vida adecuada.

R. 5.- Si, un adicto no es capaz de tomar decisiones acerca de su vida, sino que está doblegado completamente a su debilidad que es esta adicción.

Análisis.- De los cinco entrevistados, cuatro afirmaron que sí, pero uno dice que no. El criterio mayoritario se sustenta en que la adicción, priva a la persona dependiente de su propia voluntad, y además tanto el alcoholismo como la drogadicción son consideradas enfermedades por lo que tienen derecho a la atención prioritaria.

2.- ¿Está de acuerdo con el hecho que el paciente de adicciones debe tener protección tanto del Estado como de su familia?

R. 1.- Si, debería el Estado crear instituciones que se puedan encargar de la atención de estas personas, puesto que su recuperación implica grandes sacrificios y gastos que muchas familias no poseen.

R. 2.- Si. El Estado tiene la obligación de precautelar el bienestar de los ciudadanos, por lo que debe atender los casos de personas que sufren de adicciones, y velar por su recuperación.

R. 3.- Considero que es necesario que el Estado tome parte en la protección de las personas que sufren de adicciones, y así también ser un apoyo a la familia y a la sociedad en general.

R. 4.- Es importante que el Estado participe en proteger a los adictos siendo estas personas que han perdido la voluntad y requieren de esta protección, ya que ellas no son capaces de hacerlo por sus propios medios.

R. 5.- Si, es fundamental la protección del Estado a todas las personas que sufren enfermedades prioritarias, y la adicción forma parte de este grupo, por ser enfermedades que le privan al individuo de cualquier tipo de reacción y búsqueda de recuperación.

Análisis.- Todos los encuestados, coinciden en señalar que están de acuerdo con la protección del Estado a los pacientes de adicciones, ya que al ser una enfermedad de atención prioritaria debe existir esta protección.

3.-Considera usted que al ser las adicciones un problema de salud pública el Estado está cumpliendo con el mandato constitucional de tratamiento y rehabilitación para este grupo de personas

R. 1.- El Estado últimamente ha tratado de proporcionar a las personas que sufren de adicciones de diferentes programas que le permitan recuperarse y rehabilitarse, y de esta manera ser personas útiles a la sociedad.

R. 2.- Considero que a pesar de los esfuerzos que se viene realizando a nivel estatal, existen muchas deficiencias en cuanto a la rehabilitación y recuperación de las personas que sufren de adicciones, por lo que se necesita mayor atención para este sector.

R. 3.- El Estado no ha logrado cumplir con sus obligaciones en cuanto al tratamiento de las personas que sufren de adicciones, por lo que este sector se encuentra desprotegido.

R. 4.- No cabe duda que el Estado tiene la obligación de precautelar la integridad de los ciudadanos, y de manera especial de quienes no pueden hacerlo por su propia voluntad, sin embargo, esto no ha ocurrido en nuestro país, en donde las personas que sufren adicciones no tienen la ayuda que requieren para lograr recuperarse, dependiendo en gran parte únicamente de su familia.

R. 5.- Es indudable que el Estado ha descuidado a las personas que sufren de adicciones, no existe una política estatal que se preocupe de

estas personas y el poco esfuerzo que se ha hecho no logra cumplir con las necesidades y requerimientos que tienen estas personas.

Análisis.- El Estado está en deuda con este sector y con otros, de acuerdo a lo establecido en la Constitución, ya que se debe siempre buscar políticas para el tratamiento y rehabilitación de este grupo de personas que padecen de este mal.

4.- ¿De acuerdo a su criterio, si se aplica la causal 9na. Del Art. 110 del Código Civil, se está promoviendo el abandono familiar de los pacientes de adicciones?

R. 1.- Si, porque la familia tiene una excusa para olvidarse del problema y no afrontarlo ni tratar de solucionarlo, dejando a la persona que sufre de adicción a su libre albedrío.

R. 2.- Creo que si, la familia está creada como lazo de unión y de respaldo de unos con otros, pero esta causal permite que la familia olvide este valor y se rinda fácilmente, dejando al adicto en completo abandono, cuando lo que siempre necesita es el cariño y apoyo de la familia.

R. 3.- Es seguro que cuando se ha perdido los valores de la familia, cualquier excusa sirve para olvidarse de las obligaciones y compromisos

que se han adquirido al formar una familia, por lo que esta causal es eso, simplemente una salida que se utiliza para olvidarse de uno de los miembros que está pasando por un mal momento.

R. 4.- El matrimonio es un compromiso, que se adquiere voluntariamente, y siempre está rodeado de diversos problemas, pero estos deben ser afrontados y superados en unión, por lo que esta causal sirve para promover la desorganización en la familia y darse el abandono del adicto.

R. 5.- Esta causal es aplicada en casos que uno de los contrayentes esté dominado por un vicio o adicción, por lo cual promueve su abandono, ya que el otro cónyuge, evade la responsabilidad y compromiso que adquirió al momento de casarse.

Análisis.- Con esta causal claro que se promueve el abandono familiar, y se permite a uno de los cónyuges, liberarse de las obligaciones contraídas en el matrimonio.

5.- Cree que se debería hacer una reforma al Código Civil en cuanto a suprimir la causal 9na. Del Art. 110 de este cuerpo legal?

R. 1.- Si, sería importante la reforma promoviendo limitantes que no permitan acudir a esta causal en forma concurrente.

R. 2.- Si se debería reformar este artículo y promover de mejor manera la unión de la familia y no su desintegración.

R. 3.- Es importante precautelar la institución de la familia, por lo que se deben tomar medidas para evitar que causales como esta promuevan la desintegración familiar.

R. 4.- Si, la reforma jurídica al Código Civil es necesaria, porque esta causal no puede ser aplicada adecuadamente.

R. 5.- La reforma al Código Civil, debe promover la eliminación de esta causal debido a su poca aplicación.

Análisis.- Para todos los entrevistados sería importante la reforma de este artículo, eliminando esta causal, puesto que es de muy poca aplicación y cuando se la utiliza tiende a destruir por completo el núcleo familiar.

7. DISCUSIÓN

7.1. VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS

En la ejecución del proyecto investigativo, se propuso como objetivo general: “Elaborar un estudio de carácter jurídico, doctrinario, analítico y crítico con respecto a la calidad de sujetos de atención prioritaria de los pacientes de adicciones y a sus requerimientos específicos en materia de protección familiar, en relación con el abandono que propicia la causal de divorcia 9na del Art. 110 del Código Civil”; objetivo que logró comprobarse al hacer la revisión bibliográfica enmarcada en tres aspectos: el conceptual, el doctrinario y el jurídico, en los que se hizo un estudio acerca de la familia y los pacientes de adicciones.

Como objetivos específicos se presentó:

- a) Establecer elementos y certezas sobre las realidades sociales, jurídicas y familiares que afrontan pacientes de adicciones en el Ecuador.

Situación que gracias a las respuestas obtenidas en la encuesta, se pudo comprobar, de manera especial con la revisión de literatura, y se pudo conocer la realidad del país en cuanto a los pacientes con adicciones.

- b) Determinar la Inconstitucionalidad e inconveniencia jurídica de la causal 9na del Art 110 del Código Civil, en cuanto propicia el abandono familiar, de sujetos de atención prioritaria contemplados en el Art. 35 de la Constitución de la República del Ecuador.

Se pudo comprobar que esta normativa propicia el abandono familiar, así lo consideró el 80% de los encuestados en la pregunta tres y cuatro de la encuesta y entrevista, con lo cual se considera que esta normativa es inconstitucional.

- c) Elaborar un Proyecto de Reforma que promueva la supresión de la causal 9na del Art. 110 del Código Civil.

Este objetivo será verificado, una vez se presente la propuesta de reforma jurídica.

7.2. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS

En este trabajo investigativo, se planteó como hipótesis:

La causal de divorcio 9na del Art. 110 del Código Civil es inconstitucional en cuanto promueve el abandono familiar de los pacientes de adicciones, contraponiéndose por tanto con los Arts. 35 y 364 de la Constitución de la

República del Ecuador, que reconocen a los alcohólicos y toxicómanos como pacientes de enfermedades de alta complejidad, cuyo tratamiento requiere esencialmente del apoyo y la calidez del núcleo familiar

Pudiendo comprobarse esta hipótesis, gracias al criterio mayoritario de los profesionales encuestados, quienes en la pregunta cinco afirman con toda seguridad que la causal novena del Art. 110 atenta a la integración de la familia, llegando a romper la unión de esta institución que el Estado protege.

8. CONCLUSIONES

Al culminar este trabajo, se llegaron a las siguientes conclusiones:

1. El matrimonio constituye una de las instituciones más importantes para la conformación de una familia, que se convierte en el eje principal del engranaje social. Por tanto dicha institución ha merecido atención especial en todas las sociedades, donde se han dictado las normas indispensables para protegerla y garantizar los derechos primordiales que corresponden a cada uno de sus miembros.
2. La Constitución de la República del Ecuador reconoce a la familia como célula fundamental de la sociedad, y como tal garantiza y se compromete a proteger los derechos de cada uno de sus miembros.
3. El Art. 104 del Código Civil determina las causas para la terminación del matrimonio. El matrimonio termina 1) Por la muerte de uno de los cónyuges, 2) Por sentencia ejecutoriada que declare la nulidad del matrimonio, 3) por sentencia ejecutoriada que concede la posesión definitiva de los bienes del desaparecido y, 4) por divorcio.

4. Se entiende por divorcio a aquella modalidad que extingue el vínculo matrimonial habilitando a los ex cónyuges para contraer nuevas nupcias.
5. Nuestra legislación considera dos tipos de divorcios: por mutuo consentimiento y contencioso.
6. Para el divorcio contencioso, se han establecido según el Art. 110, causales en las cuales fundamentar el mismo.
7. La causal 9na. del Art. 110 ha servido para promover el abandono de pacientes de adicciones, sin importar la falta de cumplimiento de los deberes adquiridos en el matrimonio, por las partes contrayentes.
8. Se considera a la causal 9na. del Art. 110 como inconstitucional, puesto que pone en riesgo la integridad de la familia, situación que está en contraposición con las disposiciones de la Constitución de la República.
9. Se debe reformar el Código Civil, en cuanto a suprimir la causal 9na. del Art. 110 y así proteger a la familia y su conformación.

9. RECOMENDACIONES

En base al desarrollo de la presente investigación jurídica considero pertinente y oportuno plantear las siguientes recomendaciones:

1. Que la Asamblea Nacional, realice un estudio acerca de las causales establecidas en el Art. 110 del Código Civil para solicitar el divorcio.
2. Que la Asamblea Nacional, realice una reforma jurídica al Código Civil, con la finalidad de suprimir la causal novena en el artículo 110.
3. A los directivos, catedráticos y estudiantes de la Universidad Nacional de Loja, la realización de investigaciones relacionadas con el derecho de familia, a fin de elevar propuestas a la H. Asamblea Nacional, con la sana aspiración de conseguir un sustancial desarrollo de nuestro derecho positivo en este aspecto de vital importancia para nuestra sociedad.
4. Que el Estado Ecuatoriano, continúe con la creación de políticas que sirvan para proteger a la familia.

5. Que los Abogados, al recibir un caso de divorcio, procuren dar a conocer los pro y contras que pueden darse como efecto de esta acción, a sus clientes.

9.1. PROPUESTA DE REFORMA

LA ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

CONSIDERANDO

QUE, se considera al matrimonio la primera institución regulada por el estado, para su constitución legal debe cumplir con las solemnidades que determina el Código Civil en su Art. 102,

QUE, el matrimonio es un contrato solemne unilateral firmado y constituido legalmente; en el cual al no cumplir lo que manda la ley, estamos violentando los mandatos y cuerpos legales,

QUE, uno de los deberes del matrimonio para los cónyuges es la obligación a socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida,

QUE, los pacientes de adicciones, son consideradas personas de atención prioritaria,

QUE, las causales para darse el divorcio, no pueden violentar el mandato constitucional, acerca de la protección a las personas de atención prioritaria,

QUE la Constitución de la República, determina en el Art. 120 numeral sexto, que corresponde a la Asamblea Nacional; expedir, reformar y derogar las leyes.

En ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, expide la siguiente:

LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO CIVIL DEL ECUADOR

Art. 1.- Suprímase en el Art. 110, la causal novena que dice:” El hecho de que uno de los cónyuges sea ebrio consuetudinario o, en general, toxicómano”.

Art. 2 La presente ley entrara en vigencia desde su publicación en el Registro Oficial.

Dado en la República del Ecuador, Distrito Metropolitano de San Francisco de Quito, en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional, a los 10 días del mes de mayo del 2012.

f.).....

El Presidente

f.).....

El Secretario

10. BIBLIOGRAFÍA

- ARIZAGA VEGA, Carlos, La Mujer frente a la Constitución Política del Ecuador, Quito, 1999.
- AULESTIA EGAS, M. Rodrigo, Ensayo de práctica procesal civil, El patrimonio familiar, primera edición, Quito, Ecuador, 1995.
- BORJA Y BORJA, Ramiro, Derecho Constitucional Ecuatoriano, 4 volúmenes, 1989.
- CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico' de Derecho Usual, 8 tomos, 27ava. Edición, Buenos Aires, Edit. Heliasta, S.R.L. 2002.
- CÓDIGO CIVIL, Actualizado a febrero del 2010, Quito, Corporación de Estudios y Publicaciones, con Jurisprudencia.
- CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, Actualizado a enero de 2010, Quito, Corporación de Estudios y Publicaciones, con Jurisprudencia.
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, R.O. Lunes 20 de Octubre de 2008.

- CÓRDOVA, Andrés F., Derecho Civil Ecuatoriano, Editorial Casa de la Cultura, Quito, 1976.
- ESCRICHE, Joaquín D., Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia, Fondo de Cultura ecuatoriana, Quito, 1996.
- GARCÍA FALCONÌ, José C. y AULESTIA EGAS, M. Rodrigo, Manual de práctica procesal civil, primera edición, Quito, 1997.
- LARREA HOLGUIN, Juan, El matrimonio en los regímenes concordatarios, Quito, 1993.
- LARREA HOLGUIN, Juan, Derecho Constitucional Ecuatoriano, Edit, U.T.P.L., Loja, 1999.
- NOBOA, Aurelio, Recopilación de Leyes del Ecuador, Edit, Edino, Guayaquil, 1991.
- PARRAGUEZ R., Luis, Manual de derecho civil ecuatoriano, 5ta. Edición, Quito, Gráficas Mediaviila, 2002.
- PEÑAHERRERA, Víctor Manuel, Lecciones de Derecho Práctico Civil y Penal, Editorial Universitaria, Quito, 2002.

- ZAVALA EGAS, Jorge, Manual de Derecho Constitucional Ecuatoriano, Edit, Edino, Guayaquil, 1999.

ANEXOS

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

**"EL ABANDONO FAMILIAR DE PACIENTES DE ADICCIONES EN
RAZÓN DE LA CAUSAL DE DIVORCIO ESTABLECIDA EN EL ART.
110, NUMERAL 9, DEL CÓDIGO CIVIL"**

**PROYECTO DE TESIS PREVIA
AL GRADO DE ABOGADA**

ASPIRANTE:

ANGÉLICA MARÍA LIMA GANCHOZA

Loja – Ecuador

2011

1. TEMA:

"EL ABANDONO FAMILIAR DE PACIENTES DE ADICCIONES EN RAZÓN DE LA CAUSAL DE DIVORCIO ESTABLECIDA EN EL ART. 110, NUMERAL 9, DEL CÓDIGO CIVIL"

2. PROBLEMÁTICA:

El Art. 364 de la Constitución de la República del Ecuador, reconoce a las aflicciones como un problema de salud pública, en concordancia con lo establecido por la Organización Mundial de la Salud, que define a aquellas como enfermedades de alta complejidad, determinando que los pacientes que las adolezcan en ningún caso podrán sufrir por dicha causa vulneración de derechos constitucionales; sin embargo, en nuestra legislación, y concretamente en el Art 110, causal 9na, del Código Civil, se determina como causa de divorcio el hecho de que uno de los cónyuges sea ebrio consuetudinario o en general, toxicómano, es decir, se permite que por este medio se ocasione abandono familiar para los desafortunados pacientes de adicciones, contradiciendo la protección especial de parte del Estado, la sociedad y la familia, a que aquellos tendrían derecho al pertenecer a un grupo de atención prioritaria de los establecidos en el Art. 35 de la Constitución de la República (pacientes de enfermedades de alta complejidad), así como también se permite el

quebrantamiento de los deberes conyugales que en forma expresa señala el Art 136 del Código Civil en cuanto determina que los cónyuges están obligados a socorrerse y auxiliarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida; pues al permitirse el divorcio por causa de la enfermedad de uno de los cónyuges, se está dando lugar al abandono de aquél, restando sustancialmente sus posibilidades de recibir tratamiento adecuado para superar su compleja enfermedad, condenándolo por ende a una existencia miserable y a una muerte casi segura.

3. JUSTIFICACIÓN:

La investigación científica es una de las tareas fundamentales que corresponden a la Universidad de inicios del tercer milenio, y es en razón de esta premisa, que durante todo el proceso de nuestra profesionalización hemos recibido una cuidadosa formación en las prácticas y conocimientos que ella implica, por esto, es natural que me oriente a desarrollar un estudio científico-investigativo sobre la compleja problemática que implica el abandono familiar de los pacientes de adicciones en razón de la falta de coherencia de! Libro Primero del Código Civil del Ecuador con el ordenamiento constitucional ecuatoriano.

La importancia y relevancia social de la problemática de investigación propuesta, resulta indiscutible, toda vez que como se puede apreciar, se

trata de un asunto de elevada incidencia y preocupación en la sociedad ecuatoriana, pues como sabemos, en los diferentes estratos sociales del Ecuador existe una marcada presencia de personas que desafortunadamente padecen de algún tipo de adicción al alcohol o a las drogas, y por ende, no son raros los casos de divorcio contencioso alegando la causal 9na. del Art. 110 del Código Civil, lo que como se ha enunciado en el problema, causa tácitamente el abandono familiar por parte de quien las padece.

En lo académico, la presente Investigación se justifica, en cuanto me permitirá realizar un pormenorizado estudio en torno a los grupos de atención prioritaria en el marco del ordenamiento constitucional ecuatoriano, y específicamente en cuanto a las complejas realidades sociales, familiares y jurídicas que corresponde enfrentar a los pacientes de adicciones, prestando especial atención a lo concerniente al abandono familiar de aquellos por causa de su enfermedad, lo que como se verá oportunamente, significa una flagrante violación de los derechos especiales que les corresponden en su condición de sujetos en estado de peligro.

La presente investigación también se justifica en cuanto cuento con la debida capacitación académica para afrontarlo con probidad y suficiencia, así como también dispongo de los recursos humanos,

materiales, económicos, bibliográficos y documentales, que requiere el desarrollo de un estudio de la magnitud propuesta. Dispongo además de la asesoría académica competente y especializada de los señores docentes de la Carrera de Derecho del Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Lola, que serán designados oportunamente para brindarme la debida asistencia en cuanto a la estructura y coherencia del Proyecto de investigación, dirección de tesis y en calidad de tribunal calificador de la misma.

Finalmente, la presente investigación se justifica en cuanto me permitirá brindar un aporte sustancial para el desarrollo del derecho positivo ecuatoriano, en cuanto aspiro a instrumentar un propuesta de reforma al Código Civil, y específicamente en lo concerniente a eliminar como causales de divorcio a aquellas que devienen de circunstancias existenciales de los cónyuges, completamente ajenas a su voluntad, y que los convierten en sujetos que requieren de especial ayuda, consideración y afecto por parte de su entorno familiar.

4. OBJETIVOS

4.1. OBJETIVO GENERAL

Elaborar un estudio de carácter jurídico, doctrinario, analítico y crítico con respecto a la calidad de sujetos de atención prioritaria de los pacientes de

adicciones y a sus requerimientos específicos en materia de protección familiar, en relación con el abandono que propicia la causal de divorcia 9na del Art. 110 del Código Civil.

4.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

- d) Establecer elementos y certezas sobre las realidades sociales, jurídicas y familiares que afrontan pacientes de adicciones en el Ecuador.
- e) Determinar la Inconstitucionalidad e inconveniencia jurídica de la causal 9na del Art 110 del Código Civil, en cuanto propicia el abandono familiar, de sujetos de atención prioritaria contemplados en el Art. 35 de la Constitución de la República del Ecuador.
- f) Elaborar un Proyecto de Reforma que promueva la supresión de la causal 9na del Art. 110 del Código Civil.

5. HIPÓTESIS

La causal de divorcio 9na. del Art. 110 del Código Civil es inconstitucional en cuanto promueve el abandono familiar de los pacientes de adicciones, contraponiéndose por tanto con los Arts. 35 y

364 de la Constitución de la República del Ecuador, que reconocen a los alcohólicos y toxicómanos como pacientes de enfermedades de alta complejidad, cuyo tratamiento requiere esencialmente del apoyo y la calidez del núcleo familiar.

6. MARCO TEÓRICO

6.1. REFERENTES CONCEPTUALES:

Inicialmente, y hasta no hace mucho tiempo, todas las drogas tenían por origen los vegetales y es desde comienzos del siglo XX, en que se desarrolla la industria farmacéutica a un grado tal que produce drogas mucho más poderosas que las naturales. "Esta industria se había iniciado ya en Europa desde el año 1600 (en Alemania, Francia y España) y utiliza especialmente los derivados de! opio, para curar numerosas enfermedades".⁴⁷

Las bebidas fermentadas fueron conocidas por la mayoría de los pueblos aborígenes de Latinoamérica. En la época precolombina se confeccionaba un sinnúmero de chichas nativas a partir de frutas, savias y otros productos vegetales. Fueron los españoles quienes introdujeron la vid, así como también las técnicas para conservar las bebidas alcohólicas

⁴⁷ VELASCO, Rafael, Adictos y Adicciones, Edil. Oveja Negra, México, 2003, p. 177.

y para destilar aguardiente. La chicha del altiplano sudamericano provenía de la fermentación del maíz, y era un producto sumamente utilizado por la población indígena desde tiempos inmemoriales.

Cada cultura tiene diferentes actitudes frente al alcohol. En los Estados Unidos el abuso del alcohol ocupa el cuarto lugar entre los problemas más serios de salud, precedido sólo por las enfermedades cardíacas, el cáncer y las enfermedades mentales.

Etimológicamente se establece que el término ALCOHOLISMO "proviene del árabe *AL-KUHL*, Que significa, si colirio, sustancia embriagante obtenida por fermentación de ciertos frutos naturales."⁴⁸

Raúl Goldstén dice que el alcoholismo consiste en el "Abuso de bebidas alcohólicas. Intoxicación por el alcohol. Efectos morbosos debidos al abuso de bebidas alcohólicas. El estado de embriaguez que produce la ingestión de ellas da al individuo un bienestar fisiológico y anímico que, aunque efímero, cuando se convierte en hábito, ocasiona importantes lesiones orgánicas y trastornos mentales, que influyen más o menos intensamente, determinando un quebrantamiento del sistema nervioso y de la salud. Penalmente considerado, el alcoholismo tiene relevantes consecuencias, sea como alteración de las facultades, como aflojamiento

⁴⁸ DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO CASTELL, Edit; Castell. Madrid 2006, Tomo I, p. 292.

de los frenos inhibitorios, de la facultad de discernir, etcétera. El alcohol produce alteraciones psíquicas: 1) Intoxicación aguda, transitoria, cuyos efectos puede ir de una ligera excitación inicial hasta un estado de parálisis y de coma, y constituye lo que se denomina embriaguez. Esta puede ser incompleta: es el estado del hombre alegre, de la llamada semi-embriaguez; o completa, que provoca una disminución de tono muscular con el consiguiente mareo y síndrome cerebral, y determina además la disociación mental, esto es la incapacidad de conservar el nexo lógico del pensamiento; y finalmente la embriaguez epileptiforme, cuando la intoxicación alcohólica ocurre en individuos degenerados, o de otra manera predispuestos a las psicopatías y cuyos efectos pueden asumir las formas más impresionantes y peligrosos. 2) intoxicación crónica, que puede revestir la forma de alcoholismo crónico simple y de psicosis alcohólicas, donde es más aparente si deterioro psíquico. Pertenece a esta categoría el *delirium tremens*. Como factor del delito es relevante y se señala el primero entre las áreas de prevención determinadas por el criminalista Manuel López Rey.⁴⁹

Desde la conceptualización misma del término alcoholismo observamos que se destaca la inclinación fisiológico y psíquica del ser humano hacia el consumo permanente de bebidas alcohólicas, lo que produce trastornos físicos y psíquicos a la salud de aquel, y que sin duda repercuten en su comportamiento.

⁴⁹ GOLDSTEIN. Raúl. Diccionario de Derecho Penal y Criminología, ps. 39-40.

Al hablar de enfermedad alcohólica considero las manifestaciones de alcoholismo en las personas conforme las concepciones anotadas, ya que se estima en dicho concepto toda costumbre de ingerir bebidas alcohólicas en exceso, sea como práctica temporal o permanente, pues en todo caso originan en el organismo lesiones peligrosas que poco a poco le van marginando al individuo del estado normal de salud.

En cuanto a la toxicomanía, esta "es el estado de alteración mental que sufre el individuo por causa del consumo de sustancias estupefacientes, como por ejemplo cocaína, marihuana, heroína, opio, hachís, etc., inhaladas de manera permanente, y que actúan directamente sobre el sistema neurológico, causando destrucción de neuronas, y las consecuencias disfuncionalidades de comportamiento."⁵⁰

La toxicomanía puede ser también ocasional y permanente. El consumidor ocasional usa sustancias estupefacientes esporádicamente, pero mientras mayor es la frecuencia de consumo y las cantidades requeridas para satisfacerse mayor es el índice de dependencia, llegando finalmente y con toda seguridad a convertirse en un toxicómano permanente.

⁵⁰ DE MIGUEL, Juan Manuel, El Alcoholismo a lo Claro, Edit, Piedra Angular, México, 2005, p. 22.

Todos los autores coinciden, y así lo asevera el conocimiento científico moderno: El alcoholismo es una enfermedad que disminuye gravemente las cualidades físicas y mentales del ser humano.

La enfermedad alcohólica se subdivide en dos grados esenciales: agudo y crónico.

"Agudo es el alcoholismo que practican casi todas las personas como una práctica social y que se caracteriza por la injerencia abundante de alcohol, con la consecuente borrachera intensa pero que dura pocas horas, para repetirse el próximo fin de semana o cuando haya otra fiesta. En todo caso este grado de alcoholismo es menos grave que el crónico, necesitando evidentemente un tratamiento oportuno a fin de evitar peores consecuencias."⁵¹

En el caso del alcoholismo crónico, este es un grado de intoxicación mucho más grave que el anterior. Se produce por espacia miento, cada vez más cercano de la embriaguez aguda, hasta que llegan a unirse y constituir una sola ebriedad crónica (permanente) de la cual muy difícilmente suelen escapar las víctimas. El alcohólico crónico o consuetudinario no puede vivir sin consumir alcohol porque su estado es desesperante. Generalmente mantiene la intoxicación crónica ingiriendo a

⁵¹ DE MIGUEL, Juan Manuel. El Alcoholismo a lo Claro, Edit. Piedra Angular, México, 2005, p. 25.

cortos intervalos de tiempo reducidas dosis de licor. Es el grado más grave del alcoholismo, que de no ser tratado a tiempo termina con la degeneración total que no admite rehabilitación.

Caracterizada por estas manifestaciones singulares, la personalidad alcohólica es un caso particular, aislado en medio de las demás personalidades que lo rodean, condición que imprime a la vida del alcohólico una soledad infinita y angustiosa que puede desembocar en la locura, si no recibe una ayuda oportuna y humana que le permita recuperarse antes de rebasar los límites incurables. Estas circunstancias lo tornan al alcohólico es un ser sumamente susceptible a auto atentado contra su vida, o a tomar decisiones extremas, que en muchas ocasiones lo conducen al cometimiento de horrendos crímenes.

6.2. REFERENTES DOCTRINARIOS:

La inclinación del ser humano al consumo de sustancias estimulantes o anestésicas tiene su génesis en tiempos inmemoriales, y se especula, que desde las primeras civilizaciones el hombre ya había descubierto que el uso de sustancias provenientes de la fermentación de ciertos frutos, tenía propiedades para alterar su estado de ánimo y producir ciertos efectos que aparentemente resultan placenteros.

Los antiguos griegos adoraban a Dionisio, que los romanos adoptaron con el nombre de Baco, dios del vino. En la religión el alcohol siempre ha estado presente, se trate de ceremonias católicas o de cualquier otro culto religioso.

Velasco anota: "La utilización de alcaloides (opio, morfina, heroína, codeína) es conocida desde la época de los egipcios,- 3000 años antes de Cristo.- Se continúan utilizando entre los griegos, romanos y en todos los pueblos del mundo hasta la actualidad."⁵²

En cuanto a la toxicomanía, esta es el estado de alteración mental que sufre el individuo por causa del consumo de sustancias estupefacientes, como por ejemplo cocaína, marihuana, heroína, opio, hachis, etc., Inhaladas de manera permanente, y que actúan directamente sobre el sistema neurológico, causando destrucción de neuronas, y las consecuencias disfuncionalidades de comportamiento.

La toxicomanía puede ser también ocasional y permanente. El consumidor ocasional usa sustancias estupefacientes esporádicamente, pero mientras mayor es la frecuencia de consumo y las cantidades requeridas para satisfacerse mayor es el índice de dependencia, negando

⁵² VELASCO. Rafael, Adictos y Adicciones, Edit, Oveja Negra, México, 2003, p. 179.

finalmente y con toda seguridad a convertirse en un toxicómano permanente.

El mismo Velasco anota: "El consumidor permanente de drogas vive en un estado de constante alucinación, lo que implica con toda seguridad el alejamiento de la realidad, y el consecuente estado de enfermedad, que en la mayoría de los casos termina con la muerte del toxicómano."⁵³

Debe destacarse que en el caso del enfermo toxicómano, este a menudo se encuentra inconsciente de sus actos y con evidente alteración de sus facultades volitivas, lo que también lo convierte en un sujeto sumamente proclive a la actividad delictiva, incluso por el influjo del medio social degenerado en el que por las circunstancias de su enfermedad permanece el toxicómano.

La toxicomanía requiere un prolijo tratamiento médico y psiquiátrico para superarse satisfactoria mente, cuestión que los organismos gubernamentales y la sociedad misma, e incluso la familia, en muchos casos le niegan a este tipo de enfermos, por lo que casi siempre las consecuencias son fatales.

⁵³ VELASCO, Rafael, *Adictos y Adicciones*, Edit. Oveja Negra, México, 2003, p. 191.

6.3. REFERENTES JURÍDICOS:

Una de las principales consecuencias que generan el alcoholismo y la drogadicción es la afección de las relaciones familiares que se ven paulatinamente deterioradas, y que en la mayoría de los casos, cuando dichas enfermedades han avanzado suelen producir el abandono definitivo del adicto. No olvidemos que incluso el Art. 110, numeral 9, del Código Civil, considera al alcoholismo o la toxicomanía como causal de divorcio, es decir, como medio para propiciar el abandono de enfermos en condición de vulnerabilidad.

Por la naturaleza de estas enfermedades, causan profundas molestias y decepciones en el seno de la familia, además de convertir al enfermo en una pesada carga, pues casi siempre son afectadas sus relaciones laborales, que terminan por cesar, anulando los ingresos que el enfermo generaba, por lo que se convierte en un sujeto improductivo, y son sus familiares, padres, hijos o cónyuge quienes tienen que velar por la satisfacción de sus necesidades primarias, como es la alimentación, salud, vestuario, vivienda, servicios básicos, etc., aparte de las afecciones de la imagen social y comunitaria de la familia, y del estado de zozobra y constante molestia que ocasiona tener cerca de una persona que se dedica a la ingesta de alcohol o drogas, y que por su estado de exhalación constante requiere de ciertos cuidados y atenciones

especiales. Es por esto que en la mayoría de los casos, los pacientes de alcoholismo y toxicomanía terminan casi siempre abandonados, lo que agrava terriblemente su estado de peligro y su enfermedad, alejándolos casi en forma definitiva de la posibilidad de recibir un tratamiento médico especializado que les ayude a superar su enfermedad.

Sin embargo, como se ha observado en páginas anteriores, el legislador que estructuró la normativa del Código Civil ha determinado como causal de divorcio el padecimiento de adicciones, cuestión que como ya se ha dicho, resulta gravemente contradictoria con los derechos especiales que corresponden a los alcohólicos y toxicómanos, como pacientes de enfermedades de alta complejidad, y que por ende merecen atención preferente y especializada en los ámbitos públicos y privados, derechos que deben ser promovidos y garantizados por el Estado, la sociedad y la familia, cuestión que no ocurre cuando contradictoriamente se facilita su abandono, alegando su estado de enfermedad como causal, lo que resulta inhumano y discordante con los deberes conyugales que en forma clara y expresa determina el Art. 136 del Código Civil, que obligan a los cónyuges a socorrerse y auxiliarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida, y una de estas circunstancias, muy dura por supuesto, es precisamente el padecimiento de algún tipo de adicción; por lo que estimo que no solamente que no debiera permitirse bajo ningún punto de vista, el divorcio por esta causa, sino que debiera observarse en

la ley, los medios coercitivos necesarios, para obligar al cónyuge sano a contribuir por todos los medios a su alcance a fin de que el cónyuge afectado pueda superar su enfermedad, pues de otro modo, como ya he señalado, se produce abandono familiar, lo que se convierte en una circunstancia que agrava ostensiblemente la realidad social y filial del paciente de adicciones, precipitándolo en un abismo del que difícilmente podrá salir. Esto es lo que puedo manifestar a partir de las complejas y dolorosas realidades que se observan diariamente en el seno de nuestra sociedad, y que nos brindan una idea absolutamente clara con respecto a la problemática *que* me propongo investigar.

6.4. REFERENTES EMPÍRICOS:

Con estos antecedentes, y en base de los argumentos teóricos establecidos en relación con el alcoholismo y la toxicomanía, se puede determinar que aquellos males son enfermedades de alta complejidad, que obviamente lo ubican al individuo como sujeto de atención especial, en razón de su permanente estado de peligro, atendiendo las consecuencia y la naturaleza de Incurables de aquellas adicciones, que para ser controladas en forma satisfactoria requieren de un cuidadosa tratamiento fisiológico y psiquiátrico, donde es indispensable el apoyo familiar, a fin de contribuir material y espiritualmente para que el paciente supere tan complejas enfermedades.

No es difícil determinar el estado de peligro del alcohólico o del drogadicto. Pues la anulación relativa de la facultad de la voluntad, es el primer factor de altísimo riesgo que presentan los enfermos de adicción, pues son capaces de caer en las más contumaces prácticas, o de realizar los más horribles delitos, por efecto de la droga, o en el afán por conseguirla; siendo también objeto de fácil manipulación por parte de personas dedicadas al hacer delictivo, que utilizan a dichos seres desafortunados en cometimiento de conductas infractoras, exponiéndolos casi siempre a caer en las cárceles o centros de reclusión, donde terminan su proceso de corrupción, o a perder la vida en las peligrosas acciones y relaciones con sí misma.

De igual manera, la situación de peligro, también está latente por la falta de conciencia de los actos que realizan, sometiéndose al abandono en las calles, a los múltiples peligros que estas ofrecen, sin tener cabal conciencia de lo que hacen, permaneciendo en riesgo constante. De otro lado, los daños que las drogas provocan en la salud, significan de hecho un grave peligro, que muchas veces suele conducir a la muerte, como en el caso de la cocaína, por ejemplo, que provoca como efecto fisiológico la acelerada destrucción de algunos componentes (neuronas especialmente) del sistema nervioso.

De lo dicho, puedo desglosar con suma claridad y precisión el estado de peligro o vulnerabilidad permanente a que somete el consumo de alcohol

y de drogas a las personas, permitiéndonos presumir que si a estas deplorables circunstancias se suma el abandono por parte de la familia o de sus tutores, curadores o guardadores, el estado de peligro aumenta a tales niveles que con seguridad el adicto terminará desapareciendo; pues en estas condiciones, y en base de casos tristemente reales, que de manera personal hemos podido conocerlos, podemos decir que la muerte es un hecho inminente.

El estado de peligro que por naturaleza entrañan el alcoholismo y la drogadicción, se vuelve más grave con el abandono, y como dijimos, casi siempre entraña resultados fatales, lo que aumenta sin duda, las magnitudes de la corresponsabilidad de la persona que abandona a un individuo en estado de adicción, y mucho más si este es tan avanzado, que el consumidor es ya un verdadero enajenado mental, como a menudo suele ocurrir.

7. METODOLOGÍA

7.1. MÉTODOS

La presente investigación se enmarca en ámbito jurídico dentro de la Ciencia del Derecho y parte de la Interpretación racional, lógica y analítica del problema propuesto, proponiéndose la recopilación de información

teórica y táctica, en base a los objetivos e hipótesis planteados, buscando el alcance y contrastación de aquellos, para concluir con una propuesta válida para la transformación de la problemática cuestionada. En sus aspectos principales, esta investigación se rige por el método científico.

En el proceso de elaboración del discurso teórico que corresponde a la presente investigación utilizare los métodos inductivo, deductivo, descriptivo, analítico- sintético, y otros que sean necesarios según las diversas circunstancias que pudieran presentarse de acuerdo a los tópicos y análisis pertinentes.

7.2. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS.

En el proceso de recolección de ciatos haré uso de la técnica de la encuesta, que será aplicada a 30 elementos, contados entre jueces, magistrados y abogados en libre ejercicio profesional que se desempeñen en relación con el Distrito Judicial de El Oro, procurando entrar en contacto con aquellos mayormente experimentados en el campo del Derecho Civil, y más concretamente en asuntos de derecho de familia.

Para la tabulación y presentación de resultados del trabajo de campo será de singular utilidad el método analítico-sintético, y la utilización de tablas porcentuales comparativas, complementadas con la respectiva graficación estadística.

Otras técnicas de investigación que utilizaré serán: la observación, el fichaje, la consulta bibliográfica, entre otras.

En cuanto a la presentación del informe final de investigación, me regiré por las normas generales que dicta la metodología de la investigación científica para el efecto, así como por las normas reglamentarias específicas que contempla el Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja.

7.2. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS.

En el proceso de recolección de datos haré uso de la técnica de la encuesta, que será aplicada a 30 elementos, contados entre jueces, magistrados y abogados en libre ejercicio profesional que se desempeñen en relación con el Distrito Judicial de El Oro, procurando entrar en contacto con aquellos mayormente experimentados en el campo del Derecho Civil, y más concretamente en asuntos de derecho de familia.

Para la tabulación y presentación de resultados del trabajo de campo será de singular utilidad el método analítico-sintético, y la utilización de tablas porcentuales comparativas, complementadas con la respectiva graficación estadística.

Otras técnicas de investigación que utilizaré serán: la observación, el fichaje, la consulta bibliográfica, entre otras.

En cuanto a la presentación del informe final de investigación, me regiré por las normas generales que dicta la metodología de la investigación científica para el efecto, así como por las normas reglamentarias específicas que contempla el Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja.

7.3. ESQUEMA PROVISIONAL

1.- TÍTULO

2.- RESUMEN

2.1. ABSTRACT

3.- INTRODUCCION

4.- REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. Marco conceptual

4.1.1. El Matrimonio. Conceptos

4.1.2. El Divorcio. Conceptos.

4.1.3. Las adicciones

4.1.4. El abandono familiar

4.2. Marco Doctrinario

4.2.1. Evolución Histórica del Matrimonio

4.2.2. Las formas de terminación del matrimonio

4.2.3. El abandono de personas en estado de peligro.

4.3. Marco jurídico

4.3.1. La protección a los pacientes de adicciones en la Constitución

4.3.2. El divorcio en el Código Civil

4.3.3. La causal de divorcio establecida en el Art. 110, numeral 9, del Código civil

4.3.4. El abandono familiar de los pacientes de adicciones

4.3.5. El problema de investigación en el Derecho Comparado

5.- MATERIALES Y MÉTODOS

5.1. Materiales

5.2. Métodos

6.- RESULTADOS

7.- DISCUSIÓN

8.- CONCLUSIONES

9.- RECOMENDACIONES

10.- BIBLIOGRAFÍA

11.- ANEXO

8. CRONOGRAMA DE TRABAJO

| ACTIVIDADES | TIEMPO EN MESES Y SEMANAS AÑO ACADÉMICO 2011 / 2012 | | | | | |
|---|--|-------------------|------------------|------------------|-------------------|------------------|
| | AGOST 1 2 3 4 | SEPTIE 1 2 3 4 | OCTUB 1 2 3 4 | NOVIE 1 2 3 4 | DICIEM 1 2 3 4 | ENERO 1 2 3 4 |
| 1. Presentación y aprobación del proyecto | X X X X | | | | | |
| 2. Desarrollo de la tesis | | X X X X | X X X X | | | |
| 3. Aplicación de encuestas | | | | X X | | |
| 4. Realización de entrevistas | | | | X X | | |
| 5. Revisión final de la tesis | | | | | X X X X | |
| 6. Disertación de la tesis | | | | | | X X |

9. RECURSOS

9.1. RECURSOS HUMANOS

- Investigadora: Angélica María Lima Ganchoza
- Director de Tesis
- Profesionales del derecho que participen en la encuesta

9.2. RECURSOS Y FINANCIAMIENTO

Los recursos materiales se encuentran previstos de conformidad con el siguiente presupuesto:

| Concepto | Valor USD |
|---|----------------|
| Adquisición de libros de la temática de investigación | 400.00 |
| Materiales de escritorio y oficina | 300.00 |
| Fotocopias | 50.00 |
| Movilización | 200.00 |
| Levantamiento de textos | 150.00 |
| Reproducción de tesis | 150.00 |
| Encuadernación de tesis | 100.00 |
| Derechos y aranceles | 150.00 |
| Gastos imprevistos | 300.00 |
| TOTAL | 1800.00 |

El presente trabajo de investigación será financiado en su totalidad con recursos propios de la autora y eventualmente con un crédito del Instituto ecuatoriano de Crédito Educativo y Becas.

9.3. FINANCIAMIENTO

El financiamiento de la presente investigación será de cuenta exclusiva de mi persona en calidad de autor de la misma.

10. BIBLIOGRAFÍA

- ARIZAGA VEGA, Carlos, La Mujer frente a la Constitución Política del Ecuador, Quito, 1999.
- AULESTIA EGAS, M. Rodrigo, Ensayo de práctica procesal civil. El patrimonio familiar, primera edición, Quito. Ecuador, 1995
- BORJA Y BORJA, Ramiro. Derecho Constitucional Ecuatoriano. 4 volúmenes, 1989
- CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, 8 tomos, 27ava. Edición, Buenos Aires, Edit., Heliasta, S.R.L. 2002

- CÓDIGO CIVIL, Actualizado a febrero del 2012, Quito, Corporación de Estudios y Publicaciones, con Jurisprudencia.
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, R.O. Lunes 20 de Octubre de 2008
- CÓRDOVA, Andrés F., Derecho Civil Ecuatoriano, Editorial Casa de la Cultura, Quito, 1976
- ESCRICHE, Joaquín D., Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia, Fondo de cultura ecuatoriana, Quito, 1996
- GARCÍA FALCONÍ, José C. y AULESTIA EGAS, M. Rodrigo, Manual de práctica procesal civil, primera edición, Quito, 1997
- LARREA HOLGUÍN, Juan, El matrimonio en los regímenes concordatarios, Quito, 1993
- LARREA HOLGUÍN, Juan. Derecho Constitucional Ecuatoriano, Edit., U.T.P.L., Loja, 1999
- NOBOA, Aurelio, Recopilación de Leyes del Ecuador, Edit. Edino, Guayaquil, 1991
- PARRAGUEZ R., Luis. Manual de Derecho Civil Ecuatoriano, 5ta. Edición, Quito, Gráficas Mediavilla, 2002
- PEÑAHERRERA, Víctor Manuel. Lecciones de Derecho Práctico Civil y Penal. Editorial Universitaria. Quito, 2002
- ZAVALA EGAS, Jorge, Manual de Derecho Constitucional Ecuatoriano, Edit. Edino, Guayaquil, 1999

INDICE

| | |
|--|-----|
| Certificación | ii |
| Autoría | iii |
| Agradecimiento | iv |
| Dedicatoria | v |
| Tabla de Contenidos | vi |
| 1. Título | 1 |
| 2. Resumen | 2 |
| 2.1. Abstract | 4 |
| 3. Introducción | 6 |
| 4. Revisión de Literatura | 9 |
| 4.1. Marco Conceptual | 9 |
| 4.1.1. Matrimonio | 9 |
| 4.1.2. Familia | 11 |
| 4.1.3. Divorcio | 12 |
| 4.1.4. Filiación | 13 |
| 4.1.5. Parentesco | 13 |
| 4.1.6. Adicción | 16 |
| 4.1.7. Adicto | 17 |
| 4.1.8. Toxicómano | 18 |
| 4.1.9. Ebriedad | 19 |
| 4.1.10. Abandono de familiares | 20 |
| 4.2. Marco Doctrinario | 21 |
| 4.2.1. Origen del matrimonio | 21 |
| 4.2.2. Reseña Histórica de la Familia | 22 |
| 4.2.3. Historia del Matrimonio en el Ecuador | 28 |
| 4.2.4. La familia | 30 |
| 4.2.5. La filiación | 37 |
| 4.2.6. El parentesco | 37 |

| | |
|---|-----|
| 4.2.7. Funciones que cumple la familia en la sociedad | 38 |
| 4.2.8. Derecho de familia | 39 |
| 4.2.9. Divorcio, generalidades | 46 |
| 4.2.10. Divorcio en el Ecuador | 48 |
| 4.2.11. Características de la acción de divorcio | 51 |
| 4.2.12. Las adicciones en el Ecuador | 53 |
| 4.3. Marco Jurídico | 55 |
| 4.3.1. La atención prioritaria en la Constitución | 55 |
| 4.3.2. Normativa Internacional | 57 |
| 4.3.3. Normativa de salud en el Ecuador | 58 |
| 4.3.4. Tratamiento del matrimonio en la Legislación Civil Ecuatoriana | 59 |
| 4.3.5. El divorcio en el Código Civil Ecuatoriano | 65 |
| 4.3.6. Normas Legales que regulan las relaciones jurídicas entre padres e hijos con el divorcio | 82 |
| 4.3.7. Regulación civil sobre el parentesco en el Ecuador | 84 |
| 4.4. Legislación Comparada | 87 |
| 5. Materiales y Métodos | 95 |
| 6. Resultados | 97 |
| 7. Discusión | 113 |
| 8. Conclusiones | 116 |
| 9. Recomendaciones | 118 |
| 9.1. Propuesta | 120 |
| 10. Bibliografía | 122 |
| 11. Anexos | 125 |