



1859

# UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TITULO:

**“REFORMAR EL ART. 83 DEL CÓDIGO CIVIL PARA ESTABLECER EL LÍMITE DE EDAD PARA QUE LAS PERSONAS PUEDAN CASARSE”.**

Tesis, Previa al Grado  
de Abogado

**AUTOR:** WASHINGTON GILBERTO ORELLANA ALVERCA

1859

**DIRECTOR:** Abg. Mg. Sc. DARWIN ROMEO QUIROZ CASTRO

**LOJA-ECUADOR**

**2016**

## **CERTIFICACIÓN:**

Abg. Mg. Sc. Darwin Romeo Quiroz Castro

**DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.**

### **CERTIFICA:**

Haber dirigido, asesorado y revisado detenida y minuciosamente durante todo su desarrollo de la tesis titulada **“REFORMAR EL ART. 83 DEL CÓDIGO CIVIL PARA ESTABLECER EL LÍMITE DE EDAD PARA QUE LAS PERSONAS PUEDAN CASARSE”**, realizada por el Sr. Washington Gilberto Orellana Alverca; previo a la obtención del título de Abogado; y, que en razón de considerar que el mencionado trabajo cumple con los requisitos de fondo y forma establecidos en los reglamentos correspondientes, autorizo su presentación para que pase al estudio del Honorable Tribunal de Grado.

Loja, Septiembre de 2016



Abg. Mg. Sc. Darwin Romeo Quiroz Castro

**DIRECTOR DE TESIS**

## AUTORÍA

Yo, **Washington Gilberto Orellana Alverca**, declaro ser autor 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.

**Autor:** Washington Gilberto Orellana Alverca

**Firma:** 

**Cédula:** 1900469246

**Fecha:** septiembre del 2016

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

Yo, WASHINGTON GILBERTO ORELLANA ALVERCA, declaro ser autor de la tesis titulada **“REFORMAR EL ART. 83 DEL CÓDIGO CIVIL PARA ESTABLECER EL LÍMITE DE EDAD PARA QUE LAS PERSONAS PUEDAN CASARSE”**, como requisito para optar al título de ABOGADO; autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional:

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

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

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 12 días del mes de septiembre del dos mil dieciséis, firma el autor.

Firma:



Autor: Washington Gilberto Orellana Alverca

Cédula: 1900469246

Dirección: Av. Del Ejército y Jorge Orellana (Zamora)

Correo electrónico: wguapo87@hotmail.com

Celular: 0992105000

**DIRECTOR DE TESIS:**

Abg. Mg. Sc. Darwin Romeo Quiroz Castro.

**TRIBUNAL DE GRADO**

Dr. Marco Vinicio Ortega Cevallos	Mg	<b>(Presidente)</b>
Dr. Sebastián Rodrigo Díaz Páez	Mg	<b>(Miembro)</b>
Dr. Felipe Nepalí Solano Gutiérrez	Mg	<b>(Miembro)</b>

## **DEDICATORIA**

El presente trabajo de investigación lo dedico en primer lugar a Dios, Ser Supremo, quién me ha guiado con su sabiduría, a fin de concluir una meta más en mi vida, a mi querida familia por estar a mi lado, apoyándome incondicionalmente, y darme la fuerza necesaria para lograr el objetivo de ser una mejor persona.

Gracias a todos los que creyeron en mí.

**WASHINGTON GILBERTO ORELLANA ALVERCA**

## **AGRADECIMIENTO**

Mis más sinceros agradecimientos a la Universidad Nacional de Loja, a la Modalidad de Estudios a Distancia, a la Carrera de Derecho, en la cual transcurrió un considerable tiempo de mi vida, a sus autoridades y docentes de los cuales guardo el aprendizaje y su amistad.

Al Abg. Mg. Sc. Darwin Quiroz Castro, respetable Docente de la Carrera de Derecho de la Modalidad de Estudios a Distancia, quien en la dirección del presente trabajo de tesis compartió sus altos conocimientos con dedicación y paciencia.

**EL AUTOR**

## **TABLA DE CONTENIDOS**

### **1. TITULO**

### **2. RESUMEN**

#### **2.1 ABSTRACT**

### **3. INTRODUCCIÓN**

### **4. REVISION DE LITERATURA**

#### **4.1. MARCO CONCEPTUAL**

4.1.1. Principio de la familia.

4.1.2. Derechos de la Familia

4.1.3. Garantías de la Familia

4.1.4. Niño.

4.1.5. Niña.

4.1.6. Adolescente.

4.1.7. Menor.

4.1.8. Mujer.

4.1.9. Matrimonio.

4.1.10. Unión de Hecho

#### **4.2. MARCO DOCTRINARIO**

4.2.1. Antecedentes históricos del Matrimonio.

4.2.2. El matrimonio en el Ecuador.

4.2.3. Evolución de la Institución del Matrimonio en la Legislación Ecuatoriana.

4.2.4. Clases de matrimonio.

4.2.5. Filiación matrimonial y sus elementos.

4.2.6. Los Menores Púberes

4.2.7. El Consentimiento.

4.2.8. Formalidades

### **4.3. MARCO JURÍDICO**

4.3.1. Constitución de la República del Ecuador.

4.3.2. Análisis al Código Civil Ecuatoriano.

4.3.3. Código de La Niñez y Adolescencia

4.4.4 Legislación Comparada.

### **5. MATERIALES Y MÉTODOS:**

5.1. Procedimientos y Técnicas.

### **6. RESULTADOS:**

6.1. Resultados de la aplicación de las Encuestas.

6.2. Encuesta

6.3. Resultados de la aplicación de las Entrevistas

### **7. DISCUSIÓN:**

7.1. Verificación de objetivos.

7.2. Contratación de hipótesis.

7.3. Fundamentación jurídica para el proyecto de reforma.

### **8. CONCLUSIONES**

### **9. RECOMENDACIONES**

9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA

### **10. BIBLIOGRAFÍA**

### **11. ANEXOS**

### **12. ÍNDICE**



## **1. TITULO**

**“REFORMAR EL ART. 83 DEL CÓDIGO CIVIL PARA ESTABLECER EL  
LÍMITE DE EDAD PARA QUE LAS PERSONAS PUEDAN CASARSE”**

## **2. RESUMEN**

En la actualidad, existen muchas adolescentes menores, que producto de las relaciones sentimentales con sus parejas, muchas de estos menores de edad de igual manera, quedan embarazadas y por evidentes motivos, interrumpen sus actividades cotidianas conjuntamente con su pareja, para mantener y responsabilizarse por el embarazo y sus bebés. Algunas, apoyadas por sus padres y otras lo enfrentan solas tanto el embarazo como la maternidad, sin apoyo del progenitor que en este caso es otro menor de edad.

En nuestro Código Civil Ecuatoriano en su Art. 83, encontramos claramente la prohibición que señala “No podrán casarse las personas que no hayan cumplido dieciocho años de edad” norma legal que sin duda frena y limita la intención y posibilidad que tienen los progenitores menores de edad, para establecer y fortalecer una nueva familia, tal cual es el deseo y voluntad de quienes se ven inmersos en este tipo de situaciones que aunque no planificadas, si lo han hecho con el consentimiento debido y con el cariño suficiente para poder formar y mantener un hogar, lo que a mi parecer vulnera el derecho a que tiene tanto ellos como el recién nacido a tener una familia y que permita desarrollarse en un ambiente sano, lleno de amor y cariño de sus padres, tal como lo dispone la Carta Magna en su Artículo 45, referente a los derechos de las niñas, niños y adolescentes, en concordancia con los tratados internacionales de Derechos Humanos, a los cuales el Ecuador esta suscrito.

Por otro lado, debe primar el principio del interés superior del niño o niña, también conocido como el interés superior del menor, que es un conjunto de acciones y procesos tendientes a garantizar un desarrollo integral y una vida digna, así como las condiciones materiales y afectivas que permitan vivir plenamente y alcanzar el máximo de bienestar posible a niñas y niños.

Sumado a la problemática anteriormente señalada, existen derechos para los menores de edad, como el derecho al voto y figuras legales como la emancipación, lo que sin duda otorga al menor la posibilidad de desarrollarse y responsabilizarse de sus actuaciones como un ente, sujeto de derechos y obligaciones de manera íntegra.

En este contexto, surge la necesidad de realizar una investigación, que permita obtener una mejor visión y análisis de la problemática planteada, encaminada a realizar una reforma legal al Código Civil Ecuatoriano.

## 2.1 ABSTRACT

Currently, there are many adolescents, that product of romantic relationships with their partners, many of these children likewise, become pregnant and for obvious reasons, disrupt their daily activities together with your partner, to maintain and be responsible for the embarazo and their babies. Some, supported by their parents and others face alone what both pregnancy and motherhood, without support from the parent in this case is another minor.

In our Ecuadorian Civil Code Art. 83, clearly found the ban pointing "may not marry persons who have not attained eighteen years of age" that certainly slows legal rule and limits the intent and possibility for parents under age, to establish and strengthen a new family, as it is the desire and will of those who find themselves in such situations that although unplanned, if you have done with the consent because with enough honey to form and maintain a home, which in my opinion violates the right to have both they and the newborn to have a family and allowed to develop in a healthy environment, full of love and affection of their parents, as provided by the Constitution in its Article 45, concerning the rights of children and adolescents, in accordance with international human rights treaties to which Ecuador is subscribed.

On the other hand, it must prevail the principle of the best interests of the child, also known as the interests of the child, which is a set of actions and processes designed to ensure comprehensive development and a dignified

life and material conditions and affective enabling live fully and achieve maximum possible comfort to children.

In addition to the abovementioned problems, there are rights for minors, such as the right to vote and legal concepts such as empowerment, which certainly gives the child the opportunity to develop and take responsibility for their actions as an entity, subject of rights and obligations with integrity.

In this context, the need to conduct an investigation, which allows to obtain a better view and analysis of the issues raised, to realize a legal reform to the Ecuadorian Civil Code.

### 3. INTRODUCCIÓN

El trabajo de tesis está estructurado en el marco de las disposiciones legales del Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja:

Este trabajo investigativo es fruto de mi interés por la defensa de las condiciones, psicológicas, pedagógicas y estructural de los niños, niñas y adolescentes motor fundamental para el desarrollo justo y equitativo de todo proceso judicial.

Frente a ello se presenta el tema **“REFORMAR EL ART. 83 DEL CÓDIGO CIVIL PARA ESTABLECER EL LÍMITE DE EDAD PARA QUE LAS PERSONAS PUEDAN CASARSE”**, más allá del aspecto social, enfoca el aspecto jurídico, factor motivante para seleccionarlo, ya que apunta a la búsqueda incesante de una sociedad más justa y equitativa, y así contribuir a garantizar el cumplimiento de los derechos y garantías de las niñas, niños y adolescentes.

La revisión de la literatura se inicia con el Marco Conceptual en donde se realizó una importante selección de los conceptos de los más destacados tratadistas y diccionario en esta materia. Así se ha incluido en esta parte las conceptualizaciones del Diccionario de Guillermo Cabanellas; Vélez Paternina; Ámbar; Andrade Barrera; Larrea Holguín; Mazeud.

Todos los tratadistas y diccionarios citados en este trabajo coinciden en los derechos, garantías y cumplimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

La presente tesis en su parte medular trata sobre la vulneración de los Derechos Humanos, es decir que si permitimos o facultamos a los menores de dieciochos para que puedan sufragar, porque no permitirles para que contraigan matrimonio, la Constitución nos habla que el Estado garantizará los Derechos como el buen vivir, a la no discriminación y sobre todo a la libertad de asociarse; si una adolescente menor de edad que se encuentre embarazada, por amor decide contraer matrimonio para que su niño nazca en un ambiente lleno de amor, sobre todo con el cariño y el cuidado del padre y la madre, porque impedirle, porque ponerle barreras para que no se casen esta pareja, acaso no estaríamos vulnerando Derechos Humanos que son reconocidos a nivel mundial, con quitarle aquel niño tenga a sus progenitores juntos.

Se realizó la correspondiente verificación de los objetivos planteados tanto general como específicos; así como la contratación de la hipótesis planteada al inicio del proyecto.

Con toda esta compilación de criterios establezco conclusiones del trabajo realizado, para posteriormente hacer las recomendaciones jurídicas necesarias a los distintos entes relacionados con la justicia en el Ecuador.

Se concluye con una propuesta jurídica en lo relacionado a la disposición que reciben las juezas y jueces mediante el Código Civil Ecuatoriano; el mismo que es inequitativo ya que vulnera sus derechos y garantías, ocasionando perjuicios en cuanto a su integridad física, moral y psicológica.

Por último, hago una recopilación de bibliografía empleada en la presente tesis.



## 4. REVISION DE LITERATURA

### 4.1. MARCO CONCEPTUAL

#### 4.1.1. Principios de la Familia

El termino familia, *“proviene del latín famulus, que se deriva de famel, siervo. Que así mismo significa habitación. Familia por lo tanto, según la etimología y de acuerdo con el concepto anteriormente tratado, es el grupo de personas y siervos que viven bajo el mismo techo o habitación”*<sup>1</sup>.

Dentro del Derecho Civil, la Institución que ha sufrido profunda evolución jurídica es la familia, de la tradicional a una nueva concepción, por lo que el país necesita de un Código de Familia que establezca y regule las relaciones familiares, teniendo en cuenta que sus normas deben ser de contenido social y de orden público, además el Código de Familia, debe tener categoría constitucional de ley orgánica, en cuanto regula garantías de derechos fundamentales, y los procedimientos para su: ejercicio, protección y cumplimiento.

Federico Engels, sostiene que en su origen la palabra familia no se aplicaba a la pareja conyugal y a sus hijos, sino tan solo a los esclavos y agrega que *“famulus, quiere decir esclavo doméstico, y familia es el conjunto de los*

---

<sup>1</sup> LARREA Holguin, Juan. Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador. Ed. Legales. 2002. Pág. 93.

*esclavos pertenecientes al mismo hombre*<sup>2</sup>.

Es complicado precisar el término familia, esto se debe al sentido valorativo que le han otorgado los diversos sistemas jurídicos por las influencias materiales y espirituales que ha recibido en el transcurso de la historia.

El diccionario jurídico Ámbar, para definir el término familia, cita al jurista Arturo Argaz, quien sostiene que: *“Es el círculo de personas vinculadas civilmente por el parentesco, ya sea por consanguinidad o por afinidad y hasta por adopción”*<sup>3</sup>.

Guillermo Cabanellas, en cambio para orientar su criterio y concepto, cita a Díaz de Guijarro, quien sostiene que: *“La familia es una institución social, permanente y natural, compuesta por un grupo de personas ligadas por vínculos jurídicos emergente de la relación intersexual y de la filiación”*<sup>4</sup>.

Si consideramos a la familia núcleo principal y fundamental de la sociedad, el Estado como persona jurídica debidamente organizado tiene el deber y obligación constitucional de proteger a la familia y garantizar las condiciones morales, culturales y económicas del padre, la madre y los hijos para que puedan vivir y desenvolverse dignamente; los progenitores asimismo, tienen

---

<sup>2</sup> ENGELS, Federico, “El Origen de la Familia, la Propiedad Privada y el Estado”, Editorial Progreso, IV Edición, Moscú-URRS, Año 1981, Pág. 55.

<sup>3</sup> AMBAR, “Diccionario Jurídico”, Primera EDICIÓN, Editorial Fondo de la Cultura Ecuatoriana, Cuenca-Ecuador, Año 1998, Pág. 436.

<sup>4</sup> CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico. Ed. Uteha. México. Pág. 99.

la obligación de criar, educar, y formar la personalidad de los hijos, para que estos sean elementos ejemplares y útiles a la sociedad.

La familia constituye un elemento fundamental de la persona como tal, puesto que nos formamos en una identidad desde el seno de una familia, lo vivido en el seno de un ambiente familiar ejerce su influencia para la identidad personal.

Tenemos que destacar que la familia es un importante instrumento educativo ya que ejerce una gran influencia en la formación del ser, así el hombre puede alcanzar su completo desarrollo moral, intelectual, psicológico y físico.

En este núcleo familiar se satisfacen las necesidades más elementales de las personas, como comer, dormir, alimentarse, etc. Además, se prodiga amor, cariño, protección y se prepara a los hijos para la vida adulta, colaborando con su integración en la sociedad.

La unión familiar asegura a sus integrantes estabilidad emocional, social y económica. Es allí donde se aprende tempranamente a dialogar, a escuchar, a conocer y desarrollar sus derechos y deberes como persona humana.

Podemos destacar que a lo largo de la historia el concepto de familia es uno de los más importantes y trascendentales, ya que en su concepto encierra

un sinnúmero de cualidades que debe tener una familia y la importancia que tiene en el desenvolvimiento familiar y en el convivir de las personas.

Personalmente considero que la familia es la organización social más antigua y permanente de la humanidad, en ella se inicia la sociabilidad del vínculo y el orden social, en ella se establecen relaciones conyugales, paterno filiales, y parentales, se basa por lo tanto en el parentesco conyugal y consanguíneo, es decir en las relaciones surgidas entre el marido y mujer, padre e hijos, hermanos y hermanas y más parientes, caracterizada por la concurrencia de procesos materiales, biológicos, económicos y de consumo, por procesos espirituales, morales y psicológicos. En consecuencia, puedo manifestar que la familia es una institución jurídica, ética y natural, constituida por las relaciones conyugales de sexos opuestos, ligados por lazos de amor, respeto, autoridad y obediencia.

#### **4.1.2. Derechos de la Familia**

El derecho de familia o derecho familiar es el conjunto de normas e instituciones jurídicas que regulan las relaciones personales y /patrimoniales de los miembros que integran la familia, entre sí y respecto de terceros<sup>5</sup>.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos reconoce el derecho de las personas a casarse y fundar una familia.

---

<sup>5</sup> [https://es.wikipedia.org/wiki/Derecho\\_de\\_familia](https://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_de_familia)

El Derecho de Familia es el cuerpo de normas jurídicas relacionadas con la célula de la sociedad: la familia.

#### **4.1.3. Garantías de la Familia**

La Constitución de la República del Ecuador dice lo siguiente en el Art. 67.- Se reconoce la familia en sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes.

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<sup>6</sup>.

La Carta Magna dice que El Estado protegerá a las familias como asociación natural de la sociedad y como el espacio fundamental para el desarrollo integral de las personas, además las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes, la solidaridad, el esfuerzo común, la comprensión mutua y el respeto recíproco entre sus integrantes.

#### **4.1.4. Niño**

---

<sup>6</sup> Constitución de la República del Ecuador, Art. 67

El Art. 21 de Código Civil, dice lo siguiente: **Niño** “es el que no ha cumplido siete años”<sup>7</sup>, Según el diccionario de Derecho Civil de Juan Larrea Holguín manifiesta que:

“Es la persona que no ha cumplido los siete años; Se llama también infante, la palabra niño; nos manifiesta que ha llegado la pubertad, y seguirá cuidando de él sus padres.”<sup>8</sup>

Entonces, niño en su sentido más amplio, la niñez abarca todas las edades del niño: desde que es un lactante recién nacido hasta la pre adolescencia, pasando por la etapa de infante o bebé y la niñez media, circunstancia esta que es el determinante para el futuro del adolescente, debemos tener claro que la niñez es un estado por el cual pasa todo ser humano y en esta etapa de la vida es fundamental para el desarrollo físico y psico-emocional del niño.

Un niño es un ser humano, de sexo masculino que aún no ha alcanzado la pubertad. Por lo tanto, es una persona que está en la niñez y que tiene pocos años de vida, significa que aún no ha llegado a su pleno desarrollo físico y mental, y a su madurez emocional, necesarios para enfrentar la vida adulta.

Los niños tienen el derecho a desarrollarse moral y materialmente, dentro de un núcleo familiar, el Estado ha contribuido a conformar la asesoría familiar

---

<sup>7</sup> CÓDIGO CIVIL. Ed. Legales. Quito-Ecuador. 2010. Art. 21.

<sup>8</sup> LARREA HOLGUÍN, Juan. “Diccionario de Derecho Civil”, Quito-Ecuador. 2006, p.315

comunitaria, Juntas de protección de los menores, juzgados adjuntos a fin de garantizar que se cumplan los derechos de los niños.

#### 4.1.5. Niña

El Art. 4 del Código de la Niñez y Adolescencia, reza lo siguiente, **Niña** “es la persona que no ha cumplido doce años de edad”<sup>9</sup>.

EL Diccionario Jurídico Educativo de los derechos de la Niñez y Adolescencia de Fernando Andrade Barrera, dice:

“Se considera como tal toda persona menor de 18 años, a menos que las leyes de un determinado país conozcan antes como mayor de edad, las niñas son consideradas como personas con derechos y responsabilidades, las niñas dejaron de ser sujetos pasivos para ser sujetos de derechos, y ya no se consideran propiedad de sus padres o seres indefensos, reconocer sus derechos de niñas nos permite conocerlos como seres integrales”<sup>10</sup>.

Llamamos niña a aquella persona de sexo femenino que se encuentra atravesando la etapa de la vida humana que comienza en el nacimiento y se prolonga hasta la entrada a la pubertad. En consecuencia, de esta cuestión

---

<sup>9</sup> CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA. Obra Citada. Art. 4.

<sup>10</sup> ANDRADE BARRERA, Fernando. “ Diccionario jurídico educativo de los derechos de la niñez y adolescencia”.

es que también el término lo usamos con frecuencia para indicar que tal o cual acción no podrá realizarla por sí sola, porque aún no dispone de la madurez, los años, ni la experiencia que le permitan hacer tal o cual cosa.

En la actualidad en nuestra sociedad se considera a las niñas, como personas sujetas de derechos y obligaciones no solo en el ámbito familiar sino con los derechos políticos y actores directos en la construcción de una sociedad equitativa y justa.

#### **4.1.6. Adolescente**

El Art. 4 del Código de la Niñez y Adolescencia, dice lo siguiente **Adolescente**, “...*Adolescente es la persona de ambos sexos entre doce y dieciocho años de edad*”<sup>11</sup>.

Según el diccionario Educativo de los Derechos de la Niñez y Adolescencia de Fernando Andrade Barrera tiene a bien indicar que:

“Etimológicamente la palabra adolescente proviene del latín *adoleceré*, que significa crecer también se asocia su significado con *adolecer* o *padecer*, pero en sí el concepto de adolescente abarca mucho más, ya que hace relación al proceso psicosocial, durante el cual los seres humanos tenemos que armonizar el nuevo funcionamiento del cuerpo de conductas aceptables

---

<sup>11</sup> CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA. Obra Citada. Art. 4.



socialmente, y formar una personalidad integrada en tres elementos básicos; biológico, psicológico y social”<sup>12</sup>.

La adolescencia es el período de la vida que se ubica entre la niñez y la adultez, además empiezan a darse algunos cambios desde el aspecto físico, se caracteriza por ser el momento de la vida en el cual la persona que lo atraviesa empieza a padecer una crisis como consecuencia de ese crecimiento, se da cuenta que ya no es un niño y no quiere ser tratado como tal.

La responsabilidad de los padres y tutores es garantizar el desarrollo moral y material de los adolescentes, en consecuencia, es necesario que se determine el ámbito para determinar los aspectos fundamentales dentro de la prestación de alimentos. Los derechos prioritarios de los adolescentes, deben ser garantizados por el Estado y a través de mecanismos jurídicos. Puesto que el derecho de alimentos garantiza el desarrollo moral y material de los mismo.

#### **4.1.7. Menor**

---

<sup>12</sup>ANDRADE BARRERA, Fernando.” Diccionario jurídico educativo de los derechos de la niñez y adolescencia”.

El término menor es una palabra utilizada mayormente como adjetivo y que se refiere “más pequeño y chico de otro, o bien que tiene menos cantidad que otra cosa que corresponde a la misma especie”<sup>13</sup>.

En tanto y correspondiéndose a esta cuestión es que el término menor, además de emplearse para dar cuenta de lo mencionado, resulta ser la forma más popular para referirse a aquellos individuos que todavía no han alcanzado la mayoría de edad, menores de edad, para ser más precisos respecto de su denominación formal.

Independientemente de países y de las legislaciones vigentes en cada uno de ellos, los menores de edad por la mencionada cuestión de no ser adultos y de encontrarse en la etapa de crecimiento y maduración es que deben ser protegidos por algunos derechos para garantizar que ese crecimiento se desarrolle en el mejor clima de bienestar posible.

Básicamente, lo que establece esta determinación legal es que mientras la persona se encuentre en esta etapa, sus mayores responsables, generalmente los padres, deberán hacerse cargo de sus necesidades ante la falta de madurez de estos para hacer frente a las mismas y también a determinadas decisiones.

Por esto mismo es que está terminantemente prohibido que en tanto y en cuanto no se supere la minoría de edad, que el menor trabaje, deberá

---

<sup>13</sup>Diccionario Jurídico. LEXUS,2010

además ser provisto de alimentos, asegurarle una vivienda digna donde vivir, educación y protección sanitaria básica.

Tampoco, el menor de edad podrá tomar resoluciones de su vida por sí mismo, por ejemplo, casarse, viajar, independizarse, iniciar un negocio, entre otras. Cuando el menor quiera acceder a alguna de estas deberá hacerlo con la correspondiente autorización de una autoridad competente.

#### **4.1.8. Mujer**

El estudio sobre el concepto de mujer “constituye abarcar dos etapas trascendentes: la primera se refiere a las diferentes percepciones de mujer a lo largo de la historia y la segunda a la mujer en la actualidad y su evolución”<sup>14</sup>.

Podría parecer fácil definir mujer como aquel ser humano cuya anatomía es femenina, pero esta definición no resuelve el problema desde el punto de vista cultural a través del tiempo la identidad de la mujer ha venido evolucionando de una manera productiva y positiva hacia ella misma, sin embargo, aún no se ha concretado una definición como tal.

La mujer desarrolla muchos papeles en la sociedad que están condicionados por diferentes variables que influyen de manera directa en su estilo de vida, estas pueden ser: su conocimiento intelectual, cultura, estatus social, estatus económico y en algunos casos el atractivo como mujer.

---

<sup>14</sup> <http://fido.palermo.edu>

El rol social de la mujer ha cambiado a lo largo de la historia. Durante siglos, la sociedad consideró que la mujer debía limitarse a cumplir con sus funciones de esposa y madre. Con el tiempo, las mujeres comenzaron a ocupar roles sociales más relevantes en distintas funciones, tanto en el mundo del trabajo como en la política.

#### **4.1.9. Matrimonio**

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, pura y sencillamente define al matrimonio como: “Unión concertada mediante determinados ritos o formalidades legales entre un hombre y una mujer”<sup>15</sup>.

Como es lógico, el concepto de la Real Academia de la Lengua Española, se refiere en términos muy generales al matrimonio, considerándolo simplemente como una unión concertada, es decir de mutuo acuerdo, entre un hombre y una mujer, según los ritos propios de su cultura y de acuerdo a las leyes que rigen para tal finalidad en el Estado bajo cuya potestad viven. Sin embargo, estimo que es necesario abordar en conceptos jurídicos en torno a esta importante institución del derecho privado.

---

<sup>15</sup> DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Edición 2006, Editorial Cartago, Madrid, p. 1368

El Dr. Guillermo Cabanellas de Torres, conceptúa "Matrimonio. Una de las instituciones fundamentales del derecho, de la religión y de la vida en todos los aspectos quizás ninguna tan antigua pues la unión natural o sagrada de la primera pareja humana surge en todos los estudios que investigan la vida de los hombres, y establecida como principio en todas las creencias que ven la diversidad sexual complementada en el matrimonio, base de la familia, clave de la perpetuidad y, célula de la organización social primitiva y, en su evolución, de los colosales o abrumadores Estados.

Quizás tampoco, ninguna situación o estado tan combatido ni tan arraigado, perpetuo sembrador de ilusiones y de desengaños. Si la expresión se admite, el resumen de todos los ataques implacables y de todas las fogosas defensas se traducen, en definitiva, en que el matrimonio es una institución perfecta para seres tan imperfectos como los hombres combinados con las mujeres"<sup>16</sup>.

El Código Civil del Ecuador, en su Art. 81, conceptuando al matrimonio señala: "Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente"<sup>17</sup>.

Es importante insistir que el matrimonio es la resultante de la unión de dos personas de distinto sexo en un acto en el cual se considera el amor,

---

<sup>16</sup> CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo V, Editorial Heliasta, Argentina, 2001, p. 389.

<sup>17</sup> CÓDIGO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Actualizado a enero de 2003, Quito, 2003, Art. 81.

complementado con una ceremonia civil que le confiere legalidad; y que es además la célula generatriz de la sociedad entera.

Con esta base conceptual jurídica de carácter general es necesario ahondar en otros aspectos doctrinarios del matrimonio:

1. Etimología. Descartada, por improbable, la procedencia de *maritus*, marido; no parece ofrecer grandes dudas que la etimología de esta voz es genuinamente latina, de "*matrimonium*", derivado, a su vez de *matri*, genitivo de *mater*, madre; y de *manus*, cargo u oficio de madre. Se afirma que se prefirió ese nombre y no el de patrimonio, por cuanto era la mujer la que en realidad determinaba el vínculo de parentesco, por la incertidumbre de la filiación, en las primitivas épocas de promiscuidad; y, más adelante, por entenderse que para la mujer son las mayores obligaciones del matrimonio, por los hijos y el hogar; sin excluir que su atracción es la que mueve al hombre, casi siempre, a la iniciativa de proponerlo y al hecho de consumarlo.

Por su gran autoridad y ciencia, se citan otras cuatro etimologías posibles, indicadas, en la Suma teológica, por Santo Tomás: 1) de *matrem muniens*, defensa de la madre; 2) de *matrem monens*, porque previene a la madre que no se aparte del marido; 3) de *matre nato*, por cuanto la mujer se hace

madre del nacido; 4) de *motos* y *materia*, porque al ser dos en carne una, forman los cónyuges o matrimonio en una sola materia”<sup>18</sup>.

La etimología nos demuestra que el matrimonio ha tenido una conceptualización que ha ido evolucionando dialécticamente en el desarrollo de la historia, lo que nos refleja su existencia remota y su renovación según el desarrollo de la civilización y el tipo de sociedades de que se trate. Esto se comprueba con la etimología, la misma que en una época inicial le da la responsabilidad directa de la organización y cuidado a la mujer y solo posteriormente el responsable era el marido; por lo tanto, se deriva la palabra matrimonio de madre que es la principal persona en la constitución del hogar.

2. Índole humana o divina. En este aspecto, y desde los primeros escauceos, surge la pugna o dualidad del matrimonio religioso y del estatuido por la ley civil. Para la iglesia integra un sacramento, y precisamente el primero de lo instituidos según la Biblia, en el instante mismo de aparecer la diversidad de sexos.

El Derecho, aun sintiendo profundo respeto por la doctrina canónica enfoca el matrimonio como contrato, aunque se vea en el mismo, singularidad que desborda del simple consentimiento dual coincidente; ya

---

<sup>18</sup> CABANELLAS DE TORRES Guillermo, Ob. Cit, Tomo V, p. 389.

que no se permite, como en la generalidad de las relaciones contractuales, el espontáneo desistimiento a iniciativa de las partes.

En este sentido claramente podemos advertir que la ciencia del Derecho se somete y sumerge a los intereses más altos de convivencia humana y armonía social, volviéndose en verdaderos instrumentos legales de interrelación y desarrollo entre los individuos, es decir que el derecho busca como único fin el desarrollo armonioso de la persona en su estado individual y colectivo. Por tanto, el derecho no debe limitar ni obstaculizar las acciones de las personas, que se encuentran en un ámbito de jurisdicción familiar voluntaria tal cual lo es el ámbito del matrimonio.

#### **4.1.10. Unión de Hecho**

El Código Civil reza lo siguiente en el Art. 222.- “La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial, mayores de edad, que formen un hogar de hecho, genera los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio y da origen a una sociedad de bienes.

La unión de hecho podrá formalizarse ante la autoridad competente en cualquier tiempo<sup>19</sup>”.

---

<sup>19</sup> Código Civil Ecuatoriano, Art. 222.



Art. 223.- En caso de controversia o para efectos probatorios, se presumirá que la unión es estable y monogámica, transcurridos al menos dos años de esta.

El juez para establecer la existencia de esta unión considerará las circunstancias o condiciones en que esta se ha desarrollado. El juez aplicará las reglas de la sana crítica en la apreciación de la prueba correspondiente y verificará que no se trate de ninguna de las personas enumeradas en el artículo 95<sup>20</sup>.

Art. 226.- Esta unión termina: a) Por mutuo consentimiento expresado por instrumento público o ante una jueza o un juez de la familia, mujer, niñez y adolescencia. b) Por voluntad de cualquiera de los convivientes expresado por escrito ante la jueza o el juez competente, en procedimiento voluntario previsto en el Código Orgánico General de Procesos. c) Por el matrimonio de uno de los convivientes con una tercera persona; y, d) Por muerte de uno de los convivientes<sup>21</sup>.

Art. 227.- Por el hecho del matrimonio entre los convivientes, la sociedad de bienes continúa como sociedad conyugal<sup>22</sup>.

---

<sup>20</sup> Código Civil Ecuatoriano, Art. 223.

<sup>21</sup> Código Civil Ecuatoriano, Art. 226.

<sup>22</sup> Código Civil Ecuatoriano, Art. 227.

Analizando este Marco Conceptual puedo decir que en los conceptos expuesto anteriormente que todos coinciden en que los Derechos Humanos son los más fundamentales e importantes en todo aspecto, ya que sin estos derechos el niño o niña, adolescente, menor o mujer no se podrán realizar en familia si se les vulnera vuestros derechos que son reconocidos en la Constitución de la República del Ecuador como también por Organismos Internacionales, al respetar la libertad de asociarse en familia se les estaría dando la oportunidad a los adolescentes a se unan en Matrimonio, o por lo último si es deseo de ellos porque no permitirles la Unión de Hecho ya que hoy en día es reconocido por nuestro Código Civil.

Continuando con el análisis se puede acotar que los convivientes deben suministrarse lo necesario y contribuir, según sus posibilidades, al mantenimiento del hogar común, además se crea una sociedad de bienes, es decir, todo lo que se consiga durante la unión es de la pareja aun si deciden casarse, también se puede decir que la Unión de Hecho se extingue por la voluntad de cualquiera de los convivientes claro debidamente expresado por escrito antes un juez competente, suprimiéndose así la sociedad conyugal.

## **4.2. MARCO DOCTRINARIO**

### **4.2.1. Antecedentes históricos del matrimonio**

Históricamente, el matrimonio tiene por origen un contrato, el consentimiento familiar o sensual de la pareja humana, un acuerdo de las voluntades o de los deseos de ambos cónyuges. La religión (y la católica con mayor constancia y empeño que ninguna) lo eleva a la jerarquía de sacramento, basado siempre en la libre manifestación del consentimiento de los contrayentes, que aportan elementos de orden material y moral coexistentes dentro del matrimonio”<sup>23</sup>.

El matrimonio eclesiástico tiene sus raíces naturalmente en las religiones, especialmente en la católica, en la cual es un sacramento que le da una espiritualidad que compromete la calidad moral de los contrayentes, luego la legislación se ha preocupado de normar el matrimonio, al cual lo ha rodeado de garantías tratando de que se mantenga. Ante la ley vale el matrimonio denominado civil, luego de lo cual puede o no celebrarse el matrimonio religioso según las creencias de los contrayentes.

En cuanto al sentido espiritual y religioso del matrimonio, es menester recordar que no ha existido, ni existe en el universo, religión alguna que no contemple a la unión entre el hombre y la mujer como una disposición

---

<sup>23</sup> <http://fido.palermo.edu>

divina que debe ser acatada por todos. De allí que todas las religiones conservan sus ceremonias y ritos, por las cuales se unen en matrimonio los miembros de la sociedad.

El mismo Guillermo Cabanellas, dentro del estudio semántico y conceptual del matrimonio agrega: “Las Partidas decían que era la sociedad legítima del hombre y de la mujer, que se unen con vínculo indisoluble, para perpetuar su especie, ayudarse a llevar el peso de la vida y participar de una misma suerte (Part. IV, tít. II, ley 1a.).

Modestino definió el matrimonio romano, basado en la comunidad de condición social y de creencias religiosas como: «*conjunctio maris et feminae, consortium omnis vitae, divine atque humani juris comunicatio*» (unión de marido y mujer, consorcio para toda la vida, comunicación del derecho humano y del divino). Para Bergier es la «sociedad constante de un hombre y una mujer, para tener hijos». Ahrens dice que es «la unión formada por dos personas de distinto sexo a fin de producir una comunidad perfecta de toda su vida moral, espiritual y física y de todas las relaciones que son su consecuencia». De Casso lo estima como «la unión solemne e indisoluble de hombre y de mujer para prestarse mutuo auxilio y procrear y educar hijos»<sup>24</sup>.

---

<sup>24</sup> <http://fido.palermo.edu>

La abundancia de definiciones sobre el matrimonio nos ayuda a establecer una semejanza de las diferentes ideologías de quienes lo definen en torno a que el matrimonio es un contrato. De igual manera coinciden en la apreciación de que se trata de una unión de tipo carnal, cuyo primer fin es la procreación o por lo menos la permanente vida marital entre hombre y mujer.

En unos casos se considera al matrimonio como un acto puramente carnal que facilita las relaciones de este tipo, pero en cambio en otros más generalizadas de que el matrimonio implica la forma de conservación de la especie, la consolidación de las sociedades, la perduración de las costumbres, etc. Es decir que, gracias a ese acto de carácter humano y legal, la humanidad puede conservarse, crecer y ennoblecerse en el campo de la ética.

Desde mi punto de vista personal, recogiendo las inclinaciones legales y sociológicas, puedo concluir que el matrimonio es una sociedad compuesta por sólo dos personas de sexo diferente, que por lo general tiende a la propagación de la especie, a más de fortalecerse por la ayuda mutua, asentada en el propósito inicial de compartir a través del vínculo que los une, y sólo disoluble en los casos y según los modos estrictamente determinados en la ley. Aunque debo mencionar que en algunas legislaciones en los últimos tiempos se permite el matrimonio entre personas

del mismo sexo, en cuyo caso persistiría el fin de vivir juntos y aquel de ayudarse mutuamente, aunque quedaría excluida la finalidad de procrear, que desde mi punto de vista es fundamental para el matrimonio y la familia.

También se ha considerado al hablar de matrimonio, a la casa, a la morada donde habitan el hombre y mujer casados, provocándose, consecuentemente, una confusión con aquello que más propiamente es el hogar donde habitan las personas que componen el matrimonio.

Jurídicamente se puede hablar también de ciertas clases de matrimonio que la legislación ampara o condena. Se lo clasifica por la forma de su celebración, por la condición de los contrayentes, y por diversas circunstancias especiales que se contemplan según el código de que se trate. También se clasifica por la autoridad en la que se distingue el matrimonio religioso del civil. Esto quiere decir que no podemos pretender que la legislación matrimonial sea igual en todo el universo, pues las leyes se dan de acuerdo al desarrollo de cada país. En el nuestro, por ejemplo, hablamos esencialmente de matrimonio civil y eclesiástico.

En cuanto al matrimonio civil es necesario recordar las premisas que se pueden obtener del análisis del Art. 81 del Código Civil, en cuanto considera al matrimonio como un contrato solemne por el cual un hombre e unen con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente.

Dentro de esta definición legal se puede apreciar algunos caracteres que imprimen ciertas características especiales a la institución civil de matrimonio.

a) En primer lugar, estamos en presencia de un contrato, noción que ha sido fuertemente criticada por la doctrina debido a que una de las características más relevantes de los contratos es el papel significativo que juega con la voluntad de las partes tanto en su nacimiento como en sus modalidades y efectos. En el matrimonio, en cambio, si bien la voluntad de los contrayentes tiene una función inicial determinante porque es fundamental para su existencia y validez, pierde incidencia después de la celebración ya que los efectos del matrimonio se encuentran rígidamente regulados por la ley de tal suerte que los contrayentes tienen muy pocas posibilidades de alterarlos

Por ese motivo la mayor parte de los autores prefieren calificar al matrimonio con una institución jurídica y social compuesta de un conjunto de reglas esencialmente imperativas. Pero como quiera que sea, esta explicación atiende solamente a lo que se ha dado en llamar el matrimonio-estado y no explica suficientemente el fenómeno jurídico que tiene lugar en el matrimonio-acto, creemos que una correcta definición de su naturaleza debe reconocer, como principio generador, un acto jurídico *sui generis*, y como

principio de permanencia, el marco de legalidad que le da carácter institucional.

b) Este contrato es solemne, es decir, su eficacia está subordinada al cumplimiento de las formalidades o solemnidades esenciales que la ley ha previsto, y que se encuentran descritas en el artículo 101 del Código Civil, que luego estudiaremos detalladamente.

c) Consiste en la unión de un hombre y una mujer. La finalidad de este contrato (institución) es formalizar la necesidad vital que impulsa a los individuos de distinto sexo a unirse en el sentido más integral. Por ello el concepto del artículo 81 del Código Civil plantea la exigencia elemental de la diferencia de sexo entre los contrayentes.

d) El objeto de la unión matrimonial es la procreación, la vida en común y el auxilio mutuo, aspectos que comentaré al tratar de los efectos de esta institución.

Hasta la reforma introducida por la Ley No. 43. ROS: 256 de 18-VII-1989, la definición del artículo 81 del Código Civil expresaba que la unión matrimonial tenía el carácter de actual, indisoluble y para toda la vida (...se unen actual e indisolublemente y para toda la vida...). Esta caracterización tenía pleno sentido en la redacción original del Código de Andrés Bello, que



no admitía el divorcio con ruptura del vínculo matrimonial, pero pasó a ser justamente criticada desde que se consagró el divorcio como causal de terminación del matrimonio en vida de los cónyuges.

La indisolubilidad se la explicaba entonces argumentando que, no obstante la posibilidad legal de su disolución, el propósito del legislador era que al momento de celebrarse el matrimonio los contrayentes fueran con la intención de contraer un vínculo permanente, cuestión que casi siempre está presente entre quienes concurren a la autoridad civil solicitando que los una en matrimonio, pues las inconveniencias que conducen al divorcio siempre surgen justamente en la vida conyugal, es decir, con posterioridad a la unión matrimonial.

No obstante, la reciente reforma, es evidente que el artículo 81 todavía representa una noción clásica del matrimonio, particularmente en lo que dice relación con su enfoque contractual que tiene origen en el pensamiento liberal de la Revolución Francesa.

#### **4.2.2. El matrimonio en el Ecuador.**

El uno de enero de 1903 entra en vigencia la primera Ley del Matrimonio Civil, antes de la promulgación de esta ley, todo lo referente al matrimonio estaba regulado por el Derecho Canónico.

En un principio, nuestro Código Civil regulaba el matrimonio de los no católicos, los que debían recurrir para contraer matrimonio, al ordinario del lugar para que les indique la forma y modo de contraerlo.

En la Ley de Matrimonio Civil se disponía que en las cabeceras cantonales se celebre el matrimonio ante el Jefe Político, su Secretario y dos testigos. En las parroquias rurales, se lo debía hacer ante el Teniente Político, un Secretario Ad-hoc y dos testigos. En la misma ley, se imponía una pena de tres meses de prisión y multa de quinientos sucres a los Ministros de cualquier religión que celebraren un matrimonio sin que se lo haya celebrado primero en la vía civil. Quien juzgaba era el Gobernador en un juicio verbal sumario.

Nótese, que siempre ha sido necesaria la presencia de dos testigos y de una autoridad administrativa en representación del Estado.

Desde mi punto de vista personal, recogiendo las inclinaciones legales y sociológicas, puedo concluir que el matrimonio es una sociedad compuesta por sólo dos personas de sexo diferente, que por lo general tiende a la propagación de la especie, a más de fortalecerse por la ayuda mutua, asentada en el propósito inicial de compartir a través del vínculo que los une, y sólo disoluble en los casos y según los modos estrictamente determinados en la ley. Aunque debo mencionar que en algunas legislaciones en los últimos tiempos se permite el matrimonio entre personas del mismo sexo, en cuyo caso persistiría el fin de vivir juntos y

aquel de ayudarse mutuamente, aunque quedaría excluida la finalidad de procrear, que desde mi punto de vista es fundamental para el matrimonio y la familia.

También se ha considerado al hablar de matrimonio, a la casa, a la morada donde habitan el hombre y mujer casados, provocándose, consecuentemente, una confusión con aquello que más propiamente es el hogar donde habitan las personas que componen el matrimonio.

#### **4.2.3 Evolución de la Institución Jurídica del Matrimonio en la Legislación Ecuatoriana.**

Desde mi punto de vista pienso que el matrimonio aparte de ser considerado como un contrato, debería ser calificado como un acuerdo de voluntades que sirve para crear, modificar o extinguir obligaciones, se dice que en el matrimonio se crea obligaciones que nacen entre los cónyuges, pero también se puede decir que se extinguen las obligaciones que poseían cuando eran solteros y a su futuro para cambiar las que tuvieron de su estado civil, dando así un cambio radical, además que lo establece nuestro Código Civil.

El matrimonio civil en nuestro país ha evolucionado favorablemente para las parejas que tienen un proyectado formar una familia, el matrimonio es un acto de tan importancia que incluso la omisión de algunas de sus

obligaciones es considerada un caso de nulidad absoluta, ya que estas son necesarias para la validez del acto, también se puede decir que la Ley predice que la solemnidad es la única manera de probarla existencia del matrimonio.

La Legislación en el Ecuador ha hecho cambios significativos en el Código Civil y por ende en lo que respecta al matrimonio como a las reconocidas Uniones de Hecho, los tratadistas civilistas han determinado que es importante la aclaración acerca de que el matrimonio tiene que ser celebrado únicamente entre un hombre y una mujer excluyendo totalmente cualquier posibilidad de que pudiesen celebrarse matrimonios asentados en una estructura poligámica o tanto matrimonios que se han venido aceptando en distintas legislaciones de nivel comparado en la actualidad como los que se llevan a cabo entre personas de un mismo sexo. Se entendería que, dentro de nuestra legislación, como ya lo hemos indicado, en lo referente al sexo de los contrayentes, no habría ningún problema que pudiese suscitarse debido a que se encuentra señalado que las personas contrayentes, mismas que deberán ser dos serán identificados como un hombre y una mujer.

Los elementos que integran el concepto de la institución Jurídica del matrimonio, obviamente necesitamos para el desarrollo y estudio de este trabajo conocer lo que determina nuestra legislación sobre los requisitos que deben cumplirse para que los contrayentes lleguen a celebrar matrimonio entre ellos.

Una vez analizada la evolución jurídica del Matrimonio en la Legislación Ecuatoriana se puede también acotar también que aunque no esté estipulado en el Código Civil Ecuatoriano el matrimonio entre personas del mismo sexo piden su espacio y sobre todo piden ser legalizados y reconocidos por la Ley, para de esta manera poder reclamar sus derechos, aunque es un tema muy duro de analizar se puede final ente decir que es matrimonio ha evolucionado favorablemente al tanto que casi ya no se lo ve como un contrato sino como un acuerdo de voluntades entre 2 personas.

#### **4.2.4. Clases de matrimonio.**

a.- Matrimonios Celebrados en el Ecuador. - El Código Civil en su artículo 102 dispone: “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”<sup>25</sup>.

Esta disposición hace referencia no solo a las solemnidades del matrimonio sino a condiciones internas de los contrayentes. La carencia de

---

<sup>25</sup> Código Civil Ecuatoriano. Art. 102

impedimentos dirimentes y la expresión del consentimiento de manera libre y espontánea, la primera se refiere a la capacidad y la segunda a la ausencia de vicios en el consentimiento.

De lo expuesto colegimos que las solemnidades para el matrimonio son: La comparecencia de las partes, personalmente o por medio de un apoderado especial, la presencia de una autoridad competente y de dos testigos hábiles; y, el otorgamiento y suscripción del acta. Sobre el matrimonio por apoderado será analizado más adelante.

La norma del artículo 100 del mismo cuerpo legal ilustra con mayor precisión al decir: “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”<sup>26</sup>.

- Los contrayentes deben asistir personalmente o por medio de apoderado especial. - Nuestra ley da la posibilidad que cualquiera de los contrayentes o los dos puedan contraer matrimonio, por medio de apoderado o mandatario según el numeral 1 del artículo 102 del Código

---

<sup>26</sup> Código Civil Ecuatoriano. Art. 100.

Civil. Por otro lado el artículo 101 del mismo Código dice que, “Los contrayentes deben comparecer al acto de la celebración, sea personalmente, o por medio de apoderado con poder especial, otorgado ante Notario Público”<sup>27</sup>.

Cuando se desee contraer matrimonio a través de un representante, es fundamental que en el mandato se haga constar todos los datos personales de la persona con quien el mandatario deberá contraer matrimonio, como edad; nombres completos; número de cédula de ciudadanía o de identidad si se trata de un extranjero; características físicas particulares como color de ojos, estatura, inclusive algún dato de discapacidad evidente, etc.; domicilio y más detalles que puedan identificar de manera clara al futuro cónyuge. Esto con el propósito de evitar que se suplante la identidad.

En los actuales momentos este tipo de matrimonios por lo general se los celebra con el propósito de obtener la visa y de esta manera viajar al extranjero.

- El matrimonio debe realizarse ante la autoridad competente. - Según nuestra ley, la autoridad competente para la celebración del matrimonio es el Jefe del Registro Civil, Identificación y Cedulación en las cabeceras

---

<sup>27</sup> Código Civil Ecuatoriano. Art. 101 y 102.

cantorales y el Jefe de Área del Registro Civil en las cabeceras parroquiales. La ley ha previsto además que estas autoridades puedan delegar la celebración del matrimonio a cualquier otro funcionario administrativo, que no podrá ser parte de la Función Judicial ni Legislativa.

- Presencia de dos testigos. - A más de los contrayentes a la celebración del matrimonio deben acudir dos testigos hábiles. La ley ha tomado como sinónimos los términos habilidad con capacidad, por ello podemos decir, que todos son hábiles para ser testigos excepto los que la ley declara inhábiles. Al respecto tenemos la norma del artículo 103 del Código Civil “Podrán ser testigos de las diligencias previas al matrimonio, y del acto mismo, todos los que sean mayores de dieciocho años, hombres o mujeres, menos los siguientes:

1. Los dementes;
2. Los ciegos, los sordos y los mudos;
3. Los mendigos;
4. Los rufianes y las meretrices;
5. Los condenados por delito que haya merecido más de cuatro años de prisión; y,
6. Los que no entienden el idioma castellano, o el quichua, o el shuar u otro idioma ancestral, en su caso”<sup>28</sup>.

---

<sup>28</sup> Código Civil Ecuatoriano. Art. 103



- El otorgamiento y suscripción del acta correspondiente.- Al tratarse de un acto solemne es preciso que quede la prueba de su otorgamiento, por ello, los contrayentes y los dos testigos suscribirán ante la autoridad que celebró el matrimonio, el acta respectiva, la que contendrá los datos establecidos en el artículo 39 de la ley de Registro Civil de Identificación y Cedulación, que dispone: “Datos de Inscripción.- Las actas de inscripción del matrimonio deberán contener los siguientes datos:

1. Lugar y fecha de nacimiento, nacionalidad, domicilio, profesión u ocupación y estado civil anterior de los contrayentes;
2. Lugar y fecha de la celebración del matrimonio;
3. Número de sus cédulas de identidad o de identidad o ciudadanía; o pasaporte en caso de ser extranjeros no residentes;
4. Nombres y apellidos de los padres de los contrayentes;
5. Las firmas de los contrayentes y del Jefe de Registro Civil, Identificación y Cedulación o de su delegado; y,
6. La fecha o notaría o folio del registro civil correspondiente, en caso de que se hubieren celebrado capitulaciones matrimoniales”<sup>29</sup>.

---

<sup>29</sup> Ley de Registro Civil de Identificación y Cedulación. Art. 39

b. Matrimonio celebrado en el Extranjero. - Aquí, distinguiremos los matrimonios celebrados en el exterior ante una autoridad ecuatoriana de los celebrados en el exterior ante una autoridad extranjera.

- Matrimonio celebrado en el exterior ante autoridades ecuatorianas. - Se lo llama también matrimonio diplomático, precisamente porque se los celebra ante autoridades diplomáticas las mismas que hacen las veces de autoridades del Registro Civil y de Notarios.

El artículo 104 del Código Civil al respecto reza: “Los agentes diplomáticos y consulares del Ecuador en nación extranjera, tienen competencia para la celebración del matrimonio entre ecuatorianos, ecuatorianos y extranjeros, y entre extranjeros domiciliados en la República”<sup>30</sup>.

Según esta norma, los diplomáticos pueden celebrar los matrimonios de las siguientes personas:

- De ecuatorianos entre sí,
- De ecuatorianos con extranjeros; y,
- De extranjeros entre sí, pero que estén domiciliados en el Ecuador.

---

<sup>30</sup> Código Civil Ecuatoriano. Art. 104

Ahora bien, se puede ser ecuatoriano por nacimiento o por naturalización. A continuación, se indican las disposiciones constitucionales referentes a la nacionalidad ecuatoriana:

Art. 7.- “Son ecuatorianos por nacimiento: 1. Los nacidos en el Ecuador. 2. Los nacidos en el extranjero. 2.1 De padre o madre ecuatoriano por nacimiento, que esté al servicio del Ecuador o de un organismo internacional o transitoriamente ausente del país por cualquier causa, si no manifiestan su voluntad contraria. 2.2 De padre o madre ecuatoriano por nacimiento, que se domicilien en el Ecuador y manifiesten su voluntad de ser ecuatorianos. 2.3 De padre o madre ecuatoriano por nacimiento, que con sujeción a la ley, manifiesten su voluntad de ser ecuatorianos, entre los dieciocho y veintiún años de edad, no obstante residir en el extranjero”<sup>31</sup>.

Art. 8.- “Son ecuatorianos por naturalización: 1. Quienes obtengan la ciudadanía ecuatoriana por haber prestado servicios relevantes al país. 2. Quienes obtengan carta de naturalización. 3. Quienes, mientras sean menores de edad, son adoptados en calidad de hijos por ecuatoriano. Conservan la ciudadanía ecuatoriana si no expresan voluntad contraria al llegar a su mayoría de edad. 4. Quienes nacen en el exterior, de padres extranjeros que se naturalicen en el Ecuador, mientras aquellos sean menores de edad. Al llegar a los dieciocho años conservarán la ciudadanía

---

<sup>31</sup> Código Civil Ecuatoriano. Art. 7.

ecuatoriana si no hicieren expresa renuncia de ella. 5. Los habitantes de territorio extranjero en las zonas de frontera, que acrediten pertenecer al mismo pueblo ancestral ecuatoriano, con sujeción a los convenios y tratados internacionales, y que manifiesten su voluntad expresa de ser ecuatorianos<sup>32</sup>.

Por otra parte, los agentes diplomáticos y consulares de naciones extranjeras, legalmente acreditados en nuestro país, también pueden celebrar matrimonio válido de sus connacionales, con la única exigencia que la ley del país que los acredita, les confiera esa competencia (inciso segundo del artículo 104 del Código Civil).

De acuerdo a la ficción de la extraterritorialidad, el lugar donde se encuentra el consulado ecuatoriano en país extranjero es suelo ecuatoriano, por lo tanto, las solemnidades del matrimonio diplomático son las mismas a las que se somete el matrimonio se celebrado en territorio continental.

- Matrimonio celebrado en el extranjero ante autoridades del exterior.-  
Debemos distinguir dos casos: el matrimonio de extranjeros y el de ecuatorianos ante autoridades extranjeras.

---

<sup>32</sup> Código Civil Ecuatoriano. Art. 8

Sobre el primer caso, tenemos lo regulado en el inciso final del artículo 104 del Código Civil “Los matrimonios extranjeros que fijen su domicilio en el Ecuador, están sometidos a las obligaciones que establece este Código, y gozan de los derechos que el mismo concede”.

De lo expuesto se determina que este tipo de matrimonios una vez domiciliados en el Ecuador, surten los mismos efectos civiles como si se lo hubiera celebrado en el Ecuador. Esto nos da a entender que nuestra ley, respeta los requisitos de fondo y forma de la ley extranjera inclusive se respeta y acepta su posterior anulación y disolución efectuada al amparo de la ley extranjera, a fin de que acá también surta los efectos que suerte en el país donde se celebró.

Tratándose del segundo caso, esto es, del matrimonio de ecuatorianos ante autoridad extranjera, de igual forma son válidos en el Ecuador, siempre y cuando no se haya contravenido a la ley ecuatoriana en cuanto se refiere a la capacidad de los contrayentes, es decir, no deben estar incursas en alguno de los impedimentos dirimentes. En lo que se refiere a la forma del matrimonio se respeta lo que diga la ley extranjera.

El artículo 91 del Código Civil sobre el tema dispone: “El matrimonio celebrado en nación extranjera, en conformidad a las leyes de la misma nación o a las leyes ecuatorianas, surtirá en el Ecuador los mismos efectos

civiles que si se hubiere celebrado en territorio ecuatoriano. Pero si la autoridad competente ha declarado la insubsistencia o nulidad de un matrimonio celebrado en nación extranjera, se respetarán los efectos de esa declaratoria. Sin embargo, si un ecuatoriano o ecuatoriana contrajere matrimonio en nación extranjera, contraviniendo de algún modo a las leyes ecuatorianas, la contravención surtirá en el Ecuador los mismos efectos que si se hubiere cometido en esta República”<sup>33</sup>.

Para concluir este tema y capítulo, nuestra ley se sujeta al principio universal “locus regit actum”, por el que debemos entender que la ley del lugar es la que se aplica para la celebración de todos los actos, a excepción de las que se refieren a la capacidad y estado civil que nos siguen a todo lugar. Esto es entendible, porque no sería lógico que un ecuatoriano se case en España y continúe siendo soltero en nuestro país.

#### **4.2.5. Filiación Matrimonial y sus elementos.**

La filiación no es más que la existencia de una relación de parentesco entre generaciones y los elementos de ella son: el matrimonio, la maternidad, la concepción dentro del matrimonio y la paternidad. Si no están presentes estos cuatro elementos, no podemos hablar de filiación

---

<sup>33</sup> Código Civil Ecuatoriano. Art. 91

matrimonial; y, si uno de ellos concurre de forma aparente, queda la puerta abierta para impugnar la filiación.

El Matrimonio. - El artículo 81 de nuestro Código sustantivo Civil lo define así: “Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente”. Este acto es de fácil verificación, ya que se lo celebra ante una autoridad pública, y de cuyo otorgamiento se sienta un acta. Si por cualquier causa legal el matrimonio es declarado nulo, habrá de establecer si uno de los contrayentes tuvo buena fe en su celebración, con lo cual se lo declarará nulo putativo y los hijos nacidos dentro de ese matrimonio tienen la calidad de matrimoniales. Al respecto tenemos la norma del inciso primero del artículo 94 del Código Civil “El matrimonio nulo, si ha sido celebrado con las solemnidades que la ley requiere, surte los mismos efectos civiles que el válido, respecto del cónyuge que, de buena fe y con justa causa de error, lo contrajo, y respecto de los hijos concebidos dentro de dicho matrimonio. Pero dejará de surtir efectos civiles desde que falte la buena fe por parte de ambos cónyuges”

La Maternidad. - Esta se la puede verificar asimismo fácilmente; no obstante habría casos extremos, en los que la misma ley ha previsto la impugnación de la maternidad, probando la falsedad del parto o la suplantación del hijo; por otro lado, al padre se le concede la facultad de desconocer al hijo como suyo. Sobre el tema tenemos la norma del

artículo 261 del Código Civil “La maternidad, esto es, el hecho de ser una mujer la verdadera madre del hijo que pasa por suyo, podrá ser impugnada, probándose falsedad de parto, o suplantación del pretendido hijo al verdadero. Tienen el derecho de impugnarla: 1. La que pasa por ser madre, o su marido, para desconocer al presunto hijo; y, 2. Los verdaderos padre o madre, para reconocer al hijo y conferirle a él o a sus descendientes, los derechos de familia en la suya”.

La maternidad comprende un sinnúmero de obligaciones que están obligados a cumplir los padres como son el cuidado, crianza, educación, alimentación, desarrollo integral y protección de los derechos de sus hijas e hijos.

La Concepción. - El artículo 62 del Código Civil establece una presunción de derecho, al decir que “De la fecha del nacimiento se colige la época de concepción, según la regla siguiente: Se presume de derecho que la concepción ha precedido al nacimiento no menos de ciento ochenta días cabales, y no más de trescientos, contados hacia atrás, desde la media noche en que principie el día del nacimiento”. Antes de continuar nuestro análisis, es preciso dejar sentado que se debe entender por presunción de derecho, para ello recurrimos al concepto dado por el mismo Código Civil que en su artículo 32 dispone: “Se llama presunción la consecuencia que se deduce de ciertos antecedentes o circunstancias conocidas. Si estos antecedentes o circunstancias que dan motivo a la presunción son



determinados por la ley, la presunción se llama legal. Se permitirá probar la no existencia del hecho que legalmente se presume, aunque sean ciertos los antecedentes o circunstancias de que lo infiere la ley; a menos que la ley misma rechace expresamente esta prueba, supuestos los antecedentes o circunstancias.

Si una cosa, según la expresión de la ley, se presume de derecho, se entiende que es inadmisibile la prueba contraria, supuestos los antecedentes o circunstancias” (lo resaltado con negrita me pertenece). Por su parte el artículo 233 del mismo cuerpo legal prescribe “El hijo que nace después de expirados los ciento ochenta días subsiguientes al matrimonio, se reputa concebido en él, y tiene por padre al marido. El marido, con todo, podrá no reconocer al hijo como suyo, si prueba que durante todo el tiempo en que, según el Art. 62, pudiera presumirse la concepción, estuvo en absoluta imposibilidad física de tener acceso a la mujer”. Esta última norma permite que se actúe prueba para demostrar que no es padre, sin embargo, el artículo 62 no permite esta acción, aquí cabe una reflexión, ¿cuál de las normas se aplica si ambas están dentro del libro primero que trata de las personas? Nótese que la norma del artículo 62 está dentro del Título Segundo que se refiere al principio y fin de la existencia de las personas, en cambio la del artículo 233 está dentro del título sexto que trata de los hijos concebidos en matrimonio, en consecuencia, la norma aplicable sería esta última pues de lo contrario se estaría causando un atropello al legítimo derecho a la defensa.

Por otro lado, se presume que un niño que nace antes de que se cumplan los trescientos días, contados desde que se disolvió el matrimonio, se entenderá que se lo concibió en él y tiene como padre al ex cónyuge, salvo que se demuestre la imposibilidad física de tener relaciones sexuales, según lo dispone el artículo 238 del Código Civil: “A petición de cualquiera persona que tenga interés actual en ello, declarará el juez que el hijo nacido después de expirados los trescientos días subsiguientes a la disolución del matrimonio, no tiene por padre al marido de la madre de dicho hijo. Si el marido estuvo en absoluta imposibilidad física de tener acceso a la mujer desde antes de la disolución del matrimonio, se contarán los trescientos días desde la fecha en que empezó esta imposibilidad. Lo dicho acerca de la disolución se aplica al caso de la separación de los cónyuges por declaración de nulidad del matrimonio”.

Pues bien, aquí nos habla sobre la garantía de los derechos fundamentales de todo ser humano y en especial a lo referente a la vida, su desarrollo en un ambiente propicio y familiar, con el fin de que las niñas, niños y adolescentes no pierdan su identidad con el núcleo familiar, la garantía de vida va hasta el momento mismo de la concepción.

La Paternidad. - Se llega a establecerla, partiendo del hecho que los cónyuges tienen relaciones sexuales y que la mujer le es fiel a su pareja.

#### 4.2.6. Menores Púberes.

El Código Civil Ecuatoriano reza lo siguiente en el Art. 21.- "Llamase infante o niño el que no ha cumplido siete años; impúber, el varón, que no ha cumplido catorce años y la mujer que no ha cumplido doce; adulto, el que ha dejado de ser impúber; mayor de edad, o simplemente mayor, el que ha cumplido dieciocho años; y menor de edad, o simplemente menor, el que no ha llegado a cumplirlos"<sup>34</sup>.

El Código de la Niñez y Adolescencia dice en su "Art. 4.- Definición de niño, niña y adolescente. - Niño o niña es la persona que no ha cumplido doce años de edad. Adolescente es la persona de ambos sexos entre doce y dieciocho años de edad"<sup>35</sup>.

Art. 5.- Presunción de edad. - Cuando exista duda sobre la edad de una persona, se presumirá que es niño o niña antes que adolescente; y que es adolescente, antes que mayor de dieciocho años"<sup>36</sup>.

Analizando lo que reza el Art. 21 del Código Civil el menor púber es aquel que ha llegado a la pubertad, es decir pasa a ser un adolescente, y según el Art. 4 del Código de la Niñez y Adolescencia en cambio es aquella persona que pasa de niño a adolescente, entre la edad de doce a dieciocho años,

---

<sup>34</sup> Código Civil Ecuatoriano, Art. 21.

<sup>35</sup> Código de la Niñez y Adolescencia, Art. 4 y Art. 5.

<sup>36</sup> Código de la Niñez y Adolescencia, Art. 5.

esto está dentro de la problemática planteada en mi Tesis, el cual manifiesto mi deseo de que se Reforme el Art. 83 del Código Civil para las los Púberes es decir adolescentes dentro de la edad de dieciséis a dieciocho puedan casarse, ya que están en la capacidad de elegir al ser con quien compartir su vida, desarrollarse como persona y formando su propio hogar.

Haciendo un breve análisis al Art. 5 del Código de la Niñez y Adolescencia se puede decir que cuando tengamos duda alguna sobre la edad una persona, debemos presumir que es niño o niña antes que adolescente, sin que sea considerado como mayor de edad, es decir que la persona tenga más de dieciocho años.

#### **4.2.7. El Consentimiento.**

Es uno de los elementos esenciales de los actos y declaraciones de voluntad, que permite el perfeccionamiento de los negocios jurídicos y de los actos en general, con la salvedad que más adelante indicaremos.

Etimológicamente consentimiento proviene de las voces "cum y sentire", que significa sentir con otro o tener el mismo sentimiento; con la aclaración que en los actos no se puede hablar de consentimiento sino de declaración de voluntad porque en aquellos interviene una sola persona, como en el testamento.

Para que exista consentimiento debe haber una oferta y una aceptación, pero para que este elemento esencial surta sus efectos legales, debe estar libre de vicios, es decir, que no adolezca de error, fuerza o dolo.

En fin, el Dr. Hernán Coello sostiene: “Al consentimiento, en estricto sentido, podemos considerarlo como un acuerdo de dos o más voluntades, sobre un mismo objeto, si, además, sobre este objeto, el acuerdo tiene contenido jurídico<sup>37</sup>”.

A esto podemos decir que el consentimiento es el deseo de dos personas que tienen un mismo objetivo, además la voluntad en si por llegar a un mismo fin.

El consentimiento debe ser puro y simple, o sea no puede ser sometido a condición o a término. En países como Irán la mujer debe dar consentimiento al matrimonio, pero no es ella sola la que debe estar de acuerdo sino un consejo familiar.

El consentimiento es un requisito intrínseco esencial para la existencia del matrimonio, que se basa en la expresión libre y voluntaria de cada una de las partes (contrayentes) de iniciar la vida en común con sujeción a las normas jurídicas. Se requiere entonces, que quien preste consentimiento esté en uso de sus facultades mentales, o sea, que no esté privado de ellas temporal o permanentemente, ni que preste su consentimiento mediando error sustancial, por ejemplo sobre la persona con la que se casa, o lo haga porque ha sido engañado (dolo) o porque se haya ejercido sobre el contrayente fuerza física o violencia moral. Se

---

37

[https://books.google.com.ec/books?id=wsVI2kC0M6MC&pg=PA113&lpg=PA113&dq=Hern%C3%A1n+Coello+%E2%80%99CAI+consentimiento,](https://books.google.com.ec/books?id=wsVI2kC0M6MC&pg=PA113&lpg=PA113&dq=Hern%C3%A1n+Coello+%E2%80%99CAI+consentimiento)

aplican en principio los mismos preceptos que para la anulación de los actos jurídicos en general.

#### **4.2.8. Formalidades.**

##### **Legislación Supranacional**

La supranacionalidad es un sistema político en el cual determinados Estados ceden parte de sus atribuciones de gobierno (en mayor o menor medida, dependiendo del grado de supranacionalidad) a organismos internacionales que afectan a más de una nación. Uno de los objetivos de los gobiernos supranacionales desde el punto de vista de la globalismo neoliberal es la internacionalización de la economía, la liberalización de barreras comerciales, la implantación de sistemas monetarios supranacionales, etc. , aunque se pueden tener otros objetivos, como es la regulación de las transacciones internacionales y la preservación de los derechos humanos, el medio ambiente y otros objetivos similares.

La supranacionalidad se advierte especialmente en que las decisiones de los organismos no necesitan ser refrendadas por los Estados para entrar en vigor (a diferencia de los tratados internacionales clásicos)<sup>38</sup>.

Lo que para mi punto de vista significa que el Estado concede atribuciones a Organismos Internacionales para en el marco de la ley se haga respetar y

---

<sup>38</sup> <https://es.wikipedia.org/wiki/Supranacionalidad>

garantizar los Derechos de las personas ya sean dentro o fuera del país, leyes que son reconocidas a nivel Internacional.

#### Tratados Internacionales

Art. 417.- Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución. En el caso de los tratados y otros instrumentos internacionales de derechos humanos se aplicarán los principios pro ser humano, de no restricción de derechos, de aplicabilidad directa y de cláusula abierta establecidos en la Constitución<sup>39</sup>.

Con respecto a esto puedo decir que el Ecuador es un país soberano, que apegado al orden jurídico respeta y hace respetar los Tratados Internacionales, los mismos que son reconocidos por la Constitución de la República del Ecuador, además que se comprometen a venerar los tratados realizados entre Estados, los mismos que crean obligaciones que expresan el deseo de hacer cumplir los efectos jurídicos internacionales.

#### Convenios Internacionales

Art. 425.- El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas

---

<sup>39</sup> Constitución de la República del Ecuador, Art. 417.

distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos<sup>40</sup>.

Desde mi punto de vista los Convenios e igual que los Tratados Internacionales son reconocidos por la Constitución de la República del Ecuador, además que serán de inmediato cumplimiento y aplicación cuando la situación lo amerite; los mismos que surgen cuando se unen las opiniones o puntos de vista de sujetos de orden jurídico internacional, sobre cuestiones o problemas que surgen en sus relaciones internacionales se crean los acuerdos internacionales.

### Convenciones

“Una convención es un conjunto de estándares, reglas, normas o criterios que son de aceptación general para un determinado grupo social frecuentemente toman el nombre de criterios<sup>41</sup>”.

Finalmente se puede decir que las Convenciones son acuerdos internacionales celebrados por escrito entre Estados y regido por el Derecho Internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular, cabe mencionar que existen un sinnúmero de Convenciones el cual mencionaré a continuación:

---

<sup>40</sup> Constitución de la República del Ecuador, Art. 425.

<sup>41</sup> [https://es.wikipedia.org/wiki/Convenci%C3%B3n\\_\(norma\)](https://es.wikipedia.org/wiki/Convenci%C3%B3n_(norma))



- Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (1948).
- La Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (1951).
- La Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (1966).
- Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (1979).
- La Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (1984).
- La Convención sobre los Derechos del Niño (1989).
- La Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (1990).

**Consecuencias Psico-emocionales y de orden legal de la limitación de la norma del Art. 83 del Código Civil.**

Las consecuencias psico-emocionales que pueda provocar la limitación del Art. 83 del Código Civil puede ser perjudicial para aquellas adolescentes que se encuentren embarazadas y su deseo de casarse sea interrumpido por el Artículo antes mencionado, provocando una serie de atropellos psicológicos ya que se vería frustrado su ilusión de que vuestro hijo al nacer vea a sus padres juntos, vulnerando sus derechos de realizarse como familia, se dice que los progenitores tienen el deber general de respetar, proteger y desarrollar los derechos y garantías de sus hijos e hijas, pero con esta

barrera del Artículo 83 del Código Civil como lo llega a realizar este progenitor, estaría obligando a dejar sin el afecto de padre a ese niño, creando en aquel ser daños psicológicos y emocionales.

Desde mi muy humilde opinión, todos los países del mundo son heterogéneos en varios sentidos, ya sean en sus leyes como en sus costumbres, acá en el Ecuador por ejemplo aún existen valores como el Matrimonio, es decir casarse por amor, en otros países el caso es diferente ya que algunos se casan más por intereses personales que por un sentimiento que los una, lo mismo sucede en los adolescentes que tiene un libertinaje que pueden hacer con sus vidas lo que sea; el Ecuador aún viven con creencias Religiosas, mas no podríamos decir de países del primer mundo, es por eso que realizado el análisis a este Marco Doctrinario el mismo que hablamos del Matrimonio y de los menores púberes el cual en mi Investigación sugiero que a los adolescente se le permite realizarse en familia, viendo la evolución que ha tenido el Matrimonio en este país.

### **4.3. MARCO JURÍDICO**

#### **4.3.1. Constitución de la República del Ecuador.**

##### **Análisis de los derechos de los menores garantizados en la Constitución de la República del Ecuador.**

La Constitución de la República del Ecuador, aprobada mediante referéndum el 28 de septiembre del 2008, consagra los derechos de las niñas, niños y adolescentes, para este grupo de las personas de atención prioritaria, en el Art. 44.

Consagra los derechos para este grupo vulnerable de personas, dentro de la Sección Quinta del Capítulo Tercero, Título II sobre los derechos. Es así que en Art. 44 de la Constitución de la República del Ecuador se establece “como obligación del Estado brindar protección, apoyo y promover el desarrollo integral, de Niñas, Niños y Adolescentes, proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. En este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales”<sup>42</sup> que de acuerdo lo que estipula este artículo.

---

<sup>42</sup> CONSTITUCIÓN de la República del Ecuador, Año 2008, Art. 44.

En este artículo, hace referencia a la obligación del Estado, la sociedad y la familia como pilares fundamentales en los que se fundamenta un Estado, por eso debemos tener en cuenta que son de la clase social vulnerable por lo que en él se hace mención al principio de su interés superior, ante cualquier eventualidad que pueda sobrevenir en contra de las niñas, niños y adolescentes, mismos que tienen derecho para su desarrollo pleno tomando en cuenta todas las partes y circunstancias que son importantes para su madurez integral, mismo que garantice el progreso individual de todos las niñas, niños y adolescentes.

El mismo que establece las garantías necesarias para las niñas, niños y adolescentes, este precepto da a conocer las normas que se detallan en el Código de la Niñez y Adolescencia.

En el Art. 45 de la Constitución de la República del Ecuador, manifiesta en forma resumida:

***“Las niñas, niños y adolescentes gozan de los derechos comunes al ser humano, como son el respeto a la vida, libertad, a la no discriminación, libertad de asociación, etc.”***<sup>43</sup>

Así como también a los que son específicos para su edad. En el segundo inciso se establece que : Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud

---

<sup>43</sup> CONSTITUCIÓN de la República del Ecuador, Año 2008, Art. 45.

integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y a disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; y a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar.

La Constitución de la República del Ecuador en este artículo, garantiza los derechos fundamentales de todo ser humano y en especial a lo referente a la vida, su desarrollo en un ambiente propicio y familiar, con el fin de que las niñas, niños y adolescentes no pierdan su identidad con el núcleo familiar, la garantía de vida va hasta el momento mismo de la concepción.

Además, las niñas, niños y adolescentes tienen una Ley especializada y garantizada por: el Art. 175 de la Constitución de la República del Ecuador, indica que: “Las niñas, niños y adolescentes serán sujetos a una legislación y a una administración de justicia especializada, así como a operadores de justicia debidamente capacitados, que aplicarán los principios de la doctrina de protección integral. La administración de justicia especializada dividiría la competencia en protección de los derechos y en responsabilidades de los adolescentes infractores<sup>44</sup> .

---

<sup>44</sup> CONSTITUCION de la República del Ecuador, Año 2008, Art. 175.

La Constitución de la República del Ecuador hace referencia a los derechos y garantías para los niños, niñas y adolescentes y los consagra a este grupo de personas de atención prioritaria, ya que son de la clase social vulnerable y así mismo garantiza su desarrollo en un ambiente propicio y familiar.

### **El interés superior del niño, niña y adolescente.**

Los principios que recoge la Convención de los Derechos de los niños son:

**1) El interés superior del niño:** que se entiende como la prioridad que se deben dar a estos derechos por parte del Estado, pero además la obligación de interpretar de manera conjunta e integral todos los derechos, con el fin de que ninguno de ellos interpretado o aplicado de manera aislada pueda desconocer otro.

**2) La no discriminación:** se expresa a través de la inclusión de todos los sectores en el tutelaje de la ley; ya sea en el tratamiento o en los resultados de su aplicación que deben ser equivalentes. En ese sentido, no caben diferenciaciones en razón de edad, sexo, raza, etnia, opinión política, etc.

**3) El respeto a la opinión de la niña/o:** Las niñas/os y adolescentes tienen derecho a expresar libremente su opinión y a que se tome en cuenta.

**4) El respeto a los derechos de la niña/o:** Considerándolos de manera integral: derecho a la vida, a la supervivencia y al desarrollo.

La convención de los Derechos del Niño esta estructura en torno a cuatro ejes:

- ❖ Derechos de supervivencia.
- ❖ Derechos al desarrollo.
- ❖ Derechos de participación.
- ❖ Derechos a la protección.

Considerada consecuencia del principio de igualdad ante la ley, o en su versión actual, el principio de la equidad que supone no solo un tratamiento igual, sino unos resultados equivalentes, aunque para ello se deba hacer un tratamiento diferenciado. Mediante la prevención de la ley.

La Constitución de la República del Ecuador en la sección de los derechos de las personas y grupo de atención prioritaria, en el Art. 35 señala “las personas adultas mayores, niñas, niños, adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezca de enfermedades catastróficas o de alta complejidad recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos públicos y privados, la misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestara especial protección a las personas de

doble vulnerabilidad”.<sup>45</sup> Esta normativa constitucional señala; qué personas serán consideradas como grupos vulnerables, y la obligación en la que está el Estado Ecuatoriano y los particulares de brindarles una atención prioritaria, preferente y especializada.

La Constitución de la República del Ecuador, garantiza como deber primordial del Estado el goce efectivo de los derechos que consagra y los reconocidos por los instrumentos internacionales de los que el Ecuador forma parte. Por otro lado, la Constitución vigente de acuerdo a la tradición constitucional ecuatoriana pone especial énfasis a la protección y garantía de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, considerándolos como personas plenas y en esa medida sujetos justos de derechos, así mismo, los denomina grupo de atención prioritaria y, establece la obligación del Estado de protegerlo frente a cualquier tipo de violencia.

En conclusión, es la protección integral que el Estado, la sociedad y la familia deben garantizar a todos los niños, niñas y adolescentes que viven en el Ecuador, con el fin de lograr su desarrollo integral y el disfrute pleno de sus derechos, en un marco de libertad, dignidad y equidad. Para este efecto, regula el goce y ejercicio de los derechos, deberes y responsabilidades de los niños, niñas y adolescentes y los medios para hacerlos efectivos, garantizarlos y protegerlos, conforme al principio del interés superior de la niñez y adolescencia y a la doctrina de protección integral.

---

<sup>45</sup> CONSTITUCIÓN de la República del Ecuador, Año 2008, Art. 35.



## **Derechos de los niños, niñas y adolescentes establecidos en la Constitución de la República del Ecuador.**

La Constitución de la República del Ecuador, redactada por la Asamblea Constituyente del 2008 en Montecristi y aprobada por el pueblo Ecuatoriano en el referendo del 28 de septiembre del mismo año, ratifica los preceptos en materia de Derechos de la Niñez y Adolescencia y dedica la Sección Quinta del Capítulo Tercero, Título II sobre los derechos, definiendo casi de manera específica, los fundamentos jurídicos de jerarquía superior a los que subordinará la normativa vigente a favor de este sujeto de derechos, la Constitución de la República del Ecuador garantiza y promueve el desarrollo integral de niñas, niños y adolescentes y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas atendiendo al derechos superior, el Estado tiene la obligación de adoptar las medidas necesarias para garantizar la protección especial a niñas, niños y adolescentes, a los menores de seis años contra cualquier tipo de explotación laboral o económica; atención preferente a quienes tengan discapacidad; protección y atención contra todo tipo de violencia, maltrato, explotación sexual o de cualquier otra índole; prevención contra el uso de estupefacientes o psicotrópicas y el consumo de bebidas alcohólicas; atención prioritaria en caso de desastres; protección frente a la influencia de programas o mensajes que promuevan la violencia o la discriminación; protección y asistencias especiales cuando algunos de sus padres se encuentren privados de la libertad; y, protección, cuidado y asistencia especial cuando sufran enfermedades crónicas o degenerativas.

El Estado a través del Sistema Nacional Descentralizado de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, será el encargado de asegurar el ejercicio de los derechos de las niñas, niños y adolescentes.

La Constitución de la República del Ecuador ubica a los derechos de las niñas, niños y adolescentes por sobre los demás derechos, como de interés superior, dando la debida importancia a su atención por parte de Estado en protección contra todo tipo de maltratos, prevención en el uso de drogas y otros estupefacientes, evitando la influencia de programas que promuevan la violencia, es decir, creando las condiciones necesarias para su protección integral, para lo cual obliga al Gobierno a asignar los recursos económicos necesarios para la implementación del Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

***La Constitución de la Republica de Ecuador dice Art. 44.- “El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.***

***Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de efectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus***

***necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales”.***<sup>46</sup>

***Art. 45.- Las niñas, niños y adolescentes gozaran de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción.***

***Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y a disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; y a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar.***

***El Estado garantizará su libertad de expresión y asociación, el funcionamiento libre de los consejos estudiantiles y demás formas asociativas.***<sup>47</sup>

Esto significa que se les asegure alimentación, vestido, vivienda, educación, medicinas y todo lo que requieren las niñas, niños y adolescentes para

---

<sup>46</sup> CONSTITUCIÓN de la República del Ecuador. Año 2008, Art. 44

<sup>47</sup> CONSTITUCIÓN de la República del Ecuador. Año 2008, Art. 45

crearse y desarrollarse en un ambiente sano, de cordialidad que conduzca a su formación integral en lo afectivo, cultural y en todos los aspectos de su vida.

### **Connotaciones del problema a investigarse en el Marco Constitucional.**

Me parece interesante analizar primeramente el derecho humano, proveniente de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, proclamada en París por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, en cuanto señala lo siguiente: “Artículo 16. 1. Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia, y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio; 2. Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio”<sup>48</sup>.

Mediante la señalada disposición de derecho internacional, todo ser humano, a partir de la edad núbil, es decir de la edad cuando la persona tiene la madurez fisiológica y psicológica para emprender en su vida sexual activa, sin restricción de ninguna clase, tiene la plena facultad para casarse y fundar una familia, disfrutando de todas las prerrogativas que implica la

---

<sup>48</sup> ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Declaración Universal de Derechos Humanos, París, 10 de diciembre de 1948.

vida matrimonial. Además, se garantiza el derecho a consentir o aceptar el contrato matrimonial, de manera absolutamente libre. Esto significa que, tratándose de un derecho humano fundamental, los ordenamientos constitucionales de los países, así como sus leyes secundarias, deben armonizarse con esta finalidad política sustancial de las sociedades modernas, cuya finalidad sustancial es la realidad plena de las garantías básicas de la personalidad humana.

En el ámbito de la legislación constitucional, es necesario partir del reconocimiento que realiza el Art. 11, numeral 9, de la Constitución de la República del Ecuador, el que señala en forma categórica que “El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Carta Magna”<sup>49</sup>.

Desde esta perspectiva, se puede identificar que el ánimo del legislador constituyente es promover como prioridad del Estado democrático de derechos, la absoluta inmanencia de todos los bienes jurídicos correspondientes a la personalidad humana, a partir de los principios de derechos fundamentales que se reconocen en el ámbito internacional y especialmente en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre.

---

<sup>49</sup> CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Edit. El Forum, Quito, 2008, pág. 16.

El Art. 3 de dicha Declaración Universal en forma categórica determina que “Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”<sup>50</sup>, debiendo entender, que consustancialmente al derecho a la vida, se reconoce como derechos humanos a la libertad, entendida en todas sus esferas, donde se inscribe necesariamente la libertad sexual, así como también el derecho a la seguridad de su persona, lo que significa la exclusión de toda forma de violencia, entre la que necesariamente se incluiría la violencia sexual.

La integridad personal del ser humano comprende el aspecto físico, psicológico, moral y sexual. El cuerpo y el espíritu son inseparables en la estructura del ser humano, es más, es inconcebible la existencia del primero sin lo segundo, porque el espíritu anima el cuerpo y le confiere su personalidad; por lo cual, en el ámbito jurídico constitucional se reconoce, garantiza y protege los derechos de la integridad personal ampliamente considerados, esto es, en sus diversidades material y espiritual, según consta en el numeral 3, del Art. 66 de la Constitución de la República del Ecuador, que reconoce el derecho de las personas a la integridad personal en los aspectos físico, psíquico, sexual y moral. El texto de esta disposición constitucional es el siguiente: “...3. El derecho a la integridad personal que incluye:

---

<sup>50</sup> DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, Organización de las Naciones Unidas, París, 10 de diciembre de 1948.

a) La integridad física, psíquica, moral y sexual”<sup>51</sup>.

Las medidas de protección que el Estado viene aplicando en beneficio de los niños, niñas y adolescentes, no son suficientes, porque en la actualidad el Estado debe de adentrarse en el cuidado de los menores, desde su hogar, escuela, y sociedad, porque es allí, donde se lo va formando al niño, niña y adolescentes con valores y principios que serán la base para su buen desenvolvimiento en la sociedad.

Esto es en cuanto a lo que enmarca la Constitución Vigente para velar la protección y hacer prevalecer los derechos de los niños, niñas y adolescentes, como de mayor importancia con respecto a otras personas. Igualmente, de lo que dicta la Carta Magna lo complementa con lo que tipifica el Código de la Niñez y Adolescencia en cuanto al derecho de menores.

La Constitución de la República del Ecuador, entre los derechos de libertad, protege de manera indispensable y prioritaria, sobre cualquier otro derecho, el derecho a la vida, sin embargo, no se puede hablar de protección del fundamental derecho a la vida, si no se tutela en forma consustancial el derecho a la integridad personal, en los aspectos que animan la existencia del ser humano, como es la integridad física, la integridad psicológica, la integridad sexual e integridad moral.

---

<sup>51</sup> CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Edit. El Forum, Quito, 2008, pág. 78.

La integridad sexual como bien jurídico se refiere a un aspecto profundamente importante para el ser humano, y que armoniza precisamente con la necesidad de proteger la integridad física y psíquica del hombre. La protección en términos armónicos de la esfera sexual de los ciudadanos, implica el garantizar el irrestricto respeto por parte de sus semejantes a las decisiones libres y responsables que aquel adopte en cuanto a sus preferencias y sus prácticas sexuales, obviamente, siempre que ello no implique coartar los derechos y libertades de otras personas.

En cuanto a la integridad moral, esta se refiere a los atributos humanos esenciales del honor y la dignidad, que son de inmensa valía para la personalidad de los ciudadanos, es por esto que al reconocer al aspecto moral como elemento imprescindible de la integridad personal, se le da la categoría de bien jurídico reconocido por el Estado, y por tanto merecedor de tutelaje penal. Es por esto que se reprime penalmente la injuria, la calumnia, etc., como conductas atentatorias a la integridad moral de los ciudadanos, buscando de esta manera brindar las garantías necesarias para proteger este derecho de enorme valía.

El derecho constitucional a la libertad sexual, que se deriva precisamente del derecho a la integridad sexual, se encuentra señalado, como se ha anotado en el Art. 66, numeral 9, de la Constitución de la República del Ecuador, en los siguientes términos: “El derecho a tomar decisiones libres,



informadas, voluntarias y responsables sobre su sexualidad, y su vida y orientación sexual. El Estado promoverá el acceso a los medios necesarios para que estas decisiones se den en condiciones seguras”<sup>52</sup>.

Esto significa, que las personas que habitan en el Ecuador, y que obviamente tienen las condiciones legales necesarias para ser sujetos de derechos, tienen absoluta libertad para tomar las decisiones que estimen convenientes acerca de su vida sexual, siempre que ello revele un ejercicio de la sexualidad en términos de responsabilidad, pues de otra manera no es posible el ejercicio de la libertad sexual.

Obviamente, que al reconocerse el derecho de las personas a adoptar decisiones libres y responsables sobre su vida sexual, se considera antijurídico a todo acto que de cualquier forma pretenda afectar este derecho fundamental inherente a la integridad misma de la persona, de allí que el Estado cumpliendo su deber de tutelar penalmente las garantías y derechos relacionadas con la sexualidad de las personas, criminaliza a toda conducta que de cualquier manera pueda afectar la integridad y libertad sexuales, tipificando en el Código Penal, conductas contrarias a tal atributo como es el caso del estupro, la violación, el acoso sexual, la explotación sexual, el proxenetismo, etc.

---

<sup>52</sup> CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Art.66. Edit. El Forum, Quito, 2008.

Además, la Constitución de la República del Ecuador, en el numeral 10, del Art. 66, en forma categórica reconoce: “El derecho a tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre su salud y vida reproductiva y a decidir cuándo y cuántas hijas e hijos tener”<sup>53</sup>. Obviamente que al referirse el legislador constituyen a la libertad para adoptar decisiones sobre la vida reproductiva, está protegiendo la esfera sexual de las personas, pues a través de la práctica de la sexualidad de los individuos es precisamente que ocurre el fenómeno natural de la reproducción.

Con respecto a este tema es preciso reconocer que el hecho de criminalizar a una mujer que opta por el aborto cuando como producto de un abuso sexual, y concretamente del delito de violación, se ha producido un embarazo no deseado ni planificado, afecta en forma directa el derecho constitucional contemplado en el numeral 10 del Art. 66 de la Constitución de la República del Ecuador, toda vez que se atropella en forma directa su capacidad jurídica de decidir cuándo y cuántos hijos tener.

Además, me parece importante señalar que el mismo Art. 66, en el numeral 3, literal b), de la Constitución de la República del Ecuador reconoce el derecho de las personas que habitan bajo el imperio del Estado ecuatoriano, a llevar “Una vida libre de violencia en el ámbito público y privado. El Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir, eliminar y

---

<sup>53</sup> CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Art.66. Edit. El Forum, Quito, 2008.

sancionar toda forma de violencia, en especial la ejercida contra las mujeres, niñas, niños y adolescentes, personas adultas mayores, personas con discapacidad y contra toda persona en situación de desventaja o vulnerabilidad; idénticas medidas se adoptarán contra la violencia, la esclavitud y la explotación sexual<sup>54</sup>.

Es preciso tener en cuenta, que el delito de violación sexual, por su propia naturaleza implica una grave forma de violencia, que asume una condición agravada cuando se ejecuta en contra de los sujetos en condición de vulnerabilidad que se señalan en la mencionada disposición constitucional, de tal manera que el Estado ecuatoriano está obligado a tomar todas las medidas de corte punitivo que estime necesarias para prevenir la consumación de dichas dañosas formas de violencia sexual, que por ende, se encuentran inscritas en los tratados crueles, inhumanos y degradantes, a los que se refiere el Art. 66, numeral 3, literal c) de la Constitución de la República del Ecuador.

Estas son las principales disposiciones que podemos encontrar en el ordenamiento constitucional en lo referente a la protección de los derechos fundamentales a la integridad y a la libertad en el aspecto sexual del ser humano.

---

<sup>54</sup> CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Art.66. Edit. El Forum, Quito, 2008.

En cuanto a los derechos especiales que corresponden a los adolescentes en razón de pertenecer a un grupo de atención prioritaria reconocido en el Art. 35 de la Constitución de la República del Ecuador, es preciso señalar que el 44 del mismo ordenamiento constitucional, en forma categórica establece la obligatoriedad del Estado, de la sociedad y de la familia de promover de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, asegurando el ejercicio pleno de sus derechos, atendiendo el principio de su interés superior y de prevalencia de sus derechos.

Se enfatiza el derecho al desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitaria de afectividad y seguridad. Derechos fundamentales que obviamente serían perturbados en caso de que la adolescente contraiga matrimonio tempranamente, esto es a los doce años de edad, pues incluso en esta fase de desarrollo de la mujer, es evidente que no existiría la debida madurez y por ende se afectaría de manera decisiva el derecho al desarrollo integral, debiendo tomarse en cuenta que la consumación del matrimonio o de la unión marital de hecho, se da precisamente a través de la relación sexual entre marido y mujer o convivientes, y por ende implica el inicio de una vida sexual activa, sin que, como se ha señalado, en este caso, exista la debida madurez física y psicológica de parte de la mujer.

#### **4.3.2. Análisis al Código Civil Ecuatoriano.**

El Art. 83 del Código Civil dispone que no podrán casarse las personas que no hayan cumplido dieciocho años de edad, lo que a mi parecer vulnera el derecho a la libertad agrupación, en el caso que una menor de edad este embarazada, se estaría violando el derecho a que el niño nazca en un ambiente de familia, es decir el niño surja en el seno de un hogar, en un ambiente lleno de amor y cariño de sus padres. Tal como lo dispone la Carta Magna en su Artículo 45, referente a los derechos de las niñas, niños y adolescentes.

El Código Civil Ecuatoriano en vigencia señala que no podrá, contraer matrimonio las personas menores de dieciocho años, es decir un menor de edad no podrán casarse, sin embargo, existen otras disposiciones legales que les otorgan derechos a los adolescentes de entre dieciséis y dieciocho años, bajo el argumento que ya están en capacidad de tomar decisiones, por lo que considero que también pueden decidir casarse o no; en especial cuando producto de una relación existe un embarazo.

El actual Código Civil vulnera el derecho del menor que está por nacer, ya que no permite que el niño nazca bajo el cuidado y la protección de sus padres, le quita el derecho a una familia; sin tomar en cuenta el interés superior del niño. Es así, que se pretende lograr beneficios significativos para la innovación del Código Civil y contribuir con alternativas que permitan

formar y mejorar la conformación de la familia y así alcanzar lo que ordena la Constitución de la República del Ecuador, un buen vivir y lograr un país más equitativo y justo.

#### **4.3.3. Código de la Niñez y Adolescencia**

El Código de la Niñez y Adolescencia reza lo siguiente en el Art. 4.- Definición de niño, niña y adolescente. – “Niño o niña es la persona que no ha cumplido doce años de edad. Adolescente es la persona de ambos sexos entre doce y dieciocho años de edad<sup>55</sup>.”

El Art. 7.- Niños, niñas y adolescentes, indígenas y afroecuatorianos. – “La ley reconoce y garantiza el derecho de los niños, niñas y adolescentes de nacionalidades indígenas y afroecuatorianos, a desarrollarse de acuerdo a su cultura y en un marco de interculturalidad, conforme a lo dispuesto en la Constitución Política de la República, siempre que las prácticas culturales no conculquen sus derechos<sup>56</sup>”.

Art. 11.- El interés superior del niño. - El interés superior del niño es un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; e impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento.

---

<sup>55</sup> Código de la Niñez y Adolescencia, Art.4.

<sup>56</sup> Código de la Niñez y Adolescencia, Art.7.

Para apreciar el interés superior se considerará la necesidad de mantener un justo equilibrio entre los derechos y deberes de niños, niñas y adolescentes, en la forma que mejor convenga a la realización de sus derechos y garantías.

Este principio prevalece sobre el principio de diversidad étnica y cultural.

El interés superior del niño es un principio de interpretación de la presente Ley. Nadie podrá invocarlo contra norma expresa y sin escuchar previamente la opinión del niño, niña o adolescente involucrado, que esté en condiciones de expresarla<sup>57</sup>.

Art. 12.- Prioridad absoluta. - En la formulación y ejecución de las políticas públicas y en la provisión de recursos, debe asignarse prioridad absoluta a la niñez y adolescencia, a las que se asegurará, además, el acceso preferente a los servicios públicos y a cualquier clase de atención que requieran.

Se dará prioridad especial a la atención de niños y niñas menores de seis años.

En caso de conflicto, los derechos de los niños, niñas y adolescentes prevalecen sobre los derechos de los demás<sup>58</sup>.

---

<sup>57</sup> Código de la Niñez y Adolescencia, Art.11.

<sup>58</sup> Código de la Niñez y Adolescencia, Art.12.

Excepcionalmente, cuando aquello sea imposible o contrario a su interés superior, los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a otra familia, de conformidad con la ley.

En todos los casos, la familia debe proporcionarles un clima de afecto y comprensión que permita el respeto de sus derechos y su desarrollo integral.

El acogimiento institucional, el internamiento preventivo, la privación de libertad o cualquier otra solución que los distraiga del medio familiar, debe aplicarse como última y excepcional medida.

Del mismo Cuerpo Legal dice en el Art. 22.- Derecho a tener una familia y a la convivencia familiar. - Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a vivir y desarrollarse en su familia biológica. El Estado, la sociedad y la familia deben adoptar prioritariamente medidas apropiadas que permitan su permanencia en dicha familia<sup>59</sup>.

### **Análisis al Código de la Niñez y Adolescencia**

Los derechos de los niños y adolescentes, constituyen un factor importante del Estado de Derecho de toda nación porque protegen a la parte de la población más susceptible, dependiente y en desarrollo (físico y mental). Por tal razón se han creado instrumentos jurídicos internacionales que instituyen

---

<sup>59</sup> Código de la Niñez y Adolescencia, Art. 22



y reconocen estos Derechos, ya sea en la Constitución de la República del Ecuador como en los Convenios, Tratados Internacionales que hablan de los Derechos Humanos.

Los derechos de los niños y adolescentes son de suma importancia para todos porque vigilan en un momento presente por los seres humanos que se harán cargo de las riendas de nuestra sociedad en el futuro más cerca o porque no decir en muchos de los casos en el presente.

Así mismo la Constitución de la República del Ecuador dispone la protección integral que el Estado, la sociedad y la familia deben garantizar a todos los niños, niñas y adolescentes que viven en el Ecuador, con el fin de lograr su desarrollo integral y el disfrute pleno de sus derechos, en un marco de libertad, dignidad y equidad.

Desde mi punto de vista los niños y adolescentes constituyen un segmento poblacional grande que no puede obviarse. Cada día más jóvenes se incorporan en nuestra sociedad, y esto requiere más recursos para atender sus necesidades educativas, de salud, económicas y sociales, por lo que surge la necesidad de brindarle facilidades para que se desarrollen como tanto como profesionales y como personas, brindándoles apoyo para que se sus decisiones sean respetadas apegado marco de la Ley.

Haciendo un pequeño análisis a los Artículos 4, 7, 11,12, y 24 del Código de la Niñez y Adolescencia se puede decir que al igual que la Constitución de la República del Ecuador el Interés superior del Niño está muy por encima de cualquier otro derecho común, el cual lo valoran o prevalecen en cada momento, además se puede decir que todos y cada uno de los derechos de la infancia son inalienables e irrenunciables, por lo que ninguna persona puede vulnerarlos o desconocerlos bajo ninguna circunstancia.

Varios documentos de suma importancia consagran a los derechos de la infancia como los más importantes, ya sea nacional o en el ámbito internacional, por ejemplo la Declaración de los Derechos del Niño y la Convención sobre los Derechos del Niño, estos documentos reconocen a los niños como sujetos de derecho, pero convierten a los Estados y a los adultos en titulares de la obligación de respetarlos y hacerlos respetar.

#### **4.4. LEGISLACION COMPARADA**

##### **Legislación Chilena**

Según el Código Civil Chileno define al matrimonio así:

Artículo 105.- “No podrá procederse a la celebración del matrimonio sin el ascenso o licencia de la persona o personas cuyo consentimiento sea necesario según las reglas que van a expresarse, o sin que conste que el respectivo contrayente no ha menester para casarse el consentimiento de otra persona, o que ha obtenido el de la justicia en subsidio”<sup>60</sup>.

Artículo 107.- Los que no hubieren cumplido dieciocho años no podrán casarse sin el consentimiento expreso de los padres; si faltare uno de ellos, el del otro padre o madre; o a falta de ambos, el del ascendiente o de los ascendientes de grado más próximo.<sup>61</sup>

En igualdad de votos contrarios preferirá el favorable al matrimonio.

Artículo 109.- Se entenderá faltar el padre o madre u otro ascendiente, no solo por haber fallecido, sino por estar demente; o por hallarse ausente del territorio de la Republica, y no esperarse su pronto regreso; o por ignorarse el lugar de su residencia.

---

<sup>60</sup> CODIGO CIVIL CHILENO, Art. 105.

<sup>61</sup> CODIGO CIVIL CHILENO, Art. 107.

También se entenderá faltar el padre o madre cuando la paternidad o maternidad haya sido determinada judicialmente contra su oposición.

Artículo 110.- Se entenderá faltar asimismo el padre o madre que estén privados de la patria potestad por sentencia judicial o que, por su mala conducta, se hallen inhabilitados para intervenir en la educación de sus hijos.<sup>62</sup>

Artículo 111.- A falta de dichos padre, madre o ascendientes, será necesario al que no haya cumplido dieciocho años el consentimiento de su curador general<sup>63</sup>.

En defecto de los anteriormente llamados, dará al menor el consentimiento para el matrimonio el oficial del registro civil que deba intervenir en su celebración. Si este tuviere alguna de las razones contempladas en el Artículo 113 para oponerse al matrimonio, lo comunicara por escrito al juez de letras de la comuna o agrupación de comunas para los efectos señalados en el Artículo 112.

Si se tratare de un hijo cuya filiación aún no ha sido determinada respecto de ninguno de sus padres, el consentimiento para el matrimonio lo dará su curador general. A falta de este será aplicable lo dispuesto en el inciso anterior.

---

<sup>62</sup> CODIGO CIVIL CHILENO, Art. 11.

<sup>63</sup> CODIGO CIVIL CHILENO, Art. 111.

## Legislación Romana

El matrimonio en el Derecho Romano era muy semejante al actual, en lo que se refiere a la monogamia y cumplía con las mismas finalidades que el de hoy, esto es, vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente. A pesar de esta semejanza, al mismo tiempo era diferente por tres razones, a saber:

a.- Porque para su celebración no se requería de la concurrencia de autoridad pública alguna, es decir, no era solemne sino privado entre el hombre y la mujer, bastaba que ésta entre en la casa del varón o que solamente se ponga a su disposición, pues el coito no era en ese entonces requisito para la validez del matrimonio.

b.- Porque en Roma existieron dos clases de matrimonio, la iustanuptia o matrimonio justo y el concubinato; y,

c.- Porque el fundamento del matrimonio romano era el afecto mutuo entre los contrayentes, característica que era determinante, ya que si aquel terminaba, lo normal era que el matrimonio se disuelva.

Al momento de contraer matrimonio, ni la persona ni los bienes de la mujer sufrían transformación jurídica alguna, pues “el padre conserva la patria potestad sobre la hija casada con otro romano; y la mujer sui iuris que

celebra un matrimonio simple, sine manu, conserva el poder sobre sus propios bienes”<sup>64</sup>.

Pero si el matrimonio era cum manu, es decir, que se celebraba por la usus, coemptio y la conferratio, la mujer pasaba a formar parte de la familia del marido en calidad de hija, adquiriendo parentesco civil, dejando de pertenecer a su familia tanto en lo jurídico como en lo religioso.

Entre los requisitos del matrimonio romano tenemos:

a.- Tanto el hombre como la mujer debían tener el connubium, esto era, la capacidad para contraer matrimonio justo.

b.- Identidad en la clase social.

c.- El consentimiento para su celebración debía estar libre de vicios por parte de los contrayentes si eran sui iuris o del pater familia si eran alieni iuris; y,

d.- La pubertad, que en el caso de la mujer se presumía que llegaba a los doce años y para el varón a partir de Justiniano a los catorce años.

Los dos primeros requisitos eran únicamente para el matrimonio justo y el resto para ambas clases de matrimonio.

---

<sup>64</sup> MARGADANT, Guillermo. Derecho Romano, Segunda Edición. Editorial Esfinge S.A. México D.F., Pág. 142

## Legislación Colombiana

Según el Código Civil Colombiano define al matrimonio así: Art. 113.- El 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<sup>65</sup>.

Art. 117.- Los menores de la edad expresada no pueden contraer matrimonio sin el permiso expreso, por escrito, de sus padres legítimos o naturales. Si alguno de ellos hubiere muerto, o se hallare impedido para conceder este permiso, bastará el consentimiento del otro.

En los mismos términos de este artículo, se necesita del consentimiento del padre y de la madre adoptantes para el matrimonio del hijo adoptivo, menor de veintiún años, o de la hija adoptiva, menor de diez y ocho<sup>66</sup>.

Art. 118.- Se entenderá faltar el padre o la madre u otro ascendiente, no sólo por haber fallecido sino por estar demente o fatuo; o por hallarse ausente del territorio nacional, y no esperarse su pronto regreso; o por ignorarse el lugar de su residencia<sup>67</sup>.

### Falta Por Privación De Patria Potestad

Art. 119. Se entenderá faltar así mismo aquel de los padres que haya sido privado de la patria potestad.

---

<sup>65</sup> CODIGO CIVIL COLOMBIANO, Art. 113.

<sup>66</sup> CODIGO CIVIL COLOMBIANO, Art. 117.

<sup>67</sup> CODIGO CIVIL COLOMBIANO, Art. 118

## Consentimiento Por Curador

Art. 120.- A falta de dichos padre, madre o ascendientes, será necesario al que no haya cumplido la edad, el consentimiento de su curador general, o en su defecto, el de un curador especial<sup>68</sup>.

## Negativa Del Curador

Art. 121.-De las personas a quienes según este código debe pedirse permiso para contraer matrimonio, sólo el curador que niega su consentimiento está obligado a expresar la causa.

## **Legislación Argentina**

Según el Código Civil Argentino define al matrimonio así:

### Régimen legal aplicable al matrimonio

Art. 159.- Las condiciones de validez intrínsecas y extrínsecas del matrimonio se rigen por el derecho del lugar de su celebración, aunque los contrayentes hubiesen dejado su domicilio para no sujetarse a las normas que en él rigen<sup>69</sup>.

### De los esponsales

Art.165.- Este Código no reconoce esponsales de futuro. No habrá acción para exigir el cumplimiento de la promesa de matrimonio.

---

<sup>68</sup> CODIGO CIVIL COLOMBIANO, Art. 120.

<sup>69</sup> CODIGO CIVIL ARGENTINO, Art. 159



## De los impedimentos

Art.166.- Son impedimentos para contraer el matrimonio: 1ro. La consanguinidad entre ascendientes y descendientes sin limitación; 2do. La consanguinidad entre hermanos o medio hermanos; 3ro. El vínculo derivado de la adopción plena, en los mismos casos de los incisos 1ro., 2do. y 4to.. El derivado de la adopción simple, entre adoptante y adoptado, adoptante y descendiente o cónyuge del adoptado, adoptado y cónyuge del adoptante, hijos adoptivos de una misma persona, entre sí, y adoptado e hijo del adoptante. Los impedimentos derivados de la adopción simple subsistirán mientras ésta no sea anulada o revocada; 4to. La afinidad en línea recta en todos los grados; 5to. Tener la mujer menos de dieciséis años y el hombre menos de dieciocho años; 6to. El matrimonio anterior, mientras subsista; 7mo. Haber sido autor, cómplice o instigador del homicidio doloso de uno de los cónyuges; 8vo. La privación permanente o transitoria de la razón, por cualquier causa que fuere; 9no. La sordomudez cuando el contrayente afectado no sabe manifestar su voluntad en forma inequívoca por escrito o de otra manera<sup>70</sup>.

Art. 167.- Podrá contraerse matrimonio válido en el supuesto del Artículo 166, inc. 5, previa dispensa judicial. La dispensa se otorgará con carácter excepcional y sólo si el interés de los menores lo exigiese previa audiencia personal del juez con quienes pretendan casarse y los padres o representantes legales del que fuera menor.

---

<sup>70</sup> CODIGO CIVIL ARGENTINO, Art. 166.

Art.168.- Los menores de edad, aunque estén emancipados por habilitación de edad, no podrán casarse entre sí ni con otra persona sin el asentimiento de sus padres, o de aquel que ejerza la patria potestad, o sin el de su tutor cuando ninguno de ellos la ejerce o, en su defecto, sin el del juez<sup>71</sup>.

Art.169.- En caso de haber negado los padres o tutores su asentimiento al matrimonio de los menores, y éstos pidiesen autorización al juez, los representantes legales deberán expresar los motivos de su negativa, que podrán fundar en: 1ro. La existencia de alguno de los impedimentos legales; 2do. La inmadurez psíquica del menor que solicita autorización para casarse; 3ro. La enfermedad contagiosa o grave deficiencia psíquica o física de la persona que pretende casarse con el menor; 4to. La conducta desordenada o inmoral o la falta de medios de subsistencia de la persona que pretende casarse con el menor.

Art. 171.-. El tutor y sus descendientes no podrán contraer matrimonio con el menor o la menor que ha tenido o tuviere aquél bajo su guarda hasta que, fenecida la tutela, haya sido aprobada la cuenta de su administración. Si lo hicieran, el tutor perderá la asignación que le habría correspondido sobre las rentas del menor<sup>72</sup>.

#### Del consentimiento

---

<sup>71</sup> CODIGO CIVIL ARGENTINO, Art. 168.

<sup>72</sup> CODIGO CIVIL ARGENTINO, Art. 171.

Art. 172.- Es indispensable para la existencia del matrimonio el pleno y libre consentimiento expresado personalmente por hombre y mujer ante la autoridad competente para celebrarlo. El acto que careciere de alguno de estos requisitos no producirá efectos civiles, aunque las partes hubieran obrado de buena fe, salvo lo dispuesto en el artículo siguiente.

Desde el mi punto de vista las Legislaciones de los países vecinos tienen una similitud con la nuestra, es decir todos caen en el mismo error que he venido recalando en todo mi trabajo de Tesis, en el que manifiesto que se está vulnerando Derechos Humanos, como derechos a la de libertad de asociarse, derechos del niño, de formar una familia, etc; derechos que son reconocidos a nivel mundial, sin importar las Legislaciones de los Países.

El Código Civil de Colombia, Argentina, Chile y Ecuador tiene mucha semejanza en sus Artículos por ejemplo el impedimento para poderse casar los menores de edad, es decir son modelos que se tratan de asemejar para tener una mejor Legislación en los países que habitan.

## 5. MATERIALES Y MÉTODOS

### **Materiales:**

Los materiales y métodos empleados utilizados durante el desarrollo del presente proyecto, se detalla a continuación:

- Materiales de escritorio.
- Pen-drive.
- Computadoras.
- Esferos.
- Hojas.
- Bibliografía.
- Levantamiento y Reproducción de textos.
- Internet.

**Método inductivo:** Para el análisis de los resultados se utilizó el referente teórico partiendo de lo general hasta llegar a lo particular del objeto de estudio en mención.

**Método deductivo:** Parte de aspectos generales utilizando el razonamiento para llegar a conclusiones particulares.

**Método Analítico- sintético:** Se utilizó este método en el análisis de toda la bibliografía relacionada con el campo y objetivo de la investigación, para analizar críticamente las diferentes teorías relacionadas con el tema propuesto.

Permitió analizar cada una de las nociones y categorías abordadas en el problema investigado y a su vez permitió una explicación concreta, para formular las conclusiones y recomendaciones obtenidas de la presente investigación.

**Método Estadístico:** Sirvió para una mejor interpretación de los datos, que se recopilan en el trabajo de campo. Además, se utilizó para representar gráficamente la información obtenida de las encuestas.

### **5.1. Procedimientos y técnicas**

Las técnicas empleadas para la recolección de la información fueron las encuestas a treinta Profesionales de Derecho en libre ejercicio de la Ciudad de Zamora, los mismo que me ayudaron a encontrar una propuesta de solución al problema de investigación.

## 6. RESULTADOS:

### 6.1. Resultados de la aplicación de las encuestas

En la perspectiva de conocer de manera directa el problema jurídico investigativo y así obtener criterios relevantes, dentro de la metodología propuesta en el presente trabajo se aplicó la técnica de la encuesta, por lo que se ha elaborado un instrumento para su debida aplicación.

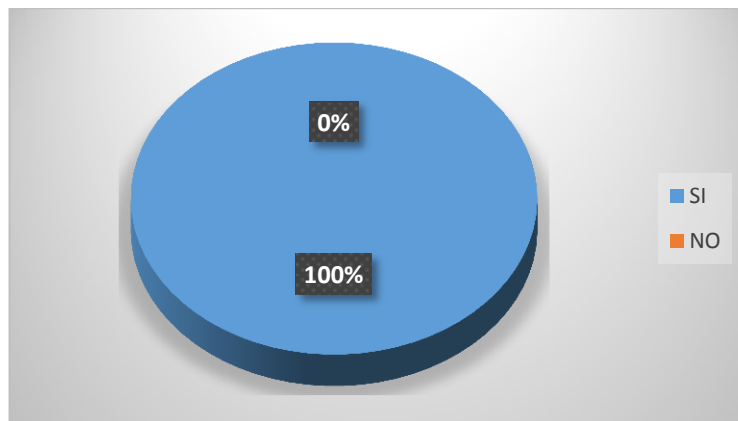
1.- ¿Cree Usted. que el art. 83 del Código Civil es atentatorio a lo prescrito en el Art. 66 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador?

**Cuadro Nº 1**

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	30	100%
NO	0	0%
<b>TOTAL</b>	30	100%

**Fuente:** Profesionales de Derecho de la Ciudad de Zamora  
**Autor:** Washington Gilberto Orellana Alverca

**Gráfico Nº 1**



## INTERPRETACION.

De los 30 encuestados que responden a la pregunta N°1, se observa que treinta personas que corresponde al 100% manifiesta que si es atentatorio ya que vulnera lo estipulado en la Carta Magna.

## ANALISIS:

De lo analizado se puede indicar que los investigados en un porcentaje total aseveran que es atentatorio porque vulnera los derechos de las personas estipulado en la Constitución de la República del Ecuador.

**2.- ¿Considera Usted que al no poderse casar los menores de 18 años se está vulnerando el Derecho a que el niño tenga una familia?**

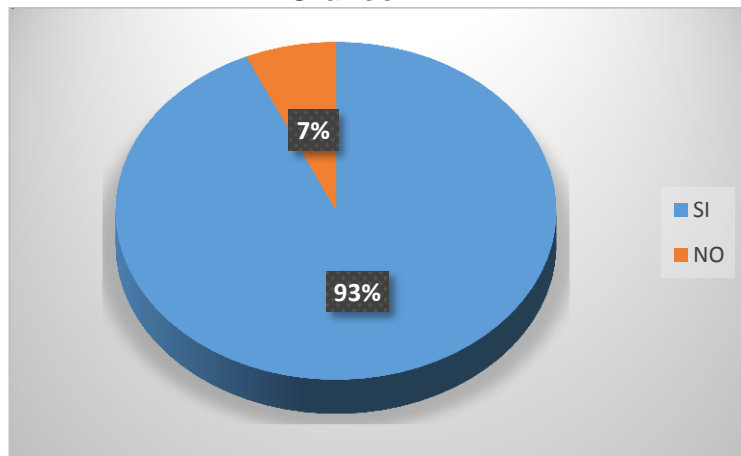
**Cuadro N° 2**

<b>INDICADOR</b>	<b>FRECUENCIA</b>	<b>PORCENTAJE</b>
SI	28	93%
NO	2	7%
<b>TOTAL</b>	<b>30</b>	<b>100%</b>

**Fuente:** Profesionales de Derecho de la Ciudad de Zamora

**Autor:** Washington Gilberto Orellana Alverca

**Gráfico N° 2**



### **INTERPRETACION.**

De la interrogante N°2 planteada a 30 encuestados, responden 28 personas que corresponde al 93% han manifestado que si se vulnera el Derecho a que el niño tenga una familia y 2 personas que corresponde al 7% dicen que no se vulnera en nada.

### **ANALISIS:**

Pues sin duda alguna son muchos los perjuicios que trae consigo la vulneración del Derecho a que el niño tenga una familia, es decir que el niño nazca en el seno de un hogar, en un ambiente lleno de amor y cariño con sus padres; sin duda la mayoría de los niños que crecen sin el calor de los padres siempre tienen tendencia a caer en vicios e incluso en la depresión.

**3.- ¿Cree Usted que al no permitir el matrimonio de los menores de 18 años se estaría atentando contra el principio de interés superior del niño o niña?**

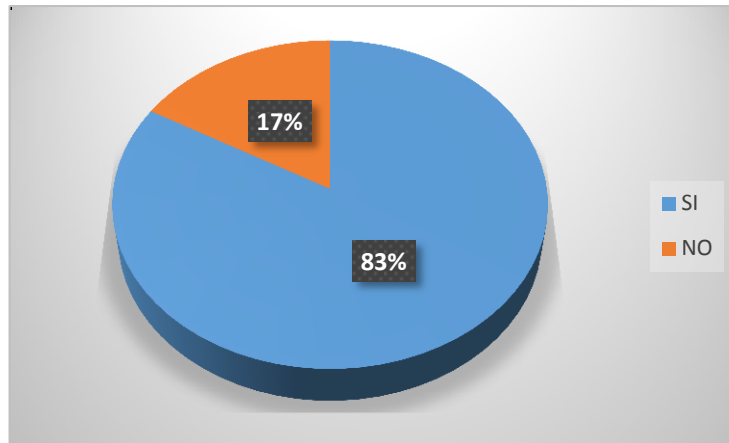


**Cuadro N° 3**

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	25	83%
NO	5	17%
<b>TOTAL</b>	<b>30</b>	<b>100%</b>

**Fuente:** Profesionales de Derecho de la Ciudad de Zamora  
**Autor:** Washington Gilberto Orellana Alverca

**Gráfico N° 3**



### **INTERPRETACION.**

Con respecto a esta pregunta los encuestados respondieron lo siguiente: 25 personas que corresponden al 83% manifiestan que si se está atentando contra el principio del interés superior del niño o niña; y, 5 personas que corresponden al 17% contestan que no se está atentando en nada a los niños y niñas.

### **ANALISIS:**

La opinión mayoritaria obtenida coincide que al no permitirles el matrimonio de los menores de 18 años se está atentando contra el principio del interés superior del niño o niña.

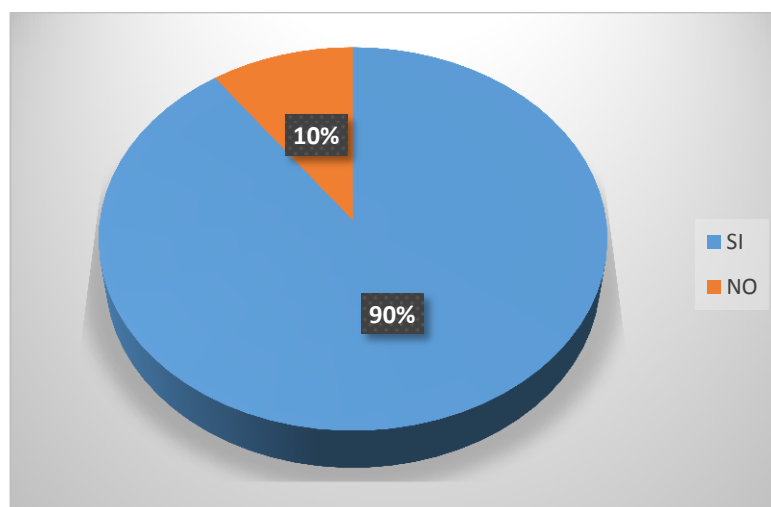
**4.- ¿Considera Usted, que se debe proceder la celebración del matrimonio con el ascenso o licencia de la persona o personas cuyo consentimiento sea necesario?**

**Cuadro Nº 4**

<b>INDICADOR</b>	<b>FRECUENCIA</b>	<b>PORCENTAJE</b>
SI	27	90%
NO	3	10%
<b>TOTAL</b>	<b>30</b>	<b>100%</b>

**Fuente:** Profesionales de Derecho de la Ciudad de Zamora  
**Autor:** Washington Gilberto Orellana Alverca

**Gráfico Nº 4**



## INTERPRETACION.

En esta pregunta los encuestados respondieron lo siguiente: 27 personas que corresponden el 90% manifiestan que se debería proceder a la celebración del matrimonio con el ascenso o licencia de la persona o personas cuyo consentimiento sea necesario, y 3 personas que corresponden al 10% manifiesta que no se debería proceder.

## ANALISIS:

La opinión mayoritaria obtenida de los encuestados indica que se debería proceder a la celebración del matrimonio con el ascenso o licencia de la persona o personas cuyo consentimiento sea necesario.

**5.- ¿Cree Usted que es necesario una reforma de ley al Código Civil Ecuatoriano, a fin de establecer la posibilidad de que puedan casarse las y los adolescentes entre dieciséis y dieciocho años?**

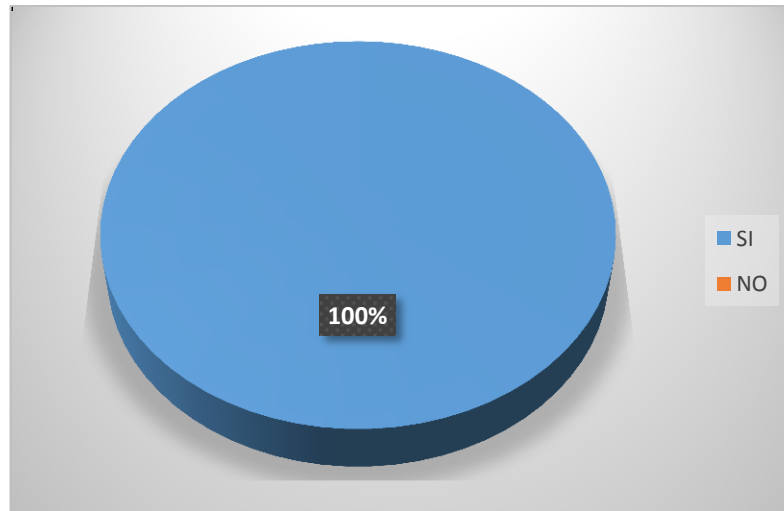
**Cuadro Nº 5**

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	30	100%
NO	0	0%
<b>TOTAL</b>	30	100%

**Fuente:** Profesionales de Derecho de la Ciudad de Zamora

**Autor:** Washington Gilberto Orellana Alverca

**Gráfico Nº 5**



### **INTERPRETACION.**

De los resultados obtenidos, el 100% de la población encuestada considera que, si es necesaria una reforma de ley, a fin de establecer la posibilidad de que puedan casarse las y los adolescentes entre dieciséis y dieciocho años.

### **ANALISIS:**

Esto se debe a que el actual Código Civil Ecuatoriano tiene vacíos jurídicos, y es necesario en un nuevo Código se establezca la necesidad de que se incorpore la posibilidad de que puedan casarse las y los menores de 18 años.

### **6.2. Encuesta**



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA  
MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA  
CARRERA DE DERECHO**

Encuesta dirigida a Profesionales del Derecho y Jueces de la Ciudad de Zamora.

1. ¿Cree Usted. Que el art. 83 del Código Civil es atentatorio a lo prescrito en el Art. 66 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador?

Si ( ) No ( )

2. ¿Considera Usted que al no poderse casar los menores de 18 años se está vulnerando el Derecho a que el niño tenga una familia?

Si ( ) No ( )

3. ¿Cree Usted que al no permitir el matrimonio de los menores de 18 años se estaría atentando contra el principio de interés superior del niño o niña?

Si ( ) No ( )

4. ¿Considera Usted, que se debe proceder la celebración del matrimonio con el ascenso o licencia de la persona o personas cuyo consentimiento sea necesario?

Si ( ) No ( )

5. ¿Cree Usted que es necesario una reforma de ley al Código Civil Ecuatoriano, a fin de establecer la posibilidad de que puedan casarse las y los adolescentes entre dieciséis y dieciocho años?

Si ( ) No ( )

**Gracias por su colaboración.**

### **6. 3. Resultados de la Aplicación de las Entrevistas**

La técnica de la entrevista se aplicó a 5 profesionales del Derecho en libre Ejercicio, la cual se receptó de forma oral, mediante la aplicación de un cuestionario previamente desarrollado. Los resultados de la entrevista son los siguientes:

#### **PRIMERA PREGUNTA:**

**¿Cree Usted, que el art. 83 del Código Civil es atentatorio a lo prescrito en el Art. 66 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador?**

En esta pregunta el 100% de los encuestados opinan que conocen lo que reza el Art. 83 del Código Civil vigente, además manifiestan que atenta con lo dispuesto en la Constitución de la República del Ecuador en el Art.66 numeral 4, en el “Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación”

#### **Análisis**

De la pregunta antes interpuesta a los profesionales del Derecho cabe decir que todos coinciden en que el Art. 83 del Código Civil vulnera los derechos que tienen los seres humanos al momento de ser discriminados.

#### **SEGUNDA PREGUNTA:**

**¿Considera Usted que al no poderse casar los menores de 18 años se está vulnerando el Derecho a que el niño tenga una familia?**

De los entrevistados en un 100% consideran que al no permitir que los menores de dieciocho se casen, se estaría altamente vulnerando a que un adolescente que del fruto de una relación sentimental quede embarazada y al no permitirle que se case estaríamos dejando que ese niño nazca sin una figura familiar.

### **Análisis**

De lo antes indicado por los profesionales del Derecho puedo manifestar que una gran parte de ellos coinciden que se estaría vulnerando a que el niño nazca en el seno del hogar, es decir sus padres juntos.

### **TERCERA PREGUNTA:**

**¿Cree Usted que al no permitir el matrimonio de los menores de 18 años se estaría atentando contra el principio de interés superior del niño o niña?**

El 100% de los entrevistados creen que existe un vacío legal en el Art. 83 del Código Civil el mismo que claramente estaría atentando contra el principio de interés superior del niño o niña.

### **Análisis**



El Estado de forma prioritaria fomentará el ejercicio de los derechos de las niñas, niños y adolescentes, atendiendo el principio de interés superior establecido en el Art. 44 de la Constitución de la República del Ecuador y en el Art. 11 del Código de la Niñez y la Adolescencia.

#### **CUARTA PREGUNTA**

**¿Considera Usted, que se debe proceder la celebración del matrimonio con el ascenso o licencia de la persona o personas cuyo consentimiento sea necesario?**

El 0% de los entrevistados, supieron decir que es no es conveniente proceder a la celebración del matrimonio con ascenso o licencia de la persona o personas cuyo consentimiento sea necesario para que los hombres o mujeres puedan casarse, ya indican que si es vuestra voluntad de asociarse mediante matrimonio pues deben permitirles.

#### **Análisis**

Los entrevistados se manifestaron de forma negativa, ya que consideran que se les debe permitir la celebración del matrimonio sin el ascenso o licencia de persona alguna, de esta manera los profesionales del Derecho apegados a lo que manda la Carta Magna y el Código de la Niñez y Adolescencia estarían apoyando de manera íntegra al matrimonio en los menores de dieciocho años.

## **QUINTA PREGUNTA**

**¿Cree Usted que es necesario una reforma de ley al Código Civil Ecuatoriano, a fin de establecer la posibilidad de que puedan casarse las y los adolescentes entre dieciséis y dieciocho años?**

Del 100% de los entrevistados considera que es necesario reformar la Ley al Código Civil a fin de establecer la posibilidad de que puedan casarse las y los adolescentes entre dieciséis y dieciocho años.

### **Análisis**

De las entrevistas realizadas a profesionales del Derechos puedo concluir que es necesario Reformar al Art. 83 del Código Civil Ecuatoriano para que lo adolescentes de la edad antes indicada pueda acceder a contraer matrimonio, respetando así los derechos que dice la Carta Magna.

## **7. DISCUSIÓN**

### **7.1. Verificación de objetivos**

#### **Objetivo general**

- ➔ Realizar un estudio jurídico, crítico y doctrinario sobre la necesidad de reformar el Art. 83 del Código Civil Ecuatoriano en cuanto a la posibilidad de que puedan casarse las y los adolescentes de entre dieciséis y dieciocho años.

Este objetivo general lo verifique en el desarrollo de la investigación bibliográfica, especialmente en el marco conceptual, doctrinario y jurídico, en especial, lo que tiene que ver con el análisis del Código Civil Ecuatoriano.

#### **Objetivos específicos**

- ➔ Fundamentar teóricamente la necesidad de reformar el Código Civil sobre el matrimonio en los adolescentes de entre dieciséis y dieciocho años de edad, que vayan hacer padres.

Este objetivo lo verifique en el desarrollo de la investigación de campo, específicamente al momento de realizar las encuestas.

→ Consultar a la sociedad su opinión sobre el matrimonio de los y las adolescentes de entre dieciséis y dieciocho años.

Este objetivo lo verifique en el desarrollo de la investigación de campo, al momento de tabular los resultados de las entrevistas.

→ Proponer un proyecto de reforma al Art. 83 del Código Civil Ecuatoriano en cuanto al matrimonio de las personas menores de dieciocho años.

Este último objetivo lo verifique al momento de plantear la propuesta de reforma jurídica.

## **7.2. Contrastación de la hipótesis**

La Hipótesis de mi proyecto de tesis es la siguiente:

“El Art. 83 del Código Civil actualizado vulnera el derecho del niño a tener una familia en el caso de los adolescentes entre dieciséis y dieciochos años de edad que han procreado y desean formar un hogar”

La hipótesis fue contrastada tanto en el desarrollo bibliográfico como en la investigación de campo, en especial, cuando investigué sobre el consentimiento para que puedan casarse los menores de dieciséis y

dieciocho años, lo cual pude investigar que existe un vacío jurídico, en el cual se concluye que existe perjuicio hacia a los menores de dieciocho años.

### **7.3. Fundamentación jurídica para el proyecto de reforma.**

La Constitución de la República del Ecuador en el Art. 44, determina que el Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y aseguraran el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.

El Estado reconoce y protege a la familia como núcleo fundamental de la sociedad, garantiza las condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines, y la familia se constituye por vínculos jurídicos o de hecho y se basara en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes en el ámbito familiar. Además, conceptualiza al matrimonio como 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.

Un caso de particular es la poca importancia en el que se expresa nuestra legislación con los menores adultos, el púber no puede contraer matrimonio según El Art. 83 del Código Civil vigente, el mismo que manifiesta lo

siguiente: “Las personas que no hubieren cumplido dieciocho años de edad no podrán casarse”.

En general este artículo se refiere a los menores de dieciocho años, lo que daría la idea que ninguna persona menor de dieciocho años no puede casarse por ningún concepto.

Es preciso considerar que la decisión de contraer matrimonio, es decir, de mantener una relación de pareja, necesariamente implica el inicio de la vida sexual activa del adolescente. Al respecto debemos recordar que el Art. 66, numeral 9, de la Constitución de la República del Ecuador, reconoce a los ciudadanos el derecho a tomar decisiones libres, informadas, voluntarias y responsables sobre su vida sexual, sin discriminación de ninguna clase, amparados en el derecho a la igualdad ante la ley. Esto significa que toda persona apta física y psicológicamente puede hacer uso de este derecho, siempre que lo haga en términos de responsabilidad. La libertad sexual, implica el poder privativo que tiene cada persona sobre sí misma para decidir, haciendo uso de su libre albedrío, el momento, la forma y más aspectos en los que desea mantener relaciones que involucren sus aspectos sexuales, así como para elegir la persona con la que desea entablar una relación, sin que nadie puede realizar imposiciones en este aspecto, pues ello por principio configura un atropello a la libertad sexual, y la consecuente incursión en conductas dignas de represión penal. Es aquí precisamente donde juega un papel fundamental el consentimiento, es decir la aceptación sin presión de ninguna clase, de manera libre y

voluntaria para entablar una relación sexual con otro individuo, con conciencia del acto que se realiza y con las consecuentes ejecuciones voluntarias que ello requiere.

El uso del derecho a la libertad sexual, como acto de responsabilidad, requiere necesariamente la debida madurez de tipo físico, que determine la aptitud fisiológica para el ejercicio de la sexualidad, así como la suficiente capacidad mental o psicológica para comprender la trascendencia de las relaciones sexuales y las consecuencias y responsabilidades que ella implica.

Entonces, nuestra legislación civil reconoce que la mujer mayor de doce años, tiene la aptitud necesaria para llevar adelante una vida sexual activa que implica el vínculo matrimonial, por tanto, para hacer uso de su libertad sexual, eligiendo la pareja por la que se sienta atraída y con la cual logre generar lazos de mutuo afecto, y decida constituir una vida en común.

Sin embargo, esta libertad para hacer uso de su sexualidad, se vería condicionada de manera jurídicamente inexplicable al requisito de contraer matrimonio, pues solo de aquella manera las relaciones que mantenga serían lícitas.

## 8. CONCLUSIONES

- La Constitución de la República del Ecuador reconoce como derechos esenciales de las personas, el derecho a la integridad personal en el aspecto físico, psicológico, sexual y moral, y paralelamente señala el derecho a tomar decisiones libres y responsables sobre su vida sexual, y ello al ser un derecho humano, constituye una obligación prioritaria del Estado el protegerlo, pues así lo señala el Art. 11, numeral 9, de la Carta Suprema, cuando dispone que “El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución de la República del Ecuador.”
- Existe vacíos jurídicos en el Art. 83 del Código Civil, que no aceptan el matrimonio de las personas que no hubieren cumplido dieciocho años de edad no podrán casarse, siendo a mi modo de ver un atropello contra los Derechos Humanos, al impedirles a los menores de dieciocho años puedan unirse en matrimonio, violentando el derecho a la libertad de agrupación y un sin número de otros Derechos que son reconocidos en la Constitución de la República del Ecuador, siendo así indispensable la realización de una reforma al Código Civil.
- Resulta evidente que la iniciación temprana de una vida sexual con matrimonio o sin él, implica la imposición de serias



limitaciones al proyecto de vida de las personas, y lo que es peor, causa afectación directa al derecho al desarrollo integral hasta conseguir una plena madurez física y psicológica.

- La integridad sexual es un aspecto de esencial importancia para el ser humano, y de su preservación en términos de respeto, equilibrio y normalidad depende precisamente su bienestar. De allí que dicho atributo de la personalidad sea consagrado como un bien jurídico fundamental reconocido en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y consecuentemente en la Constitución de la República del Ecuador.

## 9. RECOMENDACIONES

- Al Gobierno Nacional que se implemente todo un gran proyecto nacional de formación de los educandos de todo el país en materia de educación sexual, predisponiéndolos para hacer uso de este aspecto de gran trascendencia en la personalidad humana en términos de honestidad y responsabilidad.
- Sugiero a los señores Asambleístas que a la brevedad posible procedan a realizar las reformas que amerita el Código Civil con relación al Art. 83.
- La no aceptación del matrimonio de las y los adolescentes entre dieciséis y dieciocho años, implica el no reconocer por parte de nuestro legislador de la aptitud física y mental de las mujeres comprendidas en dicha edad, para iniciar la vida sexual activa que implica la relación matrimonial.
- Que se reforme el Código Civil Ecuatoriano, a fin de que exista la posibilidad de que puedan casarse las y los adolescentes de entre dieciséis y dieciocho años.

## **9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA**

### **EL PLENO DE LA ASAMBLEA NACIONAL**

#### **CONSIDERANDO.**

Que, es obligación de la Honorable Asamblea Nacional y de sus integrantes brindar al pueblo ecuatoriano garantías en lo esencial a la sociedad civil, con principios e igualdad de derechos, deberes y obligaciones, es imperativo proporcionar una eficaz y adecuada protección que permita una verdadera equidad y justicia.

Que, el numeral nueve del artículo once de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el registro oficial No.- 449 del 20 de octubre del 2008 determina que El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Carta Magna.

Que, entre los derechos fundamentales del ser humano en el Ecuador, la Constitución de la República del Ecuador reconoce en el Art. 66, numeral 3, el derecho a la integridad personal y entre otros en el aspecto sexual; en el numeral 4, derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación, así como en el numeral 9, del mismo artículo reconoce el derecho a la libertad

sexual, garantías éstas que deben ser ejercidas en un marco de absoluta responsabilidad y seguridad jurídica; y,

Que, es necesario proteger el derecho al desarrollo integral de las adolescentes que de conformidad con el Art. 35 de la Constitución de la Republica del Ecuador, son sujetos de atención prioritaria, y por tanto es indispensable realizar las reformas legales que permitan las correspondientes provisiones al respecto.

Que, es deber del Estado ofrecer la protección jurídica adecuada, otorgando normas claras y precisas que protejan los intereses de la sociedad respetando el debido proceso, consagrando en la Constitución de la República del Ecuador.

En uso de las atribuciones que le concede el Art. 120, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador.

### **EXPIDE:**

#### **LA SIGUIENTE REFORMA AL CÓDIGO CIVIL**

**Art. 1.-** Sustitúyase el Art. 83 por el siguiente: “Los adolescentes mayores de dieciséis años y que no hubieren cumplido los dieciocho años podrán casarse.”

## **DISPOSICION FINAL**

Artículo Final. - Esta reforma entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en la Ciudad de Quito, Distrito Metropolitano, en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional, a los 15 días del mes de agosto del 2016.

.....

**Presidenta de la Asamblea Nacional**

.....

**Secretaria General**

## 10. BIBLIOGRAFÍA

- ❖ Constitución de la república del ecuador, Última Edición Ed. Omega.
- ❖ Código Civil Ecuatoriano, Vigente Lexis S.A.
- ❖ ALBERDI, I Y MATAS, N. (2002) La violencia doméstica. Informe sobre los malos tratos a mujeres en España. Colección Estudios Sociales -Fundación La Caixa. (PDF)
- ❖ ALCALÉ SÁNCHEZ, M. (2000). El delito de malos tratos físicos y psíquicos en el ámbito familiar Tirant lo Blanch, Valencia.
- ❖ ÁLVAREZ A. (1998). Guía para mujeres maltratadas. Consejo de la Mujer de la Comunidad de Madrid, Madrid.
- ❖ AMORÓS C. (1990). Violencia contra las mujeres y pactos patriarcales, en Maqueira y Sánchez, comp., Violencia.y sociedad patriarcal. Ed. Pablo Iglesias, Madrid.
- ❖ MONROY CABRA, MARCO GERARDO. “Derecho me”. Temis. Bogotá, 2002.
- ❖ W. PARDO Jorge. COMENTARIO JURIDICO Pág. 34 Editorial El Conejo.
- ❖ MORENO PIEDRAHITA Camilo, LA INCONSTITUCIONALIDAD Ed. El Conejo, 2008
- ❖ CABANELLAS GUILLERMO. Diccionario Jurídico Elemental. Ed. Omega. 2010
- ❖ Williamson Layla, Wikipedia
- ❖ ARIAS BAUTISTA. MARÍA TERESA. Entrevista AMECO PRESS. información para la igualdad Ed. CEDEC. 2007.

- ❖ ANDRADE, JORGE. Et al. Técnicas actuales de investigación documental. Trillas, editorial. 1ª Reimpresión 1991.
- ❖ CORTE NACIONAL DE JUSTICIA; Función Judicial 23.5574BC.1; 23.5154BC.10
- ❖ CICU, Antonio, 1947, “El Derecho de Familia”, Ediar S. A. Editores, Traductor Santiago Sentis Melendo, Buenos Aires.
- ❖ CORDOVA, Andrés F, 1956, “Derecho Civil Ecuatoriano”, tomo I, Editorial Casa de la Cultura Ecuatoriana, Quito - Ecuador.
- ❖ DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, 2002, Segunda Edición, Círculo de Lectores.
- ❖ FASSI, Santiago Carlos, 1962, “Estudios de Derecho de Familia”, Editorial Platense, Chile.
- ❖ ALBÁN ESCOBAR, Fernando, Derecho de la Niñez y la Adolescencia, Tercera Edición Actualizada, Corregida y Aumentada, Quito-Ecuador, 2010.
- ❖ OJEDA MARTÍNEZ Cristóbal, Estudio Crítico Sobre los Derechos de la Niñez y la Adolescencia, Quito-Ecuador, 2004.
- ❖ TEJEIRO LÓPEZ, Carlos Enrique, Teoría General de la Niñez y la Adolescencia, Editorial Temis, Bogotá-Colombia, 2005.
- ❖ LEON JARAMILLO, Gustavo “DERECHO DE FAMILIA Y DE MENORES” Erina Editorial Universidad de Antioquia Tercera Edición Agosto 1991

11. Anexos.



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA**  
**MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA**

**CARRERA DE DERECHO**

**TEMA:**

**“REFORMAR EL ART. 83 DEL CÓDIGO CIVIL PARA ESTABLECER EL LÍMITE DE EDAD PARA QUE LAS PERSONAS PUEDAN CASARSE”.**

Proyecto de tesis, previo al  
grado de Abogado en  
Jurisprudencia

**Postulante:** Washington Gilberto Orellana Alverca

Año 2015



## **1. TEMA**

Reformar el art. 83 del Código Civil para establecer el límite de edad para que las personas puedan casarse.

## **2. PROBLEMÁTICA**

En la actualidad, existen muchas niñas menores que, producto de relaciones amorosas con parejas menores de edad de igual forma, quedan embarazadas y por evidentes motivos, interrumpen sus estudios junto con su pareja, para mantener a sus bebés. Algunas, apoyadas por sus padres, los retoman luego de alumbrar, y otras enfrentan solas una maternidad prematura sin apoyo del progenitor que en este caso es otro menor de edad.

El Art. 83 del Código Civil dispone que no podrán casarse las personas que no hayan cumplido dieciocho años de edad, lo que a mi parecer vulnera el derecho a que el niño tenga una familia, es decir el niño nazca en el seno de un hogar, en un ambiente lleno de amor y cariño de sus padres. Tal como lo dispone la Carta Magna en su Artículo 45, referente a los derechos de las niñas, niños y adolescentes.

Por otro lado, debe primar el principio del interés superior del niño o niña, también conocido como el interés superior del menor, que es un conjunto de

acciones y procesos tendientes a garantizar un desarrollo integral y una vida digna, así como las condiciones materiales y afectivas que permitan vivir plenamente y alcanzar el máximo de bienestar posible a niñas y niños.

En este contexto, surge la necesidad de realizar una investigación, que permita obtener una mejor visión y análisis de la problemática planteada, encaminada a realizar una reforma legal al Código Civil Ecuatoriano.

### **3. JUSTIFICACIÓN**

**Justificación Social.** - Los adolescentes pueden ser aceptados e incluidos normalmente en la sociedad sin ser discriminados ni mal vistos por el hecho que hayan cometido acto de llegar a ser padres a muy temprana edad, de igual manera que se puedan relacionar regularmente y superarse en su vida familiar.

Los embarazos adolescentes tienen consecuencias en el desarrollo y expectativas de vida de las jóvenes madres. Además, cuando no son planificados, las jóvenes no están ejerciendo su derecho a la salud reproductiva, que forma parte del derecho humano a la salud, universalmente reconocido, por ello en mi muy humilde opinión el hecho que no sean planificados los embarazos en adolescentes no significa que se les tenga que vulnerar los derechos que manda la Constitución y Organización mundial de Derechos humanos, es decir por ejemplo el Derecho hacer aceptados sin ser mal visto dentro de la sociedad, tienen derecho a formar

una familia los adolescentes que van hacer padres, a que ese niño nazca en un ambiente de amor de Padre y Madre.

**Justificación Académica.-** Debido al continuo interés de la Universidad Nacional de Loja por formar profesionales con conocimientos científicos y espíritu socio-humanista promueve la permanente investigación científica, amparándose en el Sistema Académico Modular por Objetos de Transformación (SAMOT), especialmente en la Modalidad de Estudios a Distancia (MED), teniendo como principal propósito la vinculación de la Universidad – Sociedad, y de tal manera propiciar espacios para la continua investigación a nivel pre-grado. Siendo el Área Jurídica, Social y Administrativa una de las principales promovedoras de nuevos conocimientos dentro de todas sus carreras y en especial la carrera de Derecho, misma que propicia espacios encaminados a mejorar el sistema judicial de nuestro país, teniendo en cuenta que los profesionales del Derecho incorporados en la Universidad Nacional de Loja son de los más reconocidos en el país.

**Justificación Jurídica.-** El Código Civil Ecuatoriano en vigencia señala que no podrá, contraer matrimonio las personas menores de dieciocho años, es decir un menor de edad no podrán casarse, sin embargo, existen otras disposiciones legales que les otorgan derechos a los adolescentes de entre dieciséis y dieciocho años, bajo el argumento que ya están en capacidad de tomar decisiones, por lo que considero que también pueden decidir casarse o no; en especial cuando producto de una relación existe un embarazo. El

actual Código Civil vulnera el derecho del menor que está por nacer, ya que no permite que el niño nazca bajo el cuidado y la protección de sus padres, le quita el derecho a una familia; sin tomar en cuenta el interés superior del niño. Es así, que se pretende lograr beneficios significativos para la innovación del Código Civil y contribuir con alternativas que permitan formar y mejorar la conformación de la familia y así alcanzar lo que ordena la Constitución, un buen vivir y lograr un país más equitativo y justo.

#### **4. OBJETIVOS**

##### **General:**

Realizar un estudio jurídico, crítico y doctrinario sobre la necesidad de reformar el Art. 83 del Código Civil Ecuatoriano en cuanto a la posibilidad de que puedan casarse las y los adolescentes de entre dieciséis y dieciocho.

##### **Objetivos Específicos:**

- ➔ Fundamentar teóricamente la necesidad de reformar el Código Civil sobre el matrimonio en los adolescentes de entre dieciséis y dieciocho años de edad, que vayan hacer padres.
- ➔ Consultar a la sociedad su opinión sobre el matrimonio de los y las adolescentes de entre dieciséis y dieciocho años.

→ Proponer un proyecto de reforma al Art. 83 del Código Civil Ecuatoriano en cuanto al matrimonio de las personas menores de dieciocho años.

## 5. HIPÓTESIS

El Art 83 del Código Civil actualizado vulnera el derecho del niño a tener una familia en el caso de los adolescentes de entre dieciséis y dieciocho años de edad que han procreado y desean formar un hogar.

## 6. MARCO TEÓRICO

**Adolescencia.-** Período de la vida de la persona comprendido entre la aparición de la pubertad, que marca el final de la infancia, y el inicio de la edad adulta, momento en que se ha completado el desarrollo del organismo.

*Pienso que la adolescencia es quizás el período de la vida que mayor número de dificultades presenta, y que más complicado resulta a la hora de describirlo, estudiarlo e incluso vivirlo., y según lo que investigado la palabra adolescencia proviene del verbo latino adolescere, que significa “crecer” o “crecer hasta la madurez”. Es decir esto se define como un periodo del crecimiento que se produce entre la niñez y la edad adulta. Las personas no suelen concordar respecto a cuándo comienza y cuando termina, en especial porque el periodo, en las sociedades occidentales se ha visto.*

**Familia.-** La Constitución de la República del Ecuador dice: “La familia constituye el núcleo fundamental de una sociedad.”; Guillermo Cabanellas, manifiesta: “Por linaje o sangre, la constituye el conjunto de ascendientes, descendientes y colaterales con un tronco común, y los cónyuges de los parientes casados.”

“Hablar de la familia es hablar de Jesús, todo lo que nos enseñado en sus mandamientos y en su palabra que está manifestado a través de la Biblia, en cómo vivir en amor con sus padres, su más claro ejemplo el de su Padre José, María su madre que le inculcaron siempre desde niño la verdadera forma de convivir dentro del seno de la familia”.

Además cuando Dios creó al hombre, lo creó parecido a Dios mismo; hombre y mujer los creó, y les dio su bendición para que tengan muchos hijos, por eso puedo decir que la familia es núcleo fundamental de la sociedad y el ámbito principal donde se desarrolla la personalidad humana.

**Matrimonio.-** Luis Martínez Vázquez de Castro, define al matrimonio de la siguiente manera: *“El matrimonio es tradicionalmente la unión legal entre un hombre y una mujer, que adoptan una vida juntos, guiados por el amor mutuo, como marido y mujer, con el fin de la procreación; aunque actualmente en algunos países la ley permite y avala el matrimonio homosexual, es decir, entre personas del mismo sexo.*

*El vocablo matrimonio viene de “matrimonium”, palabra que en latín significa “madre”, lo cual expresa la importancia de la maternidad y la procreación, como fin supremo, en esta unión. La procreación no es posible en el caso de los matrimonios homosexuales, no obstante, en algunos países tienen la posibilidad de adoptar, para poder constituir una familia”.*

Por consiguiente puedo decir que el matrimonio es una institución legal que da efectos jurídicos al derecho natural de unión amorosa y sexual entre dos seres para llevar adelante una vida en común y constituir una familia, teniendo como uno de sus principales fines, la procreación y la educación y el cuidado de la prole, además el matrimonio cristiano es una fusión amorosa entre un hombre y la una mujer dispuestas a formar un hogar.

Hablamos del matrimonio civil el cual firmamos un documento el cual nos une a otra persona dentro del vínculo matrimonial, pero pienso que no es el mas importante, porque según la biblia Dios sólo considera a una pareja como un matrimonio, cuando están legalmente casados no solo ante las leyes terrenales, sino la pareja tiene que estar casada a los ojos de Dios, es decir cuando ha cumplido con cierta clase de ceremonia matrimonial.

**Derecho de familia.-** Henry Mazeud: “Este derecho es intransferible, intransmisible, irrenunciable, imprescriptible, inembargable y no admite compensación ni reembolso de lo pagado, salvo las pensiones de alimentos

que han sido fijadas con anterioridad y no hayan sido pagadas y de madres que hayan efectuado gastos prenatales que no hayan sido reconocidos con anterioridad, casos en los cuales podrán compensarse y transmitirse a los herederos.”

**Constitución.-** La constitución en el Art. 43 habla de la no discriminación a las mujeres embarazada. Los niños, niñas y adolescentes, constituyen un sector importante de la población ecuatoriana. La Constitución vigente, aprobada mediante referéndum del 28 de septiembre del 2008, consagra los **derechos** para este grupo dentro del capítulo tercero que nos habla de las personas y grupos de atención prioritaria.

Es así que en el art. 44 de la Constitución se establece como obligación del estado brindar protección, apoyo y promover el desarrollo integral, de **Niños Niñas y Adolescentes**, *proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales.*”

En el art. 45 del mismo cuerpo legal, se manifiesta que los niños, niñas y adolescentes gozan de los derechos comunes al ser humano, como son el



respeto a la vida, libertad, a la no discriminación, libertad de asociación, etc.; así como también a los que son específicos para su edad.

En el segundo inciso se establece que *“Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar.”*

**Código Civil.-** El Código Civil Ecuatoriano es el cuerpo legal que contiene el Derecho civil común y general en Ecuador. Es uno de los códigos civiles adaptados del Código Civil chileno, redactado por Andrés Bello.

**Comisión interamericana de Derechos Humanos.-** Los derechos humanos son derechos inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de nacionalidad, lugar de residencia, sexo, origen nacional o étnico, color, religión, lengua, o cualquier otra condición. Todos tenemos los mismos derechos humanos, sin discriminación alguna. Estos derechos son interrelacionados, interdependientes e indivisibles.

Los derechos humanos universales están a menudo contemplados en la ley y garantizados por ella, a través de los tratados, el derecho internacional consuetudinario, los principios generales y otras fuentes del derecho internacional.

**Código de la Niñez y Adolescencia.-** Este Código dispone sobre la protección integral que el Estado, la sociedad y la familia deben garantizar a todos los niños, niñas y adolescentes que viven en el Ecuador, con el fin de lograr su desarrollo integral y el disfrute pleno de sus derechos, en un marco de libertad, dignidad y equidad.

Para este efecto, regula el goce y ejercicio de los derechos, deberes y responsabilidades de los niños, niñas y adolescentes y los medios para hacerlos efectivos, garantizarlos y protegerlos, conforme al principio del interés superior de la niñez y adolescencia y a la doctrina de protección integral.

**Principios fundamentales del Código de la Niñez y Adolescencia.-** el Art. 6.- Igualdad y no discriminación, Todos los niños, niñas y adolescentes son iguales ante la ley y no serán discriminados por causa de su nacimiento, nacionalidad, edad, sexo, etnia, color, origen social, idioma, religión, filiación, opinión política, situación económica, orientación sexual, estado de salud, discapacidad o diversidad cultural o cualquier otra condición propia o de sus

progenitores, representantes o familiares. El Estado adoptará las medidas necesarias para eliminar toda forma de discriminación.

**Art. 8.- Corresponsabilidad del Estado, la sociedad y la familia.-** Es deber del Estado, la sociedad y la familia, dentro de sus respectivos ámbitos, adoptar las medidas políticas, administrativas, económicas, legislativas, sociales y jurídicas que sean necesarias para la plena vigencia, ejercicio efectivo, garantía, protección y exigibilidad de la totalidad de los derechos de niños, niñas y adolescentes. El Estado y la sociedad formularán y aplicarán políticas públicas sociales y económicas; y destinarán recursos económicos suficientes, en forma estable, permanente y oportuna.

**Art. 9.- Función básica de la familia.-** La ley reconoce y protege a la familia como el espacio natural y fundamental para el desarrollo integral del niño, niña y adolescente. Corresponde prioritariamente al padre y a la madre, la responsabilidad compartida del respeto, protección y cuidado de los hijos y la promoción, respeto y exigibilidad de sus derechos.

**Art. 10.- Deber del Estado frente a la familia.-** El Estado tiene el deber prioritario de definir y ejecutar políticas, planes y programas que apoyen a la familia para cumplir con las responsabilidades especificadas en el artículo anterior.

## 7. METODOLOGÍA

### 7.1 Método

El trabajo de Tesis, se desarrollará a cabalidad con la utilización de determinados métodos y técnicas:

**Método Científico.** - Es un proceso destinado a explicar fenómenos, establecer relaciones entre los hechos y enunciar leyes que expliquen los fenómenos físicos del mundo y permitan obtener, con estos conocimientos, aplicaciones útiles al hombre. Se lo utilizará a lo largo del desarrollo de la investigación, en cuanto a la obtención de información científica y comprobada.

**Método Inductivo – Deductivo.** - Este método va de la particular a lo general. Se lo utilizará en el proceso de observación, para arribar en juicios, conceptos y premisas.

**Método Estadístico.** - Este método permite representar la información obtenida en datos estadísticos de fácil entendimiento. Se lo utilizará para elaborar los resultados de la investigación, ya que para los cuadros o tablas estadísticas es básico, generando así los porcentajes y representaciones gráficas de los resultados de la información de campo.

**Método Descriptivo.** - Consiste en realizar una exposición narrativa, numérica y/o gráfica, lo más detallada y exhaustiva posible de la realidad que se investiga. Este método se utilizará para procesar y describir información, recolectada y contrastar con la información empírica rescatada.

**Método Analítico.** - Es aquel método de investigación que consiste en la desmembración de un todo, descomponiéndolo en sus partes o elementos para observar las causas, la naturaleza y los efectos. Este método permitirá el análisis minucioso de la temática en general, conjuntamente con los datos empíricos obtenidos mediante la aplicación de las técnicas de investigación.

## **7.2 Técnicas e instrumentos**

**Encuesta.** - Es una técnica de adquisición de información de interés sociológico, mediante un cuestionario previamente elaborado, a través del cual se puede conocer la opinión o valoración del sujeto seleccionado en una muestra sobre un asunto dado. Esta técnica se aplicará en forma de preguntas escritas, a quince profesionales del derecho de la ciudad de Zamora, así como también a quince personas de la sociedad, se utilizará con la finalidad de obtener datos empíricos, de la población estudiada o investigada.

**La Entrevista.** - Es la recopilación de información mediante una conversación profesional, con la que además de adquirirse información acerca de lo que se investiga. Se aplicará esta técnica a 5 profesionales conocedores de Derecho.

## 8. CRONOGRAMA

ACTIVIDADES	2015																2016							
	SEP				OCT				NOV				DIC				ENE				FEB			
	S1	S2	S3	S4	S1	S2	S3	S4	S1	S2	S3	S4	S1	S2	S3	S4	S1	S2	S3	S4	S1	S2	S3	S4
Selección y Definición del Problema Objeto de Estudio.	X	X																						
Elaboración del Proyecto de Investigación			X	X	X	X																		
Investigación Bibliográfica							X	X	X															
Investigación de Campo										X	X	X	X											
Organización de la Información y Confrontación de los Resultados														X	X	X								
Conclusiones, Recomendaciones y Propuesta de Reforma Jurídica																	X	X	X					
Redacción del Informe Final																				X	X	X	X	
Defensa y Sustentación de la investigación																								X

## 9. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

### 9.1 Recursos Humanos

Proponente del Proyecto: Washington Gilberto Orellana Alverca.

Población investigada: Profesionales del derecho, empleadores y servidores y trabajadores públicos.

### 9.2 Recursos Materiales y Costos

<b>Recursos y Materiales</b>	<b>Costos</b>
Elaboración del proyecto	400,00
Equipo de Computación	100,00
Materiales de oficina	30,00
Internet	30,00
Reproducción de cinco ejemplares de borrador	100,00
Reproducción de tesis de grado definitiva	120,00
Viajes	30,00
Otros	80,00
<b>TOTAL</b>	<b>890,00</b>

El total de gastos al que aproximadamente asciende la investigación es de OCHOCIENTOS NOVENTA DÓLARES.



### **9.3 Financiamiento**

El Financiamiento necesario para cubrir cada uno de los gastos que existen en la presente investigación será cubierto por el señor Washington Gilberto Orellana Alverca, autor del Proyecto de Investigación.

## 10. BIBLIOGRAFÍA

- BELLUSCIO, Augusto César, 1975, "Manual de Derecho de Familia", tomo I, Ediciones de Palma, Buenos Aires. Biblioteca de Consulta Microsoft® Encarta®, 2005, © 1993-2004 Microsoft Corporation
- CABANELLAS, Guillermo, 1994, "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual", 23ª Edición, Tomo III y V, Editorial Heliasta, Argentina.
- CAVALLOS, Benjamín, "Historia del Derecho Civil Ecuatoriano", tomo II.
- CICU, Antonio, 1947, "El Derecho de Familia", Ediar S. A. Editores, Traductor Santiago Sentis Melendo, Buenos Aires.
- CORDOVA, Andrés F, 1956, "Derecho Civil Ecuatoriano", tomo I, Editorial Casa de la Cultura Ecuatoriana, Quito - Ecuador.
- DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, 2002, Segunda Edición, Círculo de Lectores.
- FASSI, Santiago Carlos, 1962, "Estudios de Derecho de Familia", Editorial Platense, Chile.
- ALBÁN ESCOBAR, Fernando, Derecho de la Niñez y la Adolescencia, Tercera Edición Actualizada, Corregida y Aumentada, Quito-Ecuador, 2010.
- CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2013.
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2013.

- OJEDA MARTÍNEZ Cristóbal, Estudio Crítico Sobre los Derechos de la Niñez y la Adolescencia, Quito-Ecuador, 2004.
- TEJEIRO LÓPEZ, Carlos Enrique, Teoría General de la Niñez y la Adolescencia, Editorial Temis, Bogotá-Colombia, 2005.
- LEON JARAMILLO, Gustavo “DERECHO DE FAMILIA Y DE MENORES”  
Erina Editorial Universidad de Antioquia Tercera Edición agosto 1991

## INDICE

PORTADA:.....	I
CERTIFICACIÓN.....	II
AUTORÍA.....	III
CARTA DE AUTORIZACIÓN.....	IV
DEDICATORIA.....	V
AGRADECIMIENTO.....	VI
TABLA DE CONTENIDOS.....	VII
1. TITULO.....	1
2. RESUMEN.....	2
2.1 ABSTRACT.....	4
3. INTRODUCCIÓN.....	6
4. REVISION DE LITERATURA.....	9
4.1. MARCO CONCEPTUAL.....	9
4.2. MARCO DOCTRINARIO.....	27
4.3. MARCO JURÍDICO.....	59
4.4. LEGISLACION COMPARADA.....	83
5. MATERIALES Y MÉTODOS.....	92
6. RESULTADOS:.....	94
7. DISCUSIÓN.....	107
8. CONCLUSIONES.....	112
9. RECOMENDACIONES.....	114
9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA.....	115
10. BIBLIOGRAFÍA.....	118
11. Anexos.....	120
INDICE.....	140