



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

UNIDAD DE EDUCACIÓN A DISTANCIA CARRERA DE DERECHO

TÍTULO

" REFORMA AL ARTÍCULO 83 DEL CÓDIGO CIVIL, REFERENTE AL MATRIMONIO DE MAYORES DE 16 AÑOS Y MENORES DE 18 AÑOS SIN LA NECESIDAD DEL CONSENTIMIENTO DE SUS PADRES O QUIEN TENGA LA PATRIA POTESTAD"

TESIS PREVIO A LA OBTENCION
DEL TITULO DE ABOGADO

AUTOR:

ROBERT JIMY LUDEÑA MISQUERO

DIRECTOR:

DR.MG DARWIN QUIROS CASTRO

Loja – Ecuador

2017

CERTIFICACIÓN

DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA UNIDAD DE EDUCACIÓN A DISTANCIA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA Y DIRECTOR DE TESIS.

CERTIFICO:

Que he procedido, de acuerdo a la disposición institucional, a la revisión, presentación de sugerencias y correcciones como director del trabajo de tesis previo a la obtención del título como Abogado, titulado: " **REFORMA AL ARTÍCULO 83 DEL CÓDIGO CIVIL, REFERENTE AL MATRIMONIO DE MAYORES DE 16 AÑOS Y MENORES DE 18 AÑOS SIN LA NECESIDAD DEL CONSENTIMIENTO DE SUS PADRES O QUIEN TENGA LA PATRIA POTESTAD**" presentado y desarrollado por el postulante ROBERT JIMY LUDEÑA MISQUERO; razón por la cual procedo a autorizar al autor, la presentación del mismo para la correspondiente sustentación y defensa ante el tribunal correspondiente.

Loja, Abril del 2017


DR.MG DARWIN QUIROS CASTRO
DIRECTOR.

AUTORIA

Yo, Robert Jimy Ludeña Misquero, 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: Robert Jimy Ludeña Misquero.

Firma:



Cédula: 1102945472

Fecha: Loja, 06 de Abril del 2017

**CARTA DE AUTORIZACION DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR,
PARA LA CONSULTA, REPRODUCCION PARCIAL O TOTAL, Y
PUBLICACION ELECTRONICA DEL TEXTO COMPLETO**

Yo, **ROBERT JIMY LUDEÑA MISQUERO**, declaro ser autor de la tesis Titulada "REFORMA AL ARTÍCULO 83 DEL CÓDIGO CIVIL, REFERENTE AL MATRIMONIO DE MAYORES DE 16 AÑOS Y MENORES DE 18 AÑOS SIN LA NECESIDAD DEL CONSENTIMIENTO DE SUS PADRES O QUIEN TENGA LA PATRIA POTESTAD". 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 su visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional.

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de Información de 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 06 días del mes de Abril del dos mil diecisiete, firma el autor.

Firma: 

Autora: Robert Jimmy Ludeña Misquero

Cedula: 1102945472

Dirección: Loja, Avenida paltas y calle F.

Correo Electrónico: robyn101072@hotmail.com

Teléfono: 2575110 - 0999108808

Presidente de Tribunal: Dr. Mg. Augusto Patricio Astudillo Ontaneda

Miembros del Tribunal: Dr. Mg. Marcelo Armando Costa Cevallos

Miembros del Tribunal: Dr. Mg. Igor Eduardo Vivanco Muller

AGRADECIMIENTO

En este párrafo manifiesto mi más sentida nota de gratitud a la Universidad Nacional de Loja, quienes han brindado su contingente tanto en lo institucional, humano y académico, para la obtención del presente trabajo, particularmente al docente **DR.MG DARWIN QUIROS CASTRO** quien a través de su orientación oportuna, en todo momento ha sabido ser un mentor a carta cabal para la realización de la presente

ROBERT JIMY LUDEÑA MISQUERO

DEDICATORIA

Dedico el presente trabajo, a mi Familia, a mis amados Padres, este fruto de un sacrificio personal, así mismo se los dedico a Dios, quien ha sido la luz desde el primero de mis días y muy en especial a mi amado Hijo Adrian por quienes lucho cada día con perseverancia y profundo amor, a mis amigos y a todos aquellos que de una u otra manera han colaborado para la cosecha de mis logros personales y profesionales.

El Autor

TABLA DE CONTENIDOS

PORTADA

CERTIFICACIÓN

AUTORÍA

CARTA DE AUTORIZACIÓN

AGRADECIMIENTO

DEDICATORIA

TABLA DE CONTENIDOS

1. TÍTULO

2. RESUMEN

2.1. ABSTRACT

3. INTRODUCCIÓN

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL.

4.1.1 Concepto de la Familia.

4.1.2. Formas de Organización

4.1.3. El Matrimonio.

4.1.4. Concepto de Sociedad Conyugal.

4.1.5. Derechos de Familia

4.1.6. Concepto de Adolescente.

4.1.7. Capacidad Jurídica.

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. Antecedentes Históricos del Matrimonio.

4.2.2. El Matrimonio en el Ecuador

4.2.3. Elementos del Matrimonio.

4.2.4. Terminación del Matrimonio

4.3 MARCO JURÍDICO

4.3.1. Constitución de la República del Ecuador.

4.3.2. Código Civil.

4.3.3. Código de Procedimiento Civil.

- 4.3.4. Ley de Registro Civil Identificación y Cedulación.
- 4.4. DERECHO COMPARADO
 - 4.4.1 Legislación de Estados Unidos.
 - 4.4.2. Legislación de Argentina.
 - 4.4.3. Legislación de Bolivia.
- 5 MATERIALES Y MÉTODOS
 - 5.1 MATERIALES MÉTODOS
 - 5.2 MÉTODOS
 - 5.3 PROCEDIMIENTOS Y TÉCNICAS
- 6 RESULTADOS
 - 6.1 RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DE ENCUESTAS
 - 6.2. RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DE ENTREVISTAS
- 7 DISCUSIÓN
 - 7.1. VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS
 - 7.2. OBJETIVO GENERAL
 - 7.3. OBJETIVOS ESPECIFICOS
 - 7.4. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS
 - 7.5. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DE LA PROPUESTA
- 8. CONCLUSIONES
- 9. RECOMENDACIONES
 - 9.1 PROPUESTA DE REFORMA
- 10 BIBLIOGRAFÍA
- 11. ANEXOS
- ÍNDICE

1. TÍTULO

" REFORMA AL ARTÍCULO 83 DEL CÓDIGO CIVIL, REFERENTE AL MATRIMONIO DE MAYORES DE 16 AÑOS Y MENORES DE 18 AÑOS SIN LA NECESIDAD DEL CONSENTIMIENTO DE SUS PADRES O QUIEN TENGA LA PATRIA POTESTAD"

2. RESUMEN

Hoy en día tanto en el aspecto legal, como social e institucional, tiene una importancia trascendental para el Estado la formación de los niños y adolescentes ya que a partir de su formación y consideración por parte de éste y sus instituciones, y por supuesto contando con la participación fundamental de la familia, se constituye en el grupo social del cual en el mediano y corto plazo, estarán los destinos de la patria, y por lo tanto merecen la consideración y atención oportuna a sus derechos y requerimientos.

Es por esto que nuestro país a nivel internacional, ha suscrito un sin número de acuerdos y convenios en los cuales, se fomenta la participación de la niñez y adolescencia dentro de los principales ámbitos y áreas de trabajo del Estado, para que desde temprana edad, se fomente la ciudadanía responsable en ellos, lo cual derive en una participación activa de la adolescencia, como futuros líderes de nuestro país.

Esto dentro del nuevo marco legal de nuestro país, se nota a partir de la constitución, norma máxima de la República, en la cual, se dedican varios articulados que están orientados, a la formación de los adolescentes y jóvenes, así como también a la protección de sus derechos y oportunidades, es por esto que a partir de la nueva constitución de la República, es la consideración de los adolescentes como ciudadanos aptos para ejercer el derecho de sufragio, a partir de los 16 años de edad, marcando un rumbo completamente nuevo dentro del ejercicio de los derechos políticos de las y los ecuatorianos.

Otra norma vigente como es el caso del código civil, nos habla del acceso al matrimonio legalmente reconocido, en donde solo los mayores de edad o que hayan cumplido 18 años podrán casarse, situación sumamente contradictoria, si consideramos que la constitución les otorga el derecho a

votar a los 16 años de edad, en plena adolescencia, un derecho y a su vez una responsabilidad tan delicada, pero por otra parte se niega o se condiciona un derecho como el matrimonio, al consentimiento o autorización de terceras personas, fomentándose de esta forma los abandonos de hogar por parte de los adolescentes, casos de violación, prostitución y embarazos precoces.

Es por esto que escogí este tema de gran importancia para un poco realizar un análisis de lo que se viene dando y venimos viviendo en nuestra sociedad del siglo XXI.

2.1. ABSTRACT

Today both the legal aspect, as social and institutional, is of vital importance to the State education of children and adolescents as from their training and consideration by it and its institutions, and of course counting the fundamental participation of the family constitutes the social group which in the medium and short term, will be the destiny of the country, and therefore deserve consideration and timely attention to their rights and requirements.

That is why our country internationally, has signed a number of agreements in which the participation of children and adolescents within the main fields and work areas of the State is encouraged, so that from an early age, fosters responsible citizenship in them, which resulting in an active participation of adolescence, as future leaders of our country.

This within the new legal framework of our country, note from the constitution, the highest law of the Republic, in which several articulated which are oriented to the formation of adolescents and youth, as well as to engage the protection of their rights and opportunities, which is why after the new constitution of the Republic, is the consideration of adolescents as citizens eligible to exercise the right of suffrage from 16 years of age, marking a course completely back into the exercise of political rights of Ecuadorians.

Another existing standard such as the civil code, speaks access to legally recognized marriage, where only the elderly or who have completed 18 years may marry, extremely contradictory situation, considering that the constitution gives them the right to vote at 16 years of age, a teenager, a right and turn such a delicate responsibility, but then refuses or right as marriage is conditioned, consent or authorization of third parties to be encouraged in this way home abandonments by adolescents, cases of rape, prostitution and early pregnancy.

That is why I chose this topic of great importance to perform some analysis of what has been taking place and have been living in our society of the XXI century.

3. INTRODUCCIÓN

En nuestra constitución de la República del Ecuador explícitamente nos qué y reconoce a todas y todos los ciudadanos, que no habrá ningún tipo de discriminación al momento de ejercer derechos y cumplir obligaciones, si consideramos los antecedentes socioeconómicos y de migración que han ocurrido en los últimos 20 años en nuestro país, el acceso al matrimonio de los menores de 18 años, previa capacitación a los mismos, frenaría la oleada de embarazos precoces, abortos ilegales y casos de violencia intrafamiliar, ya que se estaría promoviendo y apoyando un derecho que hoy en día resulta fundamental para la sociedad, ya que así como la tecnología la ciencia jurídica tiene que ir evolucionando en pro de las necesidades de la sociedad, no de los deseos o intereses de los legisladores.

Consideró fundamental brindar esta oportunidad a los adolescentes de la República, ya que como se mencionó, si son considerados prácticamente ciudadanos a los 16 años para ejercer el derecho al voto, también deberían ser considerados para que tengan la alternativa de sus relaciones sentimentales con sus parejas, estabilidad de pareja y como familia, de acceder al derecho al matrimonio, en igualdad de requisitos y libertades como lo hacen las parejas que contraen nupcias a partir de los 18 años de edad,

Para esto he utilizado un sistema a través del cual la revisión de literatura y valiéndome de un marco teórico y sus tres fases, Marco Conceptual, Marco Doctrinario y Marco Jurídico, he recopilado toda la información necesaria para demostrar de que el sistema que se vino manejando de muchos años atrás, y con una buena aplicación de información a los adolescentes mejorar la situación actual de estos, y poder mejorar el estilo de vida de la ciudadanía evitando así embarazos precoces, abortos ilegales, etc.

De igual manera con el manejo de los métodos científico, inductivo, deductivo, he llegado a estas conclusiones, que se necesita un cambio en la legislación Civil para una mejor aplicación de la misma en la sociedad, y que con las encuestas aplicadas a la ciudadanía en general se ha demostrado que se deben dar estos cambios de manera urgente para evitar todo tipo de problemas sociales.

Es por ello que he decidido desarrollar la presente tesis de grado, en torno a las consideraciones precedentes de esta problemática mediante la recopilación de conceptos de índole jurídico, doctrinario, constitucional, jurídico comparado; con el debido sustento de información de campo, para formular la correspondiente propuesta de reforma jurídica, que brinde una alternativa para solucionar esta problemática.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL.

4.1.1. Concepto de Familia

La familia es un grupo social, organizado como un sistema abierto, constituido por un número variable de miembros, que en la mayoría de los casos conviven en un mismo lugar, vinculados por lazos ya sean consanguíneos, legales y/o de afinidad.

Es un conjunto de personas que conviven bajo el mismo techo, organizadas en roles fijos (padre, madre, hermanos, etc.) con vínculos consanguíneos o no, con un modo de existencia económico y social comunes, con sentimientos afectivos que los unen y aglutinan. Naturalmente pasa por el nacimiento, luego crecimiento, multiplicación, decadencia y trascendencia. A este proceso se le denomina ciclo vital de vida familiar.

Es un núcleo compuesto por personas unidas por parentesco o relaciones de afecto. Cada sociedad va a tener un tipo de organización familiar pero algo muy importante es que en la familia las personas que conforman ese grupo van a tener relaciones de parentesco y afectivas. Además en este grupo familiar se transmiten los valores de la sociedad en la que se vive y por lo tanto es reproductora del sistema social hegemónico de una época y sociedad determinada.

En la sociedad occidental la familia ha venido cambiando en función de los cambios sociales y hoy en día tiene diversas formas, a diferencia de la versión de familia clásica que se desarrolló a lo largo del siglo XIX y XX. Los cambios en el mundo del trabajo y la mercantilización de la vida cotidiana así como los cambios legales y sociales en torno a la diversidad sexual han modificado y diversificado el concepto de familia en cuanto a sus formas.

En suma, sí se puede definir a la familia como un grupo social que está unido por relaciones de parentesco, tanto por vía sanguínea como por relaciones afectivas. Estos grupos familiares van a reproducir formas, valores sociales y culturales que están instalados en una sociedad.

Además en este grupo familiar se transmiten los valores de la sociedad en la que se vive. Por lo tanto, la familia es reproductora del sistema social hegemónico de una época y sociedad determinada.

Tiene además una finalidad: generar nuevos individuos a la sociedad.

4.1.2. Formas de Organización

La estructura familiar según los tratadistas se lo define de la siguiente manera:

“La mayoría de las veces cuando una persona imagina de la definición de una familia, la figura de una madre, padre e hijos es lo que viene a la mente. La forma o estructura no muestra qué tan saludable es la que es o cómo funcionan. Las estructuras son el maquillaje sustancial de los miembros en relación el uno al otro sin respecto a papeles y funciones. Hay famosos cuatro tipos de estructura familiar; Padres Nuclear, único, extendido, y sin hijos. Estos cuatro tipos de estructura familiar dan la variedad de formas que puede parecer”¹.

La familia puede ser definido simplemente como una esposa / madre, esposo / padre, y sus hijos. Sin embargo, esta definición estructural sencilla está rodeada por una nube de ambigüedad y controversia, por lo tanto puedo decir que hoy la familia es una estructura cultural arbitraria. A medida

¹ PONCE DE LEÓN, Andrés, “La familia desde una perspectiva histórico-social”, Editorial Espacio, Buenos Aires-Argentina, 2006, pág. 64.

que la sociedad cambia, también lo hace la familia. En los tiempos bíblicos, la familia era un clan patriarcal - un hombre con sus esposas y concubinas, y sus muchos hijos. Durante la mayor parte de la historia, la familia se mudó a abarcar una pareja monógama crianza de sus hijos.

Desde una mirada territorial o geográfica se señala que la estructura de la familia puede presentar las siguientes variantes, relacionadas precisamente con dichos entornos.

- **La familia reducida.** Por ejemplo, en Europa hay predominio de la familia reducida en el noroeste.
- **La familia extensa.** En cambio, en la Europa montañosa, rural y pastoril predomina la familia extensa.
- Si tomamos la estructura familiar con una mirada de acontecimientos históricos, **con la era de la industrialización** sobrevino un predominio de la familia nuclear.
- Otro hecho que determina tipos de estructuras familiares es cuando las condiciones históricas determinan **un Estado con más organización** que asegura paz entre los individuos que lo conforman. Esto tiene como resultado estructuras familiares en las que los individuos pueden independizarse de sus parientes y formar familias nucleares.

De acuerdo con este punto de vista, lo importante no es la estructura de la familia real, pero la calidad de las relaciones, cualquier intento de crear una jerarquía de valores de la familia se considera crítico e insensible a los de las familias alternativas.

4.1.3. El Matrimonio

Para poder definir el matrimonio desde el punto de vista particular debemos remontarnos a las diversas conceptualizaciones existentes para lo cual nos indica, Luis Martínez Vázquez de Castro:

“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”².

Unión estable de un hombre y una mujer para formar una comunidad de vida con las formas exigidas por la ley. Existen distintos tipos de matrimonios según la forma de celebración: religioso, civil, por poder, secreto o en peligro de muerte.

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. Con la legalización de los matrimonios homosexuales, tendría más bien que aceptarse otra definición que no incluiría el fin de la procreación, aunque sí la de educación de los hijos, que podrían adoptarse, si la ley lo permitiera.

Nuestro Código Civil nos dice en su Art. 81 es el contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.

En conclusión puedo decir que el matrimonio es la palabra que nos permite designar a la unión que se produce entre un hombre y una mujer a través de

² VÁZQUEZ DE CASTRO, Luis Martínez, El concepto de matrimonio en el Código Civil, Editorial Civitas, Madrid-España, 2008, pág. 29.

diferentes ceremonias o prácticas, existen dos tipos de matrimonios ampliamente extendidos en nuestra sociedad, el matrimonio religioso, que es aquel que se celebra de acuerdo a lo que dispone la ley eclesiástica y por otra parte, el matrimonio civil, que nos ocupará a continuación y que es aquel que se contrae y celebra ante el consentimiento de una autoridad civil.

También se considera al matrimonio como acto o ceremonia solemne la cual un hombre y una mujer constituyen entre sí una unión legal para la plena y perpetua comunidad de vida. La concepción social del matrimonio (transpersonalista), afirma que el fin del matrimonio es la reproducción o procreación, la conservación de la especie. La concepción individualista del matrimonio, por su parte, sostiene que el fin del matrimonio es un mutuo auxilio, el complemento entre cónyuges. Se puede concluir que los principales fines del matrimonio están relacionados con: formar una familia, procrear y educar hijos, prestarse mutuo apoyo como pareja, brindando así una gran estabilidad psicológico-emocional entre los integrantes del hogar.

Entonces, el matrimonio civil, una vez que es contraído, impondrá a cada una de las partes tanto derechos como obligaciones que deberán sí o sí ser observados porque de lo contrario implicarán reclamos ante el órgano o autoridad competente. Por tratarse de una unión celebrada ante el estado como garante, éste debe velar porque los derechos y obligaciones de los involucrados se cumplan efectivamente; en aquel caso en el cual el cónyuge no cumpla con sus obligaciones podrá ser demandado ante la justicia para que respete la obligación aceptada oportunamente.

4.1.4. Concepto de Sociedad conyugal

Para poder hablar del tema y conforme se ha anotado anteriormente la sociedad conyugal nace con el matrimonio por lo que la sociedad conyugal se forma entre dos personas y nace en razón del matrimonio, en este el

patrimonio está integrado por activos y pasivos destinados a repartirse entre los cónyuges por partes iguales al momento de la disolución de la sociedad.

El patrimonio se conforma por

Haber Absoluto. Que son aquellos bienes que ingresan al patrimonio de la sociedad y están destinados a repartirse entre los cónyuges al momento de la disolución.

Haber Relativo. Que son aquellos bienes que aportan los cónyuges a la sociedad, quedando esta obligada al momento de la disolución a devolverlos si existen o restituir su valor.

Los Pasivos. Son deudas sociales que al momento de la disolución de la sociedad conyugal existan para los cónyuges y tienen la obligación de liquidar.

Para José García Falconí en relación a la sociedad conyugal dice:

“Sociedad Conyugal. Es la organización del conjunto de bienes que rige la vida económica del matrimonio, en el cual los cónyuges convienen en unir sus bienes y productos en forma total o parcial formando un patrimonio común. Su finalidad es la de proteger el patrimonio familiar, en la que los esposos se conceden mutuamente, mediante el acuerdo establecido, la intervención de uno, en la administración y disposición de los bienes del otro”³.

Esto consiste en que ambos cónyuges aportan a la sociedad que nace, tanto los bienes que llevan al matrimonio como los que adquieren de él, generalmente forman parte de la sociedad conyugal no sólo los bienes mismos sino también sus productos. Debe designarse alguno de los

³ GARCÍA FALCONÍ, José C., Las capitulaciones matrimoniales y las donaciones por causa de matrimonio, Editorial Librería Jurídica, Quito-Ecuador, 2001, pág. 29.

consortes como administrador de la sociedad, expresándose las facultades que se le conceden; también debe decirse la forma en que la sociedad debe liquidarse cuando concluya.

En la sociedad conyugal entran principalmente los salarios devengados, los frutos, pensiones, intereses y lucros (aunque provengan de bienes sociales o propios), los dineros que se aporten al matrimonio y los bienes muebles que se aporten o se adquieran. También cuentan como parte de la sociedad conyugal los bienes adquiridos a título oneroso (mediante pago) y los bienes raíces que se aporten (con cargo a que la sociedad lo restituya mediante dinero).

Cuando existe separación de bienes, los cónyuges conservan la propiedad y administración de los bienes que respectivamente les pertenece y por consiguiente, todo lo que los bienes produzcan o se les agregue no son comunes como en el régimen de sociedad, sino que pertenecen al mismo dueño de los bienes.

4.1.5. Derechos de Familia

Los derechos de familia están estipulado en las diversas codificaciones por lo que a continuación pongo a consideración algunos conceptos del tema.

El Derecho de Familia es la parte del Derecho Civil que tiene por objeto la relaciones jurídicas familiares: relaciones conyugales, paterno-filiales, tanto en su aspecto personal como patrimonial, la tutela y las demás instituciones de protección de menores e incapacitados. Constituye el eje central la familia, el matrimonio y la filiación.

Uno de los grandes problemas con los que se enfrenta el Derecho de Familia actual es la indeterminación del concepto familia y la asimilación del matrimonio a otros tipos de convivencias por lo que es necesario determinar la naturaleza de estas instituciones.

Para el tratadista Ángel Carrasco Perera en su obra Derecho de Familia, él nos da un claro concepto sobre este tema y nos manifiesta que:

"El conjunto de normas y de principios concernientes al reconocimiento y estructura del agregado natural que recibe el nombre de familia; a las funciones que el mismo agregado llena y debe llenar, del punto de vista de la formación y protección de los individuos que lo integran; a las relaciones de estos individuos entre sí y con el agregado, como así de éste con la sociedad civil, con la sociedad política y con los sucesivos órganos constitutivos de la una y de la otra, y a las instituciones apropiadas para su preservación y, según las circunstancias, para su restauración o reintegración"⁴.

Este derecho comprende normas reguladoras de las relaciones personales y de las relaciones patrimoniales de orden familiar. Ha quedado superado actualmente el antiguo esquema revelado en la sistemática del Código Napoleón y de los de la generalidad del siglo XIX, que distinguía entre el derecho de familia y el derecho civil patrimonial, y que llevaba a esos códigos a legislar entre los contratos las relaciones patrimoniales entre cónyuges.

4.1.6. Concepto de Adolescentes

Definir la adolescencia con precisión es problemático por varias razones. Primero, se sabe que de la madurez física, emocional y cognitiva, entre otros factores, depende la manera en que cada individuo experimenta este período de la vida. Hacer referencia al comienzo de la pubertad, que podría considerarse una línea de demarcación entre la infancia y la adolescencia, no resuelve el problema.

Para comprender el concepto de adolescente se señala que:

⁴ CARRASCO PERERA, Ángel, Derecho de Familia, Ed. Dilex, Madrid-España, 2006, pág. 110.

“La etapa que llega después de la niñez y que abarca desde la pubertad hasta el completo desarrollo del organismo es conocida como adolescencia. El término proviene de la palabra latina *adolescencia*”⁵.

La adolescencia es la transformación del infante antes de llegar a la adultez. Se trata de un cambio de cuerpo y mente, pero que no sólo acontece en el propio adolescente, sino que también se conjuga con su entorno. Cabe destacar que la adolescencia no es lo mismo que la pubertad, que se inicia a una edad específica a raíz de las modificaciones hormonales. La adolescencia varía su duración en cada persona.

Para la Organización Mundial de la Salud señala:

“La pubertad empieza en momentos sumamente distintos para las niñas y los niños, y entre personas del mismo género. En las niñas se inicia, como promedio, entre 12 y 18 meses antes que en los niños. Las niñas tienen su primera menstruación generalmente a los 12 años. En los niños, la primera eyaculación ocurre generalmente hacia los 13 años. No obstante, las niñas pueden empezar a menstruar a los 8 años. Hay indicios de que la pubertad está comenzando mucho más temprano; de hecho, la edad de inicio tanto en las niñas como en los niños ha descendido tres años en el transcurso de los últimos dos siglos. Esto obedece, en gran parte, a las mejores condiciones de salud y nutrición”⁶.

Las niñas y los niños, están llegando a la pubertad y experimentando algunos de los principales cambios fisiológicos y psicológicos relacionados con la adolescencia, antes de ser considerados adolescentes, pero también

⁵ Definición, consultado el 2 de julio del 2015, recuperado de: <http://definicion.de/adolescencia/#ixzz3N4QChRMr>

⁶ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD, Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre el VIH/sida y Fondo de Población de las Naciones Unidas, *Seen but Not Heard: Very young adolescents aged 10–14 years*, ONUSIDA, Ginebra, 2004, págs. 5–7

sucede que algunos niños varones entran en la pubertad a los 14 ó 15 años, cuando ya han sido tratados como adolescentes en la escuela durante al menos dos años, y cuando ya han forjado relaciones con niños y niñas mucho más desarrollados física y sexualmente.

Adolescencia es un concepto moderno, fue definida como una fase específica en el ciclo de la vida humana a partir de la segunda mitad del siglo XIX, estando ligado a los cambios económicos, culturales, al desarrollo industrial, educacional y al papel de la mujer también al enfoque de género en correspondencia con la significación que este grupo tiene para el proceso económico-social.

La adolescencia es una etapa entre la niñez y la edad adulta que se inicia por los cambios puberales y se caracteriza por profundas transformaciones biológicas psicológicas y sociales muchas de ellas generadoras de crisis, conflictos y contradicciones .No es solamente un periodo de adaptación a los cambios corporales, sino una fase de grandes determinaciones hacia una mayor independencia psicológica y social.

4.1.7. Capacidad jurídica.

Para algunos tratadistas nos señala:

“La capacidad jurídica se refiere a la aptitud de una persona para ser titular de derechos y obligaciones; de ejercer o exigir los primeros y contraer los segundos en forma personal y comparecer a juicio. La capacidad jurídica permite crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas de forma voluntaria y autónoma.

La capacidad jurídica está íntimamente relacionada con la voluntad, entendiéndose esta como la facultad psíquica que tiene el individuo o persona para elegir entre realizar o no un determinado acto, y depende directamente del deseo y la intención de realizar un acto o

hecho en concreto. Tiene relación también, con la capacidad que tiene la persona para tomar decisiones sin estar sujeto a limitaciones; libremente, sin secuencia causal ni imposición o necesidad⁷.

No es más que la atribución por el ordenamiento jurídico (a través de acto jurídico) de derechos y obligaciones a sujetos diversos de los seres humanos, circunstancia ésta que nos permite afirmar que las personas jurídicas son, en estricto sentido, un producto del derecho, y sólo existen en razón de él; sin su reconocimiento, nunca tendrán personalidad moral, o corpórea; son el producto abstracto del derecho que permite a comunidades jurídicamente organizadas cumplir los objetivos trazados por sus miembros. La personalidad jurídica, pues, no coincide necesariamente con el espacio de la persona física, sino que es más amplio y permite actuaciones con plena validez jurídica a las entidades formadas por conjuntos de personas o empresas.

Los atributos de la personalidad, en Derecho, son aquellas propiedades o características de identidad propias de las personas físicas o jurídicas en tanto que titulares de derechos.

⁷ GERENCIE.COM, consultado el 15 de mayo del 2015, recuperado de: <http://www.gerencie.com/capacidad-juridica.html>

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. Antecedentes Históricos del Matrimonio

Es muy difícil señalar el origen de la institución del matrimonio, pero para algunos autores surge de los instintos sexuales de los hombres (promiscuidad), buscando solamente satisfacción personal no importando con quien fuera la relación sexual.

“...el macho obtiene placer en cualquier hembra, esta situación implica el poder de un sujeto frente a otro, lo que tuvo continuidad a lo largo de la historia el varón violaba, raptaba, compraba, disputaba, cambiaba, perseguía, repudiaba, y se apropiaba de la mujer como una cosa”⁸.

No todos los autores están de acuerdo con esa teoría, pues otros sostienen que aunque fuera la época primitiva la relación sexual era selectiva porque el hombre busca a la madre de sus hijos.

Para Morgan, el matrimonio en la época primitiva se dio hasta el establecimiento de la familia monogámica, donde es posible vislumbrar el germen del matrimonio tal como hoy lo concebimos.

Esta teoría tiene mucha lógica porque si anteriormente se daba la poligamia como algo normal como parte de la cultura de esa época no es posible hablar del matrimonio como lo conocemos en la actualidad.

En el derecho Romano el matrimonio estuvo sujeto a formalidades legales y regulaciones especiales, aquí ya podemos mencionar que se exigían determinados requisitos para poder contraer matrimonio, como por ejemplo:

⁸ BUITRAGO, Anita Calderón y otros. Manual de Derecho de Familia. 2da. Edición, 1995. Pág.125

- a) Capacidad para procrear. En ese sentido a la mujer se le exigía tener por lo menos doce años y al hombre catorce (pubertad);
- b) El consentimiento de los contrayentes;
- c) El consentimiento del jefe de la familia; y
- d) La capacidad legal para contraer matrimonio.

El matrimonio no era sólo un acto jurídico ya que se perfeccionaba cumpliendo condiciones especiales como por ejemplo vivir juntos, la mujer vivía en el lugar de residencia del hombre. Algo muy importante es que el matrimonio romano en todos los tiempos tuvo un sentido monogámico porque para los romanos la institución del matrimonio fue muy respetada.

Se concluye que nuestra legislación tiene sus raíces en el derecho romano, por ello es importante investigar el origen del matrimonio en el derecho romano.

“En el derecho romano clásico se incluía el *Afectio maritatis*, que significa la reciproca voluntad de permanecer juntos en matrimonio. Este perduraba en tanto se mantenía el afecto entre los cónyuges. Durante el matrimonio se crea entre los ascendientes y descendientes de los cónyuges al parentesco por afinidad (*ad finitas*)”⁹.

Los romanos llamaban *justae nuptiae* al matrimonio celebrado que cumpliera con todos los requisitos que exigían en esa época, siendo importante continuar con la existencia de la familia, es decir, la procreación, por lo que la capacidad de procrear era determinante en ambos contrayentes.

Se dice que el ser humano por su propia condición de animal social necesita una pareja, y ciertamente la naturaleza del hombre está abierta al matrimonio y tiende a él.

El matrimonio, desde el punto de vista social, constituye la institucionalización de las relaciones que tiene por base la unión intersexual.

⁹ GARCÍA GARRIDO, Manuel J., Cuadros gráficos y test de derecho privado romano, 4ta edición, editorial Dykinson, Madrid-España, 2000, pág.77.

Es evidente que el matrimonio es una institución social, ya que está gobernada por normas institucionalizadas, en cuanto marido, mujer y también los hijos conceptualizan posiciones sociales o roles que la sociedad reconoce, respeta y, de algún modo, organiza.

“Para el Derecho Romano el matrimonio se efectúa tan sólo con la cohabitación, es decir, mientras dura la cohabitación del hombre con la mujer con fines de marido y esposa; puede decirse, pues, que el casamiento estaba formado por el consentimiento continuado, no concibiéndose como figura contrato”¹⁰.

En la edad media, la mujer era prometida y entregada al marido como una cosa cualquiera por quienes tenían sobre ella la potestad: el negocio jurídico, sea donación, sea compraventa, reviste todo el aspecto de un contrato que lentamente se enriquece de cláusulas sobre la forma de tratar a la mujer sobre bienes que ésta aporta consigo y acerca del don que espera del esposo, es decir, en esta época se discriminaba a la mujer por tomarla como un negocio jurídico determinando en un contrato la forma cómo el esposo trataría a la mujer y disponer de los bienes de ésta.

Los canonistas acuden a las doctrinas romanas; quieren presentar como contrato verbal la declaración de tomarse por marido y mujer; pero con las limitaciones acerca de la posibilidad del consentimiento entre ausentes; destruyen la índole de ese contrato consensual romano y así se enzarzan en una serie de discusiones acerca de si es posible someter a condiciones el consentimiento o si se debe ver todo el negocio como un Actus legitimus.

¹⁰ BRUGI, B., Instituciones de Derecho Civil “El Matrimonio” 7ma. Edición, edición italiana por Jaime Simo Borafull, México 1999, pág. 413

4.2.2. El matrimonio en el Ecuador

En lo que tiene que ver con los antecedentes históricos del matrimonio, debo manifestar que en el Ecuador dicha institución socio- jurídica, fue reconocida, según se tiene noticia, desde los tiempos del incario, donde se aceptaba la poligamia, y el matrimonio tenía ante todo característica de un rito religioso, que obviamente estaba protegido por el Estado, y se constituía en la forma común de conformación del grupo familiar.

“En la época colonial la institución del matrimonio se encuentra profundamente influenciada por las características que a aquel le habían atribuido las legislaciones europeas plagadas de fanatismos religiosos católicos. En las primeras épocas se rige por las leyes propias de España a las que estaban sometidos los conquistadores y a las que abusivamente sometieron a los pobladores del territorio conquistado, y posteriormente por Las Leyes de Indias, que eran un cuerpo jurídico propiamente dictado para regular las relaciones entre el Estado y los ciudadanos, así como entre estos, en el territorio americano.

El Derecho Canónico que orientó al matrimonio durante la época colonial, manifestó incluso su influjo hasta los primeros años de la vida republicana.

Con la adopción por parte del Ecuador del Código de Andrés Bello, se instituyó por primera vez el matrimonio como institución del derecho civil en términos bastante similares a los actuales, al menos en el concepto. El Código Civil editado de 1889, en su artículo 81 manifestaba: "El matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen actual e indisolublemente, y por toda la vida, con el fin de vivir juntos, de procrear y auxiliarse mutuamente"¹¹.

¹¹ LARREA, Juan, Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador, Colección Cátedra, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2000, Pág. 154.

Sin embargo, aún no se advierte una plena separación entre el matrimonio civil y el matrimonio eclesiástico, por el contrario se da autoridad a la iglesia para calificar la validez de un matrimonio, o la imposibilidad de que aquel se celebre. Así el Art. 100 del Código Civil de 1889, decía: "Toca a la autoridad eclesiástica decidir sobre la validez del matrimonio que se trata de contraer o se ha contraído. La ley civil reconoce como impedimento para el matrimonio los que han sido declarados tales por la iglesia católica; y toca a la autoridad eclesiástica decidir sobre la existencia y conceder dispensa de ellos"¹². Como nuestro país, era todavía en esa época un Estado confesional que reconocía y practicaba como religión oficial al catolicismo, dicho artículo se encuadraba plenamente en ese sistema.

Como consecuencia del liberalismo que se imponía como idea de gobierno en el Ecuador, se establece la Ley de Matrimonio Civil, que reconoce al matrimonio como una institución propia del derecho privado, y a su vez abre la puerta a modernas corrientes jurídicas que planteaban el divorcio como forma de terminación del matrimonio, aunque obviamente esto dio lugar a una gran polémica entre el Estado y los sectores clericales que a ultranza se oponían al divorcio calificándolo de grave herejía. El divorcio se concedía únicamente por el adulterio de la mujer y las personas divorciadas solo podían contraer matrimonio luego de que hayan transcurrido diez años.

En la reforma introducida al Código Civil, se establece otras causales de divorcio, introduciendo incluso el divorcio por mutuo consentimiento. Desde 1935 el divorcio por mutuo consentimiento se realizaba mediante un trámite sumarísimo que duraba un día y que se practicaba ante los jefes o tenientes políticos de jurisdicción parroquial; incluso se establecía el divorcio tácito que se daba por la separación voluntaria de los cónyuges, sin relaciones maritales, por más de tres años. Los divorcios por causal o contenciosos se acogían al trámite verbal sumario.

¹² LARREA, Juan, Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador, Colección Cátedra, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2000, Pág. 154.

En el año de 1940 se suprime el trámite sumarísimo para el divorcio por mutuo consentimiento. Así mismo en 1958, se determina el divorcio semi - pleno o la separación conyugal judicialmente autorizada, retocándose también las causales de divorcio, aunque sin suprimir ninguna y se corrigieron algunos defectos formales o contradicciones de la ley.

La Ley promulgada en el Registro Oficial 256 del 18 de agosto de 1989, pretende perfeccionar la igualdad de los cónyuges, y en algunos puntos lo consigue, en cuanto declara la igualdad de derecho y obligaciones de los cónyuges, la posibilidad de aquellos que elijan de común acuerdo su domicilio, pues debe recordarse que antes de dichas reformas el marido podía obligar a la mujer a seguirle a donde el tuviere a bien radicarse.

La Ley Nro. 88 publicada en el registro Oficial 492 del 2 de Agosto de 1990, reforma la causal de divorcio 11ava, determinado como tiempo necesario de abandono para que cualquiera de los cónyuges, incluso el culpable, pueda plantear el divorcio hasta tres años, y en un año para quien ha sufrido el abandono.

Debo agregar que en cuanto al concepto de matrimonio, lo único que se ha cambiado en los tiempos actuales es la característica de vínculo indisoluble y perdurable, en lo demás subsiste plenamente en su concepto inicial y en sus finalidades básicas como son las de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.

La constitución del matrimonio, es un acto, el cual lo celebra el Jefe del Registro Civil, Identificación y Cedulación del domicilio de cualquiera de los contrayentes, o por la autoridad que esté investida de este poder, en presencia de dos testigos mayores de edad así lo determina el Art. 100 del Código Civil.

El matrimonio al constituirse legalmente pasa a ser la célula fundamental de la sociedad, reconocida por el estado ecuatoriano; así lo determina en la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 67., donde señala que:

La perspectiva de la Legislación Ecuatoriana frente a lo importante del matrimonio es crear nexos y vínculos jurídicos, desde los más profundos e íntimos hasta los más sencillos y superficiales, entre dos personas naturales de distinto sexos, con el propósito de que establezcan una vida en común y así puedan procrear y siempre ayudarse recíprocamente en todas las circunstancias.

“Las finalidades del matrimonio se basan en constituir un vínculo habitual con vocación de permanencia, dirigido, por su propia finalidad, a la convivencia y colaboración de los cónyuges en un hogar, formando una familia en cuyo seno nacerán y se criarán los hijos como resultado de un acto jurídico bilateral celebrado en un determinado momento. El modelo actual de matrimonio, que se rigen en muchos países; es el vínculo que procede de un acuerdo de voluntades, no puede disolverse sin causa legal establecida por vía judicial, o muerte por de uno de los cónyuges, los contrayentes deben estar aptos para casarse, ser mayores de edad, tener libertad para casarse. Es un impedimento u obstáculo la existencia de un vínculo matrimonial anterior vigente, así como tener algún parentesco entre los contrayentes; estos y muchos otros impedimentos coinciden en todos los sistemas matrimoniales civiles y religiosos”¹³.

Lo fundamental de la celebración del matrimonio es la manifestación del recíproco consentimiento de los contrayentes. Dicha manifestación puede ser por sí o por medio de un representante como consta en el Código Civil Art. 101.

Se considera nulo, cualquiera que sea la forma de su celebración, el matrimonio celebrado sin consentimiento matrimonial, expresión con la que se alude al matrimonio simulado por acuerdo de ambas partes: por ejemplo, para adquirir la nacionalidad, por concesión o un derecho arrendatario, o

¹³ GARCÍA FALCONÍ, José, El juicio de divorcio en el Ecuador, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2011, pág. 67.

para rebajar el impuesto sucesorio. También son nulos los matrimonios que se celebren entre personas para las que existe impedimento no dispensable. En julio de 2002 el Tribunal Europeo de Derechos Humanos reconoció el derecho de las personas transexuales a casarse según su identidad sexual después de la operación.

Aunque el matrimonio produce efectos civiles desde su celebración, sin embargo para el pleno reconocimiento de los mismos será necesaria su inscripción en el Registro civil, sea la practicada por el juez, en el propio libro al autorizar el matrimonio, sea transcribiendo un documento intermedio: el acta o certificación correspondiente.

“Los denominados efectos personales del matrimonio se han visto afectados de un modo muy profundo respecto de las situaciones y concepciones jurídicas anteriores, pues hoy los derechos y deberes de los cónyuges son idénticos para ambos y recíprocos, además de resultar una consecuencia directa de la superación de la interpretación formal de la igualdad y la introducción de un concepto sustantivo de la igualdad entre los cónyuges. Destacan entre ellos, aquellos que coadyuvan a la creación, consecución y mantenimiento de una comunidad de vida. Así, los cónyuges están obligados a vivir juntos en el domicilio que ambos fijen de común acuerdo; deben respetarse, ayudarse y gobernar de forma conjunta su hogar; deben guardarse fidelidad; y en consecuencia y a su vez como paradigma de conducta, deben subordinar sus actuaciones individuales y acomodarlas al interés de la familia.

Sin perjuicio de la posibilidad lógica de que entre ellos se dé una especificación de funciones e incluso una división del trabajo, que varía en función de que la mujer y el marido trabajen fuera del hogar, ambos o uno solo de ellos, los cónyuges deben prestar su concurso económico destinado al levantamiento de las cargas familiares, conforme a un criterio de proporcionalidad para con sus respectivos

ingresos y recursos patrimoniales dentro de las reglas específicas del régimen económico matrimonial que rija entre ellos”¹⁴.

A ambos cónyuges les compete por igual el ejercicio de la patria potestad sobre sus hijos menores o incapacitados y las funciones específicas de alimentarlos, cuidarlos y educarlos conforme a su capacidad y recursos económicos, obrando en todo caso y en primer término en interés del hijo.

El matrimonio crea un vínculo de carácter económico entre marido y mujer, que se hace realidad en lo que se denomina sociedad conyugal, la misma que es fuente de derechos y obligaciones.

Dentro del matrimonio la sociedad conyugal le corresponde a cualquiera de los cónyuges la administración de los bienes siempre que se hayan puesto de acuerdo o de la misma forma puede administrar uno de los dos, para que realice actos relativos a tal administración, de acuerdo a lo expresado en el párrafo segundo del Título Quinto de Libro Primero del Código Civil.

4.2.3. Elementos del matrimonio

El matrimonio civil constituido legalmente, es el que regula las relaciones personales entre los cónyuges, las relaciones paternas filiales, las que determinan el régimen patrimonial del matrimonio, la calificación de los bienes de los cónyuges, etc.

“Desde las conceptualizaciones más burdas hasta las más complejas, el matrimonio civil es la forma legal (para el Estado) de formar una familia, que debe cumplir con ciertos requisitos que el legislador ha denominado elementos de existencia y de validez; los primeros de ellos (de existencia),

¹⁴ MOREANO, Alejandro, Código Civil Latinoamericano, Editorial CLACSO, Quito-Ecuador, 2008, pág. 178

tienen por finalidad el surgimiento a la vida jurídica, mientras que los segundos planifican los efectos, imposibilitando la nulidad”¹⁵.

Para vivir en armonía los legisladores han considerado necesario crear leyes que rijan los actos de los ciudadanos en todas partes del mundo.

El acto del matrimonio legalmente constituido es la primera institución que reconocen los Estados, el mismo que se da a través de la unión de un hombre y una mujer, en su derecho mutuo, forman un hogar fundamentado en alianza mutua.

Dentro de este acto legal, del matrimonio civil los contrayentes están sujetos a darse y aceptarse uno a otro con el propósito de propagar la raza humana, de educar su prole, de compartir vida en común, de apoyarse uno a otro en el amor conyugal íntegro por una unión perdurable.

Desde los inicios de la constitución del matrimonio civil como tal, los legisladores consideraron que debe tener elementos de: existencia, validez y licitud, para generar el surgimiento de la vida jurídica y por otro lado imposibilitar la nulidad del matrimonio.

En cuanto a la existencia del matrimonio, debe contar con tres elementos: voluntad, objeto lícito y solemnidad. El primer elemento consta de un acuerdo unilateral entre las dos personas, la voluntad o consentimiento debe ser manifestada expresamente con un "sí" pues de no ser así, la voluntad estaría afectada de manera tal que la violencia inducida a coaccionar la libertad de decisión afectaría la existencia del matrimonio.

Para poder manifestar libremente la voluntad de contraer matrimonio, debe, la persona ser consiente del objeto del mismo; desde los comienzos de la

¹⁵ GRISANTI A., I., Lecciones de Derecho de Familia, Vadell Hermanos Editores, Caracas-Venezuela, 2009, pág. 40.

regulación civilista del matrimonio, existen dos principales consecuencias del acto matrimonial: fundar una familia o comunidad permanente de vida, así como la ayuda que mutuamente deben de prestarse.

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

"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 de los contrayentes;
4. La presencia de los testigos hábiles; y
5. El otorgamiento y suscripción del acta correspondiente"¹⁶.

Para que un matrimonio este plenamente constituido debe haber cumplido con estas solemnidades de ley, considero que esta es una parte fundamental a la hora de contraer matrimonio, ya que si uno de los dos cónyuges no las cumplió por falta de voluntad o por no estar en mutuo acuerdo automáticamente pierde la validez el acto.

La validez consiste en la legalidad de los actos jurídicos para sustituir efectos legales en este caso la diferencia entre nulidad y divorcio es, precisamente, la temporalidad de los actos que dan causa a éste; el divorcio es por acontecimientos posteriores, mientras que la nulidad, solo declara la inexistencia de lo que nunca fue válido. Una de las finalidades secundarias es la procreación, que sería imposible si la capacidad reproductiva se viera limitada debido a la edad, como es el caso de los impúberes que no pueden

¹⁶ CODIGO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2012.

procrear en el caso de tener el consentimiento previo de los padres para el matrimonio.

La voluntad de los contrayentes debe estar ausente de vicios de la voluntad, los mismos que pueden reducirse a cinco casos: Error en la identidad, dolo, mala fe, violencia o intimidación y lesión.

También el código civil menciona que los impedimentos para contraer matrimonio válido son: La falta de edad, de consentimiento de quien deba ejercerlo, parentesco, el adulterio entre los que pretendan contraer matrimonio, atentado contra la vida de anteriores cónyuges, fuerza o miedo grave, embriaguez habitual, impotencia incurable, idiotismo o imbecilidad, matrimonio subsistente al momento de contraer nuevas nupcias.

Si los contrayentes no acataran estos puntos, el matrimonio sería nulo de origen, por lo tanto correspondía declarar la nulidad por parte de un juez de lo familiar.

Al momento que se contraía matrimonio se hacía el cambio de estado civil, originando una serie de consecuencias jurídicas con respecto al otro cónyuge, a los bienes y a los hijos.

Luego de haber analizado el matrimonio civil desde su concepción puedo manifestar, que para constituirse como tal, y para que llegue a ser la primera institución del estado; tiene que cumplir con ciertos requisitos y elementos de existencia y validez que le den el carácter jurídico que exigen los estados.

Estos elementos tan fundamentales para constituir el matrimonio en la actualidad se hallan vigentes en el Código Civil.

Así lo menciona en su obra el Dr. Juan Larrea Holguín y dice:

"Concretamente para que exista el matrimonio, debe reunirse tres condiciones:

1. La diferencia de sexo de los contrayentes;
2. El consentimiento de las partes;
3. La solemnidad, o sea la manifestación de consentimiento delante del funcionario correspondiente"¹⁷.

De acuerdo a lo que cita el Dr. Holguín, la existencia del matrimonio se da, así las condiciones que se mencionan anteriormente no se cumplan en su totalidad, ya que luego podemos hablar de nulidad del matrimonio y no de inexistencia del mismo.

También cita la regla más general sobre el elemento de validez, que es el "Art. 9. Los actos que prohíbe la ley son nulos y de ningún valor; salvo en cuanto designe expresamente otro efecto que el de nulidad para el caso de contravención"¹⁸.

El elemento de licitud, en un matrimonio a más de ser válido debe ser lícito, o planamente lícito; no debe contravenir ninguna prohibición, es decir, no debe haber ningún impedimento; debe cumplir con todas las solemnidades legales.

4.2.4. Terminación del matrimonio

Al efecto debemos señalar que solo un Juez de lo Civil, puede legalmente y previo el respectivo trámite procesal, declarar disuelto el vínculo matrimonial a excepción del caso de fallecimiento de uno de los cónyuges, en el que la terminación opera ipso-jure, sin necesidad de sentencia o declaración judicial, quedando el cónyuge sobreviviente con el estado civil de viudo o

¹⁷ LARREA, Juan, Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador, Colección Cátedra, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2000, Pág. 192.

¹⁸ CODIGO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2012.

viuda según corresponda y por lo tanto habilitado para contraer nuevas nupcias.

Declaración de terminación del vínculo matrimonial:

Fuera de la excepción indicada, todo contrato matrimonial, solo puede ser declarado terminado por un juez competente en los siguientes casos:

- “1.- Por sentencia ejecutoriada que declare la nulidad del matrimonio
- 2.- Por sentencia ejecutoriada que conceda la posesión definitiva de los bienes del desaparecido
- 3.- Por divorcio; y,
- 4.- Por mutuo consentimiento de los cónyuges”¹⁹.

Primer caso.- En el primer caso, ya se trató los presupuestos jurídicos para declarar la nulidad del contrato matrimonial, no siendo oportuno ahondar más sobre este particular.

Segundo caso.- El Art. 68 del Código Civil dispone:

"El juez concederá la posesión definitiva, en lugar de la provisional, si, cumplidos los tres años, se probare que han transcurrido ochenta desde el nacimiento del desaparecido. Podrá asimismo, concederla, transcurridos que sean diez años, desde la fecha de las últimas noticias, cualquiera que fuese, a la expiración de dichos diez años la edad del desaparecido, si viviere”²⁰.

En armonía a la norma citada el Art. 76 inciso segundo, del cuerpo de Ley citado, establece que en virtud de la posesión definitiva, se da por terminado el matrimonio, si el desaparecido hubiere sido casado.

Los presupuestos contenidos en las normas antes aludidas, deben ser expresamente invocadas por escrito en una demanda o libelo, por el cónyuge del desaparecido, ante el juez competente, para que éste luego de

¹⁹ 3PARRAGUEZ RUIZ, Luis S., Manual de derecho civil ecuatoriano, personas y familia Tomo II, 6ta. Edición, Editorial Universidad Técnica Particular de Loja, Loja-Ecuador, 2004, pág. 82.

²⁰ CODIGO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2012.

la probanza procesal, declare en sentencia la posesión definitiva de bienes del desaparecido y declare por lo tanto la terminación del matrimonio si fuere casado.

Tercer caso.- Cualquiera de los cónyuges que desee dar por terminado el contrato matrimonial, lo puede hacer, siempre y cuando se presente una de las causales expresamente determinadas en el Art. 109 del Código Civil. Entre las más habituales causales constan las de: abandono injustificado de un cónyuge al otro por más de un año, adulterio, injurias graves o actitud hostil de un cónyuge contra el otro, por el hecho de que uno de los cónyuges sea ebrio consuetudinario o en general toxicómano, tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro, por adolecer uno de los cónyuges enfermedad grave incurable y contagiosa o transmisible a la prole.

Cabe señalar que el divorcio por causales, no se produce por la simple voluntad o alegación de uno de los cónyuges, sino que debe ser la consecuencia jurídica a una grave falta o hecho imputable al otro cónyuge.

En cualquiera de las causas previstas para el divorcio, el cónyuge no necesita la firma o consentimiento del otro para demandar la terminación del matrimonio, pero si está en la obligación de probar suficientemente, dentro del juicio, la verdad de la causal invocada, caso contrario el juez en sentencia desechará la demanda.

Cuarto caso.- Finalmente, nuestra ley Sustantiva Civil, ha previsto que el matrimonio también se lo pueda dar por terminado, por el acuerdo voluntario o mutuo consentimiento, en cuyo caso, los cónyuges conjuntamente con el patrocinio de un Abogado, deberán por escrito solicitar a un Juez de lo Civil, que declare terminado el vínculo matrimonial que los une, por ser ese su deseo libre y voluntario.

Presentada la petición escrita y luego de que hayan transcurrido dos meses, a petición de los cónyuges, el Juez les convocará a una audiencia, en la que

ratificarán, libre y voluntariamente su resolución definitiva de dar por terminado el vínculo matrimonial.

Finalmente, el Juez en sentencia acogerá la petición de los cónyuges y declarará terminado el vínculo matrimonial.

Como hemos venido analizando sabemos que el matrimonio es un contrato unilateral firmado y constituido legalmente; en el cual al no cumplir lo que manda la ley estamos supeditados a la disolución del mismo, ya sea a la disolución por mutuo acuerdo de las partes o a petición de uno de los cónyuges.

La declaración de terminación del vínculo matrimonio y de todo contrato matrimonial, solo puede ser declarado terminado por un juez competente.

Nuestro Código Civil establece en el Art. 105, la terminación del matrimonio.

"El matrimonio termina:

- 1) Por la muerte de uno de los cónyuges;
- 2) Por sentencia ejecutoriada que declare la nulidad del matrimonio;
- 3) Por sentencia ejecutoriada que concede la posesión definitiva de los bienes del desaparecido; y,
- 4) Por divorcio"²¹.

La muerte de uno de cónyuges da lugar a que se declare la disolución del matrimonio con lo cual cambia el estado civil del cónyuge sobreviviente, esta puede ser por causas naturales o en su defecto por acción causal de accidente o dolo, siempre y cuando se determine legalmente la muerte de la persona se procederá a esta causal.

²¹ CODIGO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2012.

Es importante señalar, que en cualquiera de los casos antes señalados, para dar por terminado el vínculo matrimonial, con excepción del caso de fallecimiento, y de existir hijos menores de edad, él o los cónyuges deben nombrar a una persona para que represente a los menores dentro del juicio, al cual se lo identifica con el nombre de Curador Ad-litem, sin ésta designación no puede sustanciarse el proceso, de hacerlo estaría viciado de nulidad.

De igual forma, el juez en esta clase de juicios, no puede dictar sentencia, sin que previamente se haya resuelto la situación en la que van a quedar los hijos menores de edad, relativas a la tenencia, pensión alimenticia que se les suministrará y el derecho de visitas a los menores, para el cónyuge que no vaya a quedar bajo su responsabilidad la tenencia de los mismos.

Para la terminación del matrimonio también se da el caso de la nulidad como se lo determina en el Código Civil Art. 94 que dice:

"El matrimonio nulo, si ha sido celebrado con las solemnidades que la ley requiere, surte los mismos 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. Las donaciones o promesas que, por causa de matrimonio, se hayan hecho por el otro cónyuge al que se casó de buena fe, subsistirán no obstante la declaración de la nulidad del matrimonio"²².

La nulidad matrimonial civil implica la invalidación del matrimonio por la existencia de un vicio o defecto esencial en su celebración.

²² CODIGO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2012.

El matrimonio que es declarado nulo se considera que nunca ha existido, salvo respecto al cónyuge que lo hubiera contraído de buena fe y respecto a los hijos.

La nulidad matrimonial, regida en nuestro sistema jurídico por el Código Civil con independencia de la forma que adopte el matrimonio, procederá cuando existan defectos o errores coetáneos a la celebración de dicho negocio jurídico y su estimación tendrá como consecuencia la declaración de inexistencia de vínculo matrimonial.

Siendo el matrimonio un contrato solemne, la nulidad puede provenir de: la incapacidad de los contrayentes; del vicio en el consentimiento matrimonial; de la falta de alguna solemnidad esencial. Cualquiera que sea la causa de la nulidad de un matrimonio, debe ser previamente declarada en sentencia ejecutoriada por la autoridad competente puede ser esta nacional o extranjera.

4.3 MARCO JURÍDICO.

4.3.1. Constitución de la República del Ecuador.

La Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 67, manifiesta:

“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”²³.

La norma señalada en su primera línea señala “Se reconoce la familia en sus diversos tipos”, o sea que además de la familia matrimonial, cuya fuente sin lugar a dudas es el matrimonio, existe la familia extramatrimonial que surge de la unión sin vínculo matrimonial entre un hombre y una mujer, que se comportan ante los demás como esposos; y más aún ahora las uniones de hecho de personas del mismo sexo.

En la actualidad como podemos constatar, la estructura de la familia ha cambiado su vida y pensamiento y si bien la Constitución en el artículo 67 señala que el Estado le protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de esos fines, éste mismo artículo reconoce que la familia se constituye por vínculos jurídicos o de hecho y se basan en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes; y esto el legislador constituyente lo ha señalado frente a la realidad social en que vive la humanidad, con permanente cambio y evolución, dándose una transformación al derecho de

²³ CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 201

familia que es consecuencia lógica de los cambios sociales y el Ecuador sin duda alguna es un ejemplo de una realidad social que no se ve en otros países; por esta razón hay que reconocer que habrá que meditar, si la equiparación que hacen de las uniones de hecho al matrimonio, implica una producción de efectos con la entidad necesaria para otorgar a una persona unida voluntariamente a otra el Estado civil de casada, por lo que tales parejas no lo serían de hecho sino más bien de derecho.

El legislador ha dispuesto la importancia del matrimonio como pilar de la sociedad, obligando al Estado a tener cierto control sobre el mismo, control que va desde señalar en la Ley los impedimentos, formas, solemnidades y requisitos para contraer el estado civil de casados, hasta la manera de cómo va a supervisar la disolución de los mismos, ya sea por nulidad o divorcio.

El matrimonio es importante desde el punto de vista de la legislación ecuatoriana, la importancia del matrimonio es la de crear nexos o vínculos, desde los más profundos e íntimos hasta los más sencillos y superficiales, entre dos personas naturales de distinto sexos, con el propósito de que establezcan una vida común y así puedan procrear y siempre ayudarse recíprocamente en todas las instancias de su existencia. El matrimonio se fundará en el libre consentimiento de los contrayentes y en la igualdad de derechos, obligaciones y capacidad legal de los cónyuges.

El Estado ecuatoriano considera que el matrimonio es el único medio legal para fundar una familia.

Los hombres y mujeres que hayan cumplido 18 años o la mayoría de edad, no están obligados a obtener el consentimiento de ninguna persona para contraer matrimonio. Los novios pueden casarse por la Iglesia, según sea su religión. Sin embargo, sólo tiene validez legal el matrimonio civil.

El Estado Ecuatoriano en bien de sus habitantes reconoce y protege el primer núcleo de la sociedad que es la familia, con la finalidad de brindar estabilidad y seguridad tanto al hombre como a la mujer.

La Constitución de la República del Ecuador debe de preservar la existencia de la familia, el matrimonio es una acción legal y social que la sostiene, teniendo como objetivo primordial la procreación, la cual le da continuidad y existencia social al garantizar las nuevas generaciones a futuro. La sociedad actual se encuentra incidida por modelos foráneos de conformación de éxito profesional y de relación de pareja que por lo general ya no contempla tener hijos o descendencia, razón que es evidente cuando los ecuatorianos que han migrado a otros países y estos tienen hijos son el centro de atención por cuanto su sociedad ya no fomenta la unión familiar.

4.3.2. Código Civil

En el CC Título III DEL MATRIMONIO Parágrafo 1o. REGLAS GENERALES Art. 81 se señala que el:

“Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente”²⁴.

No podrá procederse a la celebración del matrimonio sin no se hubiera cumplido la mayoría de edad esto es 18 años.

Es interesante señalar que el Art. 91 indica que:

“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

²⁴ CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, art. 81.

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”²⁵.

El Art. 92 señala que:

“El matrimonio disuelto en territorio extranjero en conformidad a las leyes del mismo lugar, pero que no hubiera podido disolverse según las leyes ecuatorianas, no habilita a ninguno de los dos cónyuges para casarse en el Ecuador, mientras no se disolviera válidamente el matrimonio en esta República”²⁶.

Complementariamente el Art. 93 señala que:

“El matrimonio que, según las leyes del lugar en que se contrajo, pudiera disolverse en él, no podrá sin embargo disolverse en el Ecuador sino en conformidad a las leyes ecuatorianas”²⁷.

El Art. 95 señala que 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. Las donaciones o promesas que, por causa de matrimonio, se hayan hecho por el otro cónyuge al que se casó de buena fe, subsistirán no obstante la declaración de la nulidad del matrimonio.

En el Ecuador el matrimonio civil 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

²⁵ CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, art. 91.

²⁶ *Ibíd*em, art. 92.

²⁷ *Ibíd*em art. 93.

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. Los contrayentes deben comparecer al acto de la celebración, sea personalmente, o por medio de apoderado con poder especial, otorgado ante Notario Público (Art. 101).

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

1a.- La comparecencia de las partes, por sí o por medio de apoderado especial, ante la autoridad competente;

2a.- La constancia de carecer de impedimentos dirimentes;

3a.- La expresión de libre y espontáneo consentimiento de los contrayentes;

4a.- La presencia de dos testigos hábiles; y,

5a.- El otorgamiento y suscripción del acta correspondiente.

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:

1o.- Tenga discapacidad intelectual que le prive de conciencia y voluntad;

2o.- No pueda darse a entender de manera verbal por escrito o por lengua de señas;

El Código Civil, en su artículo 331, dispone lo que sigue:

“El estado civil es la calidad de un individuo en cuanto le habilita o inhabilita para ejercer ciertos derechos o contraer ciertas obligaciones”²⁸.

El estado de familia es sinónimo de estado civil y es la calidad de una persona, como miembro de la familia, por el matrimonio, parentesco o adopción.

Los seres humanos adquieren un status, una ubicación dentro de un grupo social, por su pertenencia a dicho grupo social y los vínculos familiares o

²⁸ CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, art. 331.

también por ausencia de dichos vínculos. Toda persona tiene un estado de familia, que le confiere derechos y obligaciones, por los vínculos jurídicos familiares que unen a otras personas

El estado de familia es un derecho jurídico entre dos personas, de las cuales una es descendiente de otra, por un hecho natural o un acto jurídico. Son las atribuciones que la ley confiere a una persona para otorgar efectos jurídicos; es el lugar que tiene la persona en la sociedad, por sus relaciones familiares.

Caracteres. Las características del estado de familia son:

- a. Universalidad, por cuanto comprende todas las relaciones jurídicas familiares;
- b. Unidad, ya que abarca la totalidad de los vínculos jurídicos, sin diferencia alguna por su origen matrimonial o extramatrimonial;
- c. Inalienable, porque dicho estado no se puede enajenar ni transmitirlo;
- d. Imprescriptible, ya que no se adquiere ni pierde por el paso del tiempo;
- e. Inherente a la persona, y, por lo mismo, sólo ella puede ejercer dicho estado;
- f. Indivisible y único y, por lo tanto, la persona tiene el mismo estado de familia frente a los demás. En consecuencia, no es posible que alguien sea casado y soltero a la vez;
- g. De orden público, toda vez que lo relacionado con la familia es de interés social;
- h. Correlativo, por cuanto cada estado de familia corresponde con otro u otros de ciertas personas, como el padre, hijos, cuñados;
- i. Estabilidad, que no presupone inmutabilidad, ya que el estado de familia puede variar. Por ejemplo: en caso de divorcio o de impugnación de la paternidad; y,
- j. Oponibilidad, por cuanto sirve para ejercer los derechos que de él se derivan.

El estado civil es fijado por el legislador. Se trata de un acto voluntario e independiente del deseo de las personas y es, además, resultado de una sentencia judicial.

Posesión. La posesión del estado de familia cobra vida por el ejercicio de los derechos y la observancia de las obligaciones derivadas de la situación familiar de una persona.

Pruebas. El estado de familia se prueba: con el instrumento público correspondiente, que puede ser una partida del Registro Civil, una partida de reconocimiento de la calidad de hijo, ya que a cada estado de familia corresponde su respectivo título de ese estado; por documentos auténticos; con la declaración de testigos presenciales de los hechos constitutivos del estado civil; y, por la posesión notoria del estado civil. El estado de casado, divorciado, viudo, padre, hijo, se prueba con las copias de las actas correspondientes de Registro Civil. El estado civil da origen al parentesco y es fuente de derechos y obligaciones.

Es necesario el consentimiento de los representantes legales o de quienes ejercen la patria potestad para autorizar el matrimonio de los adolescentes, los actuales momentos dan cuenta en que las nuevas generaciones son más independentistas y requieren asumir obligaciones como las del matrimonio, su capacidad de conocimiento, y de desear formalizar un compromiso mediante la acción del matrimonio del adolescente no puede depender de la decisión de otra persona, si bien se encuentran impedidos legalmente de discernir o manifestar su voluntad, esta debe ser suplida por otras medidas legales alternativas que compelen su decisión inequívoca y determinante que vincule su decisión de establecer su matrimonio y al mismo tiempo la capacidad de sostener la manutención propia y de su pareja.

Los jóvenes en los actuales momentos desean iniciarse en adquirir nuevas responsabilidades y obligaciones que les permita definir su personalidad, para ello la decisión del matrimonio es una muestra elemental de poder asumir los retos de la familia, que es la célula elemental de la sociedad, para

ello el Estado debe de fomentar y estimular su formación estable, toda vez que la misma sociedad está adoptando medidas liberales que atentan con la formación de la familia.

El Código Civil contempla las reglas para hacer efectivo el matrimonio, debiendo cumplir ciertas formalidades esenciales para que este acto sea legalizado, además de aplicar acciones que dejen en evidencia la voluntad de las partes en suscribir la acta matrimonial que les permita asumir las responsabilidad, obligaciones, derechos de la pareja.

4.3.3. Código de Procedimiento Civil

Para efectos del divorcio las partes lo pueden plantear ya sea de forma unilateral o en conjunto y lo realizaran a través de la demanda la misma que según el artículo 67 del Código de Procedimiento Civil señala que:

“La demanda debe ser clara y contendrá:

1. La designación del juez ante quien se la propone;
2. Los nombres completos, estado civil, edad y profesión del actor y los nombres completos del demandado;
3. Los fundamentos de hecho y de derecho, expuestos con claridad y precisión;
4. La cosa, cantidad o hecho que se exige;
5. La determinación de la cuantía;
6. La especificación del trámite que debe darse a la causa;
7. La designación del lugar en que debe citarse al demandado, y la del lugar donde debe notificarse al actor; y,
8. Los demás requisitos que la ley exija para cada caso”²⁹.

Además el artículo 68 del mismo cuerpo legal señala que:

A la demanda se debe acompañar:

²⁹ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, 2011, Corporación de Estudio y Publicaciones, Quito, art. 67

1. El poder para intervenir en el juicio, cuando se actuare por medio de apoderado;
2. La prueba de representación del actor si se tratare de persona natural incapaz;
3. La prueba de la representación de la persona jurídica, si ésta figurare como actora;
4. Los documentos y las pruebas de carácter preparatorio que se pretendiere hacer valer en el juicio y que se encontraren en poder del actor; y,
5. Los demás documentos exigidos por la ley para cada caso³⁰.

El trámite de divorcio es un escrito donde se hará constar la autoridad ante quien se la propone que en este caso sería un Juez de Garantías de lo Civil y Mercantil, la misma se exige los datos del actores o actores para conocer en exactitud la parte demandante para evitar el error de identidad, así mismo los datos del demandado, luego se procede a emitir los fundamentos de hecho y de derecho que se exige en forma clara, precisa y entendible, para luego proceder a mencionar el tipo de juicio, la cuantía que se exige y finalmente, los datos de los demandados para efectos de citación, en el caso de no conocer el domicilio y la individualidad del demandado se lo citará por la prensa.

Toda demanda va acompañada de documentos de respaldo en este caso copias de la cédula de identidad de los actores o cónyuges a más de las partidas de nacimiento de los hijos habidos dentro matrimonio y reconocidos con la finalidad de que se pueda llamar a intervenir al Ministerio Público o Fiscalía para que abogue y represente a los menores dentro del proceso, además se debe de señalar la asignación de tutores o curadores en el caso de ser necesario.

³⁰ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, 2011, Corporación de Estudio y Publicaciones, Quito, art. 67

La demanda es el escrito que se lo propone ante un juez competente para que avoque conocimiento y en base a lo que se exige que son los fundamentos de hecho y de derecho se aplique una sentencia favorable a las partes.

La demanda una vez que es presentada en la sala de sorteo pasa ante el juez pertinente la misma que es calificada y puesta a trámite luego del análisis de que sea clara y completa en sus partes, para proceder a citar al demandado en el caso de que sea propuesta por una de las partes o simplemente a ambas en el caso de mutuo acuerdo disponiendo fecha para la audiencia de conciliación de no haber acuerdo se traba la Litis por tres meses, para que luego de este periodo de no haber solución o acuerdo alguno continuar a aclarar sobre la posesión y cuidado de la prole en el caso de existir a más del pago de las cuotas mensuales para la manutención de los menores, y después dictar sentencia la misma que se la podrá inscribir en el Registro Civil luego de su ejecutoriedad.

4.3.4. Ley de Registro Civil, Identificación y Cedulación

La Ley de Registro Civil, Identificación y Cedulación en su Art. 1 establece las funciones de la Dirección General:

"La Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación funcionará, como dependencia del Ministerio de Gobierno, en la Capital de la República. Corresponde a esta Dirección la celebración de matrimonios, la inscripción de los hechos y actos relativos al estado civil de las personas residentes en el territorio de la República y de los ecuatorianos residentes en el exterior, y su identificación y cedulación. Tiene por finalidad específica organizar dichas

inscripciones, otorgar las cédulas de identidad y de identidad y ciudadanía³¹.

Al conocer los antecedentes por los que fue creada la Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación una entidad más del Estado, su finalidad fue el registrar los hechos y actos de las personas, pero paso de los años, el crecimiento poblacional, la expansión geográfica, las aspiraciones comerciales y los grandes problemas sociales que se van presentando por diversos factores que la sociedad. Todo esto fue causa para que se le asignen nuevas responsabilidades a esta entidad como: identificación y cedulación, elaboración de padrones electorales, investigaciones de delitos, expedición de pasaportes y hasta control de migración.

El Organismo encargado de la cedulación de los ecuatorianos se denomina Registro Civil y es el encargado de celebrar los matrimonios civiles, el mismo que en el momento de llevarse a cabo emitirá las nuevas credenciales con el nuevo estado civil, para constancia de su unión matrimonial y de esta manera se reconozcan los derechos de su pareja y de la prole.

³¹ LEY DE REGISTRO CIVIL, IDENTIFICACIÓN Y CEDULACIÓN, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-ecuador, 2012.

4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA

Como parte del sustento jurídico internacional del presente trabajo de investigación, es necesario contrastar los contenidos jurídicos de nuestra legislación, en relación con aquellos de otras repúblicas hermanas al Ecuador, para ello partiré del análisis de criterios jurídicos y análisis políticos en cuanto al matrimonio contraído por menores de 18 años de edad.

4.4.1. Estados Unidos

Algunos estados de Estados Unidos (en inglés) cuentan con leyes similares. La legislación de Minnesota (en inglés), permite que una persona de 16 años contraiga matrimonio con el permiso de sus progenitores, de su tutor o de un juez tras una investigación minuciosa de los hechos y las circunstancias.

“En Misisipi (en inglés), la edad mínima para el matrimonio está fijada en los 17 años para los hombres y los 15 para las mujeres, y puede ser inferior si se cuenta con el consentimiento de los progenitores. En Nuevo Hampshire (en inglés), la edad mínima es de 14 años para los hombres y 13 para las mujeres, con consentimiento judicial y de los progenitores. Los tribunales croatas pueden autorizar un matrimonio tras consultar con la persona menor de edad y sus progenitores y si consideran que el contrayente menor de edad tiene la madurez física suficiente como para asumir los derechos y las responsabilidades del matrimonio”³².

El estado de Misisipi, contempla el matrimonio de los menores de 18 años, debido a que su adolescencia ya les permite aplicar su libre consentimiento y expresión libre de sus manifestaciones individuales ante la colectividad, y la consolidación de la familia es necesario para asimilar o aplicar responsabilidades de madurez en el adolescente, por lo tanto, la limitación o

³² Civil Code, Estados Unidos, consultado el 2 de julio de 2015, recuperado de: <http://www.linguee.es/ingles-espanol/traduccion/california+civil+code.html>

dependencia del consentimiento implica una asimilación de responsabilidades parciales que por lo general derivan en la ruptura del vínculo matrimonial, o simplemente conlleva a la desintegración familiar, por ser una decisión dependiente que involucra la compatibilidad de culpa en caso de fracasar en el matrimonio.

Por lo tanto la libre y espontánea manifestación de los adolescentes para conformar un matrimonio, es una muestra de madurez y formación plena de afrontar los retos de la familia.

“Las leyes deben garantizar que la edad mínima concuerda con un criterio objetivo de madurez, es decir, los 18 años de edad, y no con impresiones subjetivas sobre la madurez de la persona contrayente. Las percepciones erróneas que equiparan la madurez sexual con la preparación para el matrimonio no tienen en cuenta el desarrollo que se sigue produciendo. El Comité de los Derechos del Niño ha considerado que el desarrollo físico no conlleva madurez, especialmente cuando se está en pleno proceso de desarrollo mental y social”³³.

El desarrollo y formación de criterio y de pensamiento de la persona no debe medirse en el desarrollo corporal o físico, sino en la medida de conocimientos e intelecto de la persona que le asiste para asimilar la adquisición de responsabilidades. En otros países donde se permite el matrimonio de los menores de 18 años sin detrimentos legales, sostienen la conformación de familias sólidas y eficientes, disminuyendo el nivel de divorcios dentro de la sociedad.

Durante la adolescencia, niños y niñas se encuentran en una importante etapa de su desarrollo, en la que aprender “a poner en orden sus pensamientos, medir sus impulsos y pensar de forma abstracta puede

³³ OACNUDH, Derechos Humanos, consultado el 2 de julio de 2015, recuperado de: http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FS21_rev_1_Housing_sp.pdf

establecer bases neuronales importantes que perdurarán a lo largo de sus vidas.” Sin embargo, los traumas y los abusos durante esta etapa pueden afectar negativamente al funcionamiento cerebral del adolescente y a su capacidad de aprendizaje, restringiendo así sus oportunidades en el futuro”³⁴.

La congregación de personas en base a los Estados que conforman el país del norte, mantiene una diversidad legal, y es por ello que en este estado en particular, mantiene, protege y legaliza el matrimonio de los menores de 18 de edad por la razón de que existe un conglomerado poblacional de cierta tendencia religiosa donde se busca la consagración de la familia desde temprana edad, para evitar los divorcios, separaciones y adulterios, buscando fortalecer la familia desde temprana edad, haciendo que su responsabilidad sea asumida desde la adolescencia.

Las condiciones económicas permiten la conformación de la familia a temprana edad y que estos la puedan aplicar para con sus descendientes lo cual surte un efecto domino social en la conformación de la familia, unida y duradera.

4.4.3. Argentina

Ley 26449 (B.O.: 15/1/2009): Modificación del art.166 inc.5 del Código Civil argentino. Se elevó a 18 años la edad mínima exigida por la ley a las mujeres para contraer matrimonio

“La ley 26.449 - sancionada el 3/12/2008, promulgada el 5/1/2009 por aplicación del art. 80 Constitución nacional- y publicada en Boletín Oficial el 15/1/2009 - reforma el art.166 inc.5 del Código Civil que consideraba como

³⁴ ONU MUJERES, determinación de una edad mínima para el matrimonio, consultado el 3 de julio del 2015, recuperado de: <http://www.endvawnow.org/es/articulos/616-determinacion-de-una-edad-minima-para-el-matrimonio.html>

impedimento para contraer matrimonio el "tener la mujer menos de dieciséis (16) y el hombre menos de dieciocho (18)"³⁵.

A partir de esta reforma, la edad legal para contraer matrimonio ha sido equiparada: tener menos de 18 años constituye un impedimento para contraer matrimonio, tanto para el hombre como para la mujer.

Impedimento dirimente: Recuerden que la falta de edad legal para contraer matrimonio es un impedimento dirimente, es decir, que habilita al ejercicio de la acción de nulidad del matrimonio (art.220 inc.1 Código Civil).

“Dispensa judicial: Si los contrayentes no tienen la edad legal mínima exigida por el art.166 inc.5 del Código Civil (18 años), será preciso recurrir a la dispensa judicial (art. 167 del Código Civil) para contraer matrimonio válido.

Venia judicial supletoria: Si los contrayentes tienen la edad legal pero aún son menores de edad, es decir, que tienen menos de 21 años, necesitarán el asentimiento de sus padres aun en el caso de que estuviesen emancipados (art. 168 del Código Civil). Si los padres no prestan ese asentimiento, podrán recurrir a la venia judicial supletoria (arts. 169 y 170 del Código Civil: juicio de disenso)”³⁶.

Asimismo, la ley nacional 26413 de Registro Civil y Capacidad de las Personas - sancionada: 10/9/2008, promulgada: 1/10/2008 y publicada: 6/10/2008- derogatoria del Decreto 8204 (art.95 Ley 26413) estipula en:

³⁵ VILLAVERDE, María, Equiparación de la edad mínima legal para contraer matrimonio: 18 años para el hombre y la mujer (Ley 26.449 - 15/1/2009), consultado el 4 de julio del 2015, recuperado de: <http://www.villaverde.com.ar/es/novedades/equiparaci-n-de-la-edad-m-nima-legal-para-contraer-matrimonio-18-a-os-para-el-hombre-y-la-mujer-ley-26-449-15-1-2009/>

³⁶ VILLAVERDE, María, Equiparación de la edad mínima legal para contraer matrimonio: 18 años para el hombre y la mujer (Ley 26.449 - 15/1/2009), consultado el 4 de julio del 2015, recuperado de: <http://www.villaverde.com.ar/es/novedades/equiparaci-n-de-la-edad-m-nima-legal-para-contraer-matrimonio-18-a-os-para-el-hombre-y-la-mujer-ley-26-449-15-1-2009/>

Artículo 56 - Cuando el futuro contrayente no tuviera la edad legal para contraer matrimonio, deberá presentar el correspondiente testimonio de la dispensa judicial de edad, de lo que deberá dejarle constancia en el acta aludida en el artículo 54, agregándose a la misma copia certificada de dicho testimonio y archivándose el original.

Artículo 57 - Cuando el futuro contrayente fuese menor de edad deberá cumplir en el acto por el que presta su consentimiento con lo dispuesto por el inciso 2 del artículo 187 del Código Civil, salvo que manifestare que lo hará en la oportunidad de la celebración del matrimonio, de lo que el oficial público dejará constancia en el acta a que se refiere el artículo 54 de la presente ley³⁷.

En Argentina se consiente el matrimonio de las mujeres menores de 18 años y mayores de 16, sin consentimiento de los padres, pero siempre y cuando el contrayente es decir varón sea mayor de 18 años, y en el caso de existir oposición se podrá recurrir a un amparo judicial para que el matrimonio se ejecute en la brevedad del tiempo.

4.4.3. Bolivia

"Artículo 44. (Edad) El varón antes de los dieciséis años cumplidos y la mujer antes de los catorce años cumplidos, no pueden contraer matrimonio. El juez puede conceder dispensa de edad por causas graves y justificadas.

Artículo 45.- (Salud mental). No puede contraer matrimonio el declarado interdicto por causa de enfermedad mental. Si la demanda de interdicción está pendiente, se suspende la celebración del matrimonio hasta que se pronuncie la sentencia y pase ésta en autoridad de cosa juzgada.

³⁷ VILLAVERDE, María, [Equiparación de la edad mínima legal para contraer matrimonio: 18 años para el hombre y la mujer \(Ley 26.449 - 15/1/2009\)](http://www.villaverde.com.ar/es/novedades/equiparacion-de-la-edad-minima-legal-para-contraer-matrimonio-18-aos-para-el-hombre-y-la-mujer-ley-26-449-15-1-2009/), consultado el 4 de julio del 2015, recuperado de: <http://www.villaverde.com.ar/es/novedades/equiparacion-de-la-edad-minima-legal-para-contraer-matrimonio-18-aos-para-el-hombre-y-la-mujer-ley-26-449-15-1-2009/>

Artículo 46.- (Libertad de estado). No puede contraerse nuevo matrimonio antes de la disolución del anterior.

Artículo 47.- (Consanguinidad). En línea directa el matrimonio está prohibido entre ascendientes y descendientes, sin distinción de grado, y en línea colateral entre hermanos.

Artículo 48.- (Ausencia de afinidad). No está permitido el matrimonio entre afines en línea directa en todos los grados. Esta prohibición subsiste aún en caso de invalidez del matrimonio que producía la afinidad, salvo la dispensa judicial que por causas atendibles puede ser acordada.

Artículo 49.- (Prohibición por vínculos de adopción). El matrimonio está igualmente prohibido:

Entre el adoptante, el adoptado y sus descendientes.

Entre los hijos adoptivos de una misma persona.

Entre el adoptado y los hijos que pudiera tener el adoptante.

Entre el adoptado y ex-cónyuge del adoptante y, recíprocamente, entre el adoptante y ex-cónyuge del adoptado. Concurriendo causas graves el juez puede conceder dispensa para el matrimonio en los casos 2º y 3º.

Artículo 50.- (Inexistencia de crimen). Tampoco pueden casarse dos personas cuando la una ha sido condenada por homicidio consumado contra el cónyuge de la otra. Mientras la causa se halla pendiente, se suspende la celebración del matrimonio.

Artículo 51.- (Terminación de la tutela). El tutor, sus parientes en línea directa y colateral hasta el cuarto grado y sus afines hasta el segundo, no pueden contraer matrimonio con la persona sujeta a tutela mientras dure el ejercicio del cargo y hasta que las cuentas de la gestión estén judicialmente aprobadas, a no ser que conste en escritura pública o testamento la

autorización del último progenitor que ejercía la autoridad parental, o que el juez del domicilio, por causas graves, conceda la dispensa.

Artículo 52.- (Plazo para nuevo matrimonio de la mujer). La mujer viuda, divorciada o cuyo matrimonio resulte invalidado, no puede volver a casarse sino después de trescientos días de la muerte del marido, del decreto de separación personal de los esposos o de la ejecutoria de la nulidad. El juez puede dispensar el plazo cuando resulta imposible, de acuerdo a las circunstancias, que la mujer pudiera estar embarazada para el marido. El plazo no se aplica a la mujer que da a luz antes de su vencimiento.

Artículo 53.- (Asentimiento para el menor). El menor de edad no puede casarse sin el asentimiento de su padre y de su madre. En el caso de discordia, decide el juez. Si el uno ha muerto, está ausente o de otra manera impedido de manifestar su voluntad, basta el asentimiento del otro. En defecto de los padres, el asentimiento lo da el tutor. El padre o la madre que no ejerce su autoridad puede exponer motivos graves por los que no hubiera dado su asentimiento, en caso de ejercer dicha autoridad, que el juez considerará resolviendo lo que sea pertinente. El menor, cuando se le niega asentimiento, puede también ocurrir al juez, quien, después de escuchar a las partes y al fiscal, le concederá la autorización siempre que concurren motivos graves para la realización del matrimonio.

Artículo 54.- (Permiso para los menores huérfanos, abandonados, extraviados o con situación irregular). Los menores huérfanos, abandonados, extraviados o con situación irregular, recabarán el permiso del órgano administrativo de protección de menores o del establecimiento público o privado que tenga la tutela, o persona particular a quien se acuerde la tenencia, si no hay padres conocidos o en ejercicio de su autoridad.³⁸

³⁸ CÓDIGO CIVIL, ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, consultado el 3 de julio del 2015, recuperado de: <http://www.publiboda.com/tramites-bolivia/requisitos-contrajer-matrimonio.html>

En Bolivia desde la ley se manifiesta la prohibición del matrimonio de los menores de 16 años en el caso del hombre de los menores de 14 en el caso de la mujer con lo cual se evidencia que los mayores a esta edad si pueden contraer matrimonio, pero existen excepciones para el caso de los tutores y curadores que desean contraer nupcias con sus pupilos, para ello si existen algunas dificultades para el resto la misma ley expresa su consentimiento.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

5.1 MATERIALES UTILIZADOS

Materiales.

Para el desarrollo del presente trabajo investigativo, se requirió de la compra y utilización de los siguientes materiales:

- Grabadora digital.
- Formularios de encuestas.
- Formularios entrevistas.
- Material bibliográfico.
- Transporte público.
- Artículos de oficina.
- Copias.
- Internet.

5.2 MÉTODOS

Con la finalidad de alcanzar los propósitos que la investigación científica, establece para la adecuada recopilación de datos, tanto teóricos como de campo, es necesaria la implementación de una serie de procesos, y mecanismos de investigación, los cuales han sido estrictamente tomados en cuenta para el desarrollo del presente trabajo y que se ponen en consideración a continuación:

Método Científico, del cual hice uso, a través de la implementación de las siguientes etapas y métodos complementarios:

Observación: A través de su implementación fue posible la indagación de todos los aspectos de la problemática, lo cual me ayudará principalmente en lo que es el acopio de información teórica y empírica.

- **Análisis:** Consiste en el estudio detallado e íntegro de toda la información recopilada en la fase de observación; lo que me permitió desarrollar los contenidos principales del informe final de la tesis.
- **Síntesis:** Consiste en la condensación de los principales conocimientos aprendidos durante el proceso. Lo cual me facilitó notablemente realizar las conclusiones, recomendaciones y propuesta de reforma jurídica.

Referente a los Métodos Lógicos que son el Inductivo y Deductivo, procedí a hacer uso de estos, de la siguiente manera:

Método Inductivo: El método inductivo consiste en llegar desde un precepto particular a uno general, es decir, es un método por el cual se llega a descubrir el nexo común que une a todos los elementos de la problemática, permitiéndome realizar las respectivas recomendaciones y propuesta de reforma jurídica, con un enfoque total, para contribuir con un desarrollo positivo a la problemática.

Método Deductivo: Consiste en llegar desde un precepto general a un precepto particular; por lo cual me sirvió para concluir los puntos más sobresalientes del desarrollo del presente trabajo investigativo.

A parte de los métodos lógicos acudí a la implementación del **Método Comparativo**, para realizar el estudio de legislaciones de otros países, con la finalidad de obtener conocimientos e información que permita hacer efectiva la investigación y la Propuesta de Reforma.

Procedimientos y Técnicas

Mediante este procedimiento pude estudiar el problema enfocándolo desde el punto de vista social, jurídico, político, económico para analizar los efectos que produce.

Técnicas

En cuanto a técnicas realizaré la encuesta a treinta profesionales del derecho.

Los resultados de la investigación se presentaran en tablas, barras, centro gramas, como mejor resulte la presentación y entendimiento de los mismos, en forma discursiva las deducciones derivadas del análisis de los criterios y datos concretos que servirán para la verificación de objetivos y deducción de hipótesis, luego arribar a conclusiones y recomendaciones.

6. RESULTADOS

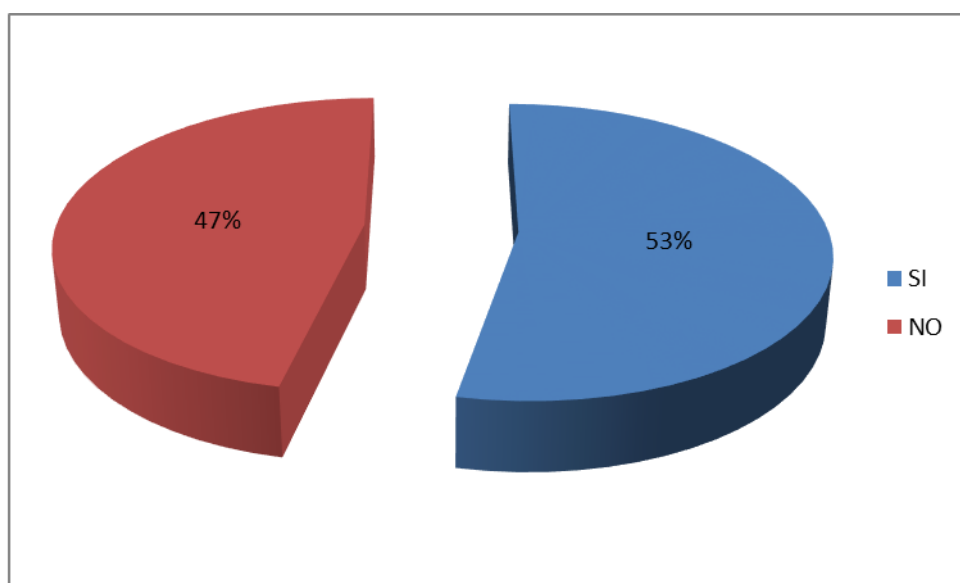
6.1 RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DE ENCUESTAS

1. ¿Cree usted, que dentro del nuevo marco legal, en el ámbito Civil las y los adolescentes, son reconocidos plenamente para ejercer sus derechos como el del matrimonio?

Cuadro No. 1

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	16	53%
NO	14	47%
TOTAL	30	100%
Autor	Robert Ludeña	
Encuestados	Profesionales del derecho y Ciudadanía en general	

Gráfico No. 1



Interpretación.

A la presente interrogante el 53% de los encuestados, que equivalen a 16 personas, supieron manifestar que si existe el reconocimiento pleno de las y los adolescentes en el ejercicio de sus derechos, mientras tanto que el 47% de los encuestados que equivale a 14 personas, supieron manifestar que no existe el respeto y peor aún la vigencia de los derechos de las y los adolescentes, que se encuentran estipulados en la constitución, más aún si se trata del matrimonio, ya que las instituciones se basa en la vulnerabilidad e inmadurez, para no considerarlos como parte de los foros de opinión y participación ciudadana.

Análisis.

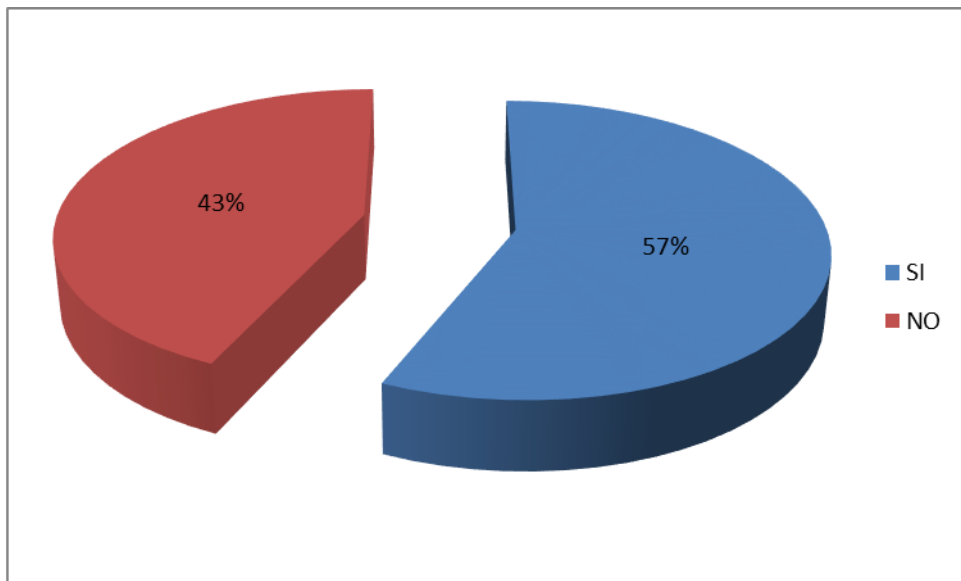
Si bien es cierto, que de esta interrogante existe una mayoría de los encuestados que consideran que efectivamente existe el pleno ejercicio respecto a los derechos de las y los adolescentes, pero es mínima, ya que menciona que no existe el respeto y peor aún la integración para el ejercicio y cumplimiento de los derechos de este grupo social por parte del estado través de sus instituciones, situación que debe ser severamente considerada por los distintos foros, instituciones y organismos nacionales, provinciales y cantonales que supuestamente velan por el bienestar de la niñez y adolescencia.

2. ¿Considera favorable que los adolescentes tengan la capacidad por sí solos de contraer responsabilidades como el matrimonio?

Cuadro No. 2

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	17	57%
NO	13	43%
TOTAL	30	100%
Autor	Robert Ludeña	
Encuestados	Profesionales del derecho y ciudadanía en general	

Gráfico No. 2



Interpretación.

Los resultados obtenidos en la interrogante presente, nos muestra que el 57% de los encuestados que equivale a 17 personas, se muestran a favor de que previa capacitación, se les brinde la oportunidad a los adolescentes de contraer nupcias legalmente, mientras tanto que 43% de los encuestados, que equivalen a 13 personas manifiestan estar totalmente en desacuerdo con dicha medida.

Análisis.

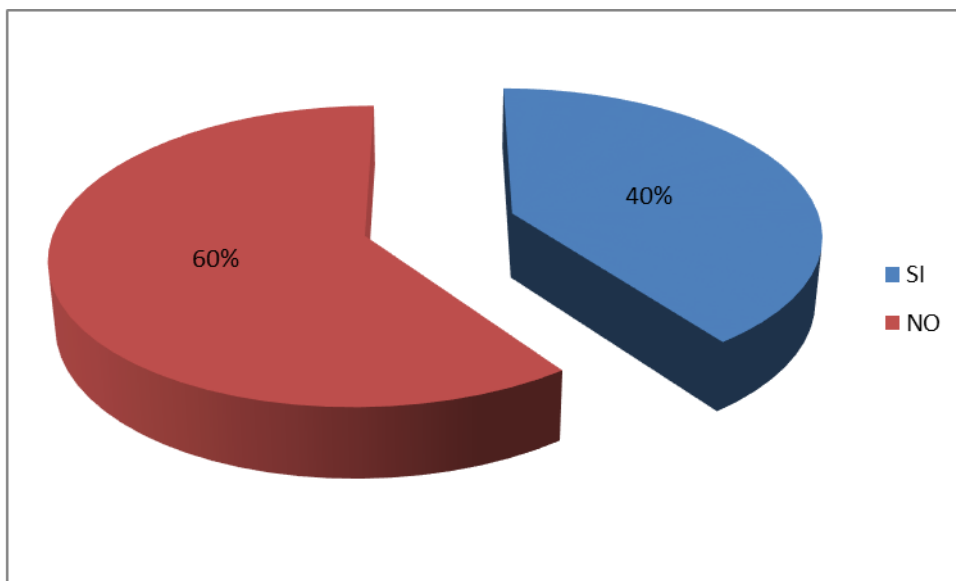
Ante estos resultados, y en consideración a los problemas derivados de la migración y los conflictos familiares que derivaron de esta problemática socioeconómica, los profesionales encuestados, manifestaron que debería darse un cambio en el timón de las consideraciones jurídicas tradicionalistas, ya que al aplicar con la debida responsabilidad institucional del caso, medidas como el matrimonio entre adolescentes, se daría la oportunidad a las y los adolescentes, de asumir plenamente conscientes y capacitados, si están dispuestos y preparados para asumir una responsabilidad tan grande, como la de esta asumir una familia a partir del matrimonio civil, fortaleciendo la conformación de la familia que permite sostener la existencia social. Las nuevas exigencias sociales contemplan la manifestación del matrimonio en personas menores de edad y mayores de 16 sin sostener una autorización que limite dichas manifestaciones individuales.

3. ¿Cree usted que con solo la decisión de quien ejerce la patria potestad sobre un adolescente mayor de 16 y menor de 18 es suficiente para que este pueda contraer matrimonio?

Cuadro No. 3

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	12	40%
NO	18	60%
TOTAL	30	100%
Autor	Robert Ludeña	
Encuestados	Profesionales del derecho, ciudadanía en general	

Gráfico No. 3



Interpretación.

Los resultados son contundentes en esta interrogante, ya que el 60% de los encuestados, que corresponden a 18 personas, manifestaron que no existe la suficiente apoyo, diálogo y apertura por parte de los padres, al momento de tratar las relaciones de pareja de sus hijos, sobre todo si éstos son adolescentes, mientras tanto que el 40% de los encuestados, que equivalen a 12 personas, supieron indicar que, con el cambio de época y los de venires de la globalización, los padres y la familia en general, han brindado un nuevo enfoque y apoyo a las relaciones de pareja, ello con la finalidad de generar confianza y apertura por parte de sus hijos.

Análisis.

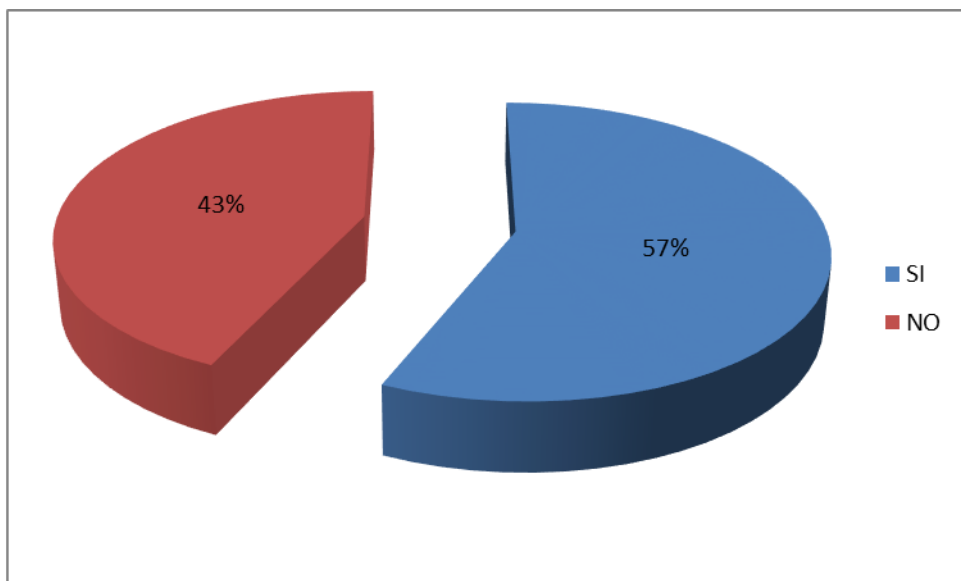
La dependencia de la decisión de quien ejerce la patria potestad para establecer el matrimonio de los menores de 18 años y mayores de 16 años es inusual y obsoleta, toda vez que la responsabilidad del adolescentes es parcializada e indirectamente se asimila que no sostienen una independencia de criterio, pensamiento y formación de ideales, en base a las exigencias del matrimonio, sin embargo en otras naciones al ser permisible se fomenta la existencia de la familia, de manera eficiente, delimitando así aquellos mitos de un fracaso o malas decisiones que ellos tomen consideren en sus vidas.

4. ¿Cree usted necesario se realice una reforma al artículo 83 del código civil, para conceder el matrimonio menores de 18 años?

Cuadro No. 4

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	17	57%
NO	13	43%
TOTAL	30	100%
Autor	Robert Ludeña	
Encuestados	Profesionales del derecho, ciudadanía en general	

Gráfico No. 4



Interpretación.

Ante la presente interrogante 57% de los encuestados, que equivalen a 17 personas, supieron manifestar que plantear una reforma a los actuales contenidos del artículo 87, que prohíbe el matrimonio de menores sin el consentimiento y participación de algún apoderado representante legal, sería sumamente favorable, primero para concientizar a los adolescentes en cuanto a los efectos personales, sociales y familiares que conlleva la relación matrimonial y a su vez a la sociedad misma, para emprender en un proceso de cambio, en cuanto a dejar a un lado temores e ideologías que no compaginan con los casos y situaciones que se enfrentan hoy en día, mientras tanto que el 43% de los encuestados que equivalen a 13 personas, supieron manifestar que no están de acuerdo con que se lleve a cabo una reforma a dicho articulado, en vista de la falta de preparación que al respecto tienen hoy en día los adolescentes y sus familias, para enfrentar las consecuencias derivadas de este acto.

Análisis.

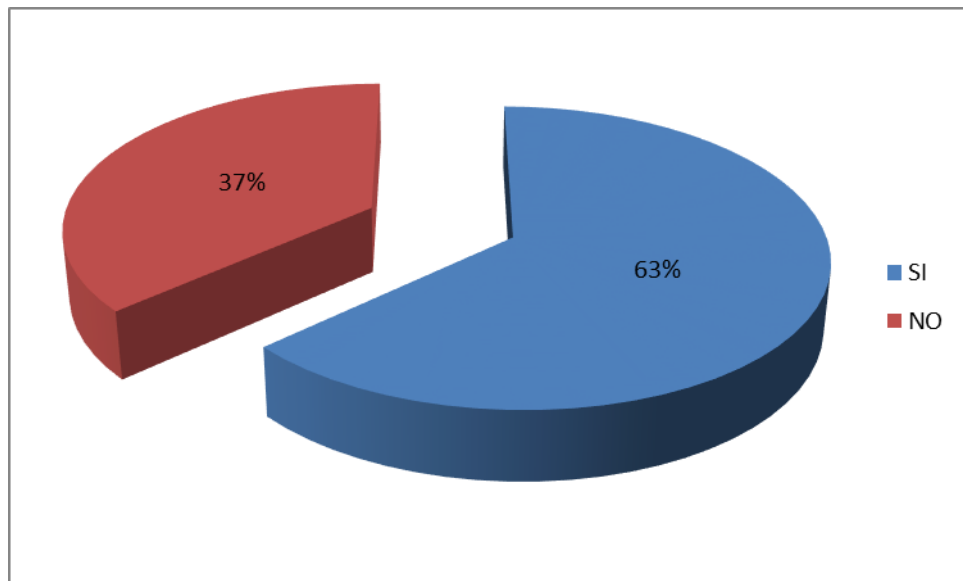
Hoy en día la constitución de la República del Ecuador, faculta optativamente como si fuese un ciudadano mayor de 18 años a aquel adolescente, que teniendo 16 años de edad y manifestando su libertad y voluntad, para que asista a los procesos electorales de autoridades nacionales y seccionales, situación que determina el futuro y las políticas de Estado que durante los próximos cuatro años regirán al país, por lo tanto se debe considerar que igualmente deben ser considerados como capaz y actos para asumir una decisión personal tan importante, como la vida en pareja y la formación de una familia a partir de ellos, eso sí con una ardua capacitación y diálogo de los distintos actores sociales, la familia, el Estado y la sociedad en general.

5. ¿Considera necesario establecer alternativas jurídicas en los adolescentes, para que contraigan matrimonio supliendo la autorización de quien ejerce la patria potestad?

Cuadro No. 5

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	19	63%
NO	11	37%
TOTAL	30	100%
Autor	Robert Ludeña	
Encuestados	Profesionales del derecho, ciudadanía en general	

Gráfico No. 5



Interpretación.

El 63% de los encuestados que equivale a 19 personas, ante el planteamiento que se formuló en la presente interrogante, manifestaron que sí sería favorable el poner a consideración de las y los adolescentes, todos los aspectos que conlleva una relación en pareja a través del matrimonio y la correspondiente formación de la familia, mientras tanto que, el 37% de los encuestados, que equivalen a 11 personas, supieron manifestar que, sería negativo concederles la oportunidad de establecer una relación empareja legalmente reconocida, ya que no corresponde al rol que deben cumplir de acuerdo a su edad.

Análisis.

El Estado, debe de modificar la autorización de la patria potestad para permitir el matrimonio en los menores de edad y mayores de 16 años, debido a que es una acción paternal obsoleta que incide indirectamente en reconocer la capacidad de decisión de la adolescencia en asumir responsabilidades plenas en consolidar un matrimonio y fomentar el desarrollo de la familia.

6.2. RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DE ENTREVISTAS

A continuación, procedo a exponer los resultados obtenidos de la entrevista que se formuló a cinco personas, vinculadas -conocedoras con la problemática analizada.

1. Cree usted que la nueva legislación realmente reconoce la participación y el ejercicio de derechos como el matrimonio de las y los adolescentes?

Ante esta interrogante, dos de los encuestados, supieron manifestar que en cuanto los derechos básicos, existe reconocimiento por parte del Estado hacia la adolescencia, tres de los entrevistados en, manifestaron que no existe el debido reconocimiento que manda la constitución como, su participación dentro de las nuevas políticas institucionales del Estado, el reconocimiento de sus derechos como ciudadanos como por ejemplo, en el caso del matrimonio, entre otros aspectos.

2. ¿Conceder a los adolescentes menores de 18 años la potestad de contraer matrimonio previa capacitación y consejería, se obtendrían beneficios tanto para ellos como para la estabilidad familiar?

Tres de los entrevistados, indicaron que sería beneficioso que se les brinde esta oportunidad, por supuesto previa capacitación y reflexión personal, ya que así tendrían la oportunidad de decidir por sí mismos, en base a los aspectos positivos y negativos del matrimonio, de concientizarse si mismos en cuanto a si están preparados o no para formar una familia a temprana edad, con lo cual los adolescentes tendrían las bases suficientes, para decidir si realmente quieren formar una familia, sin siquiera haber culminado sus estudios, mientras tanto dos de los entrevistados, manifestaron que sería negativo brindar esta

posibilidad, ya que a partir de que se cumpla la mayoría de edad, se cuenta con experiencia suficiente como para asumir este tipo de retos

3. ¿La falta de diálogo y apoyo de los padres hacia sus hijos, fomentan la formación precoz de relaciones de pareja entre los adolescentes?

De acuerdo a las opiniones vertidas por los cinco entrevistados, efectivamente la falta de diálogo sobre temas de salud sexual, planificación familiar y sexualidad en general, constituyen uno de los aspectos fundamentales por los cuales, no existe la suficiente apertura, confianza y frontalidad, por lo cual las y los adolescentes, asumen posturas, o procederes que pueden atentar contra su bienestar.

4. ¿La reforma al artículo 83 del código civil de acuerdo a su criterio incrementaría los índices de matrimonios?

Ante esta interrogante 13 los sujetos entrevistados, manifestaron que esta reforma sería sumamente útil, siempre y cuando sea planteada con la previa asesoría y capacitación del caso, para que los adolescentes, conozcan cada una de las circunstancias y factores de gran importancia que cotidianamente inciden dentro de la convivencia en pareja, para que a partir de aquella recopilación de información, realmente analicen la profundidad las consecuencias y las responsabilidades que esto conlleva, para que a partir de ello vean si son o no capaces de emprender en esta dura responsabilidad, dos de los entrevistados manifestaron que efectivamente esta reforma incrementaría la tasa de matrimonios, particularmente de adolescentes, pero que depende en gran medida de la formación que hayan recibido dentro de la familia, en complemento con la asesoría psicológica y de planificación familiar pertinente, para ver si esta medida tendría uno el éxito que se busca.

7. DISCUSIÓN

7.1. VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS

El presente trabajo de investigación se ha desarrollado, en base al planteamiento de una serie de metas previamente establecidas, también denominadas como objetivos, de carácter general y específico, los cuales procedo determinar a continuación.

El objetivo general formulado fue el siguiente:

- **Realizar un estudio critico-jurídico de la problemática por la cual atraviesan los adolescentes dentro del nuevo marco legal, en cuanto a la concesión de atribuciones y capacidades jurídicas para actos como el matrimonio llevado a cabo de forma autónoma.**

El objetivo general se cumple por cuanto de todo el análisis realizado así como las encuestas y entrevistas nos supieron manifestar que esta problemática es la que se está viviendo en el día a día de las y los adolescentes, lo cual se puede corroborar a través de la recopilación conceptual y doctrinaria, particularmente en los aspectos tienen que ver con la importancia constitucional dentro del nuevo marco jurídico y dentro de las políticas de Estado.

Objetivos Específicos:

Los objetivos específicos que se plantearon para el desarrollo del presente trabajo fueron los siguientes:

- Analizar la situación actual de los adolescentes y los beneficios tanto personales como sociales al concederles capacidad e independencia para contraer matrimonio.

- Desarrollar una propuesta de reforma jurídica al artículo 83 del Código Civil, para que a través de una capacitación acorde y la correspondiente valoración por parte del juez competente se dé paso al matrimonio entre personas mayores de 16 años y menores de 18 años.

Los objetivos específicos de igual forma se han comprobado por cuanto a través de la recopilación doctrinario, se pudo determinar que sí existe la adecuada formación tanto por parte de la familia como de la sociedad, y existe la suficiente determinación y madurez por parte de la pareja adolescente, se puede considerar la factibilidad psicológica y jurídica para dar paso al matrimonio entre adolescentes que no han cumplido los 18 años de edad. Lo cual ha sido debidamente sustentado con los resultados obtenidos

7.2. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS

La Hipótesis como sabemos sirve como una idea preliminar para la realización de la presente tesis, del por qué surge tal circunstancia o problema que se pretende investigar, para qué a partir del desarrollo de todas y cada una de las etapas de la investigación, así como la aplicación de los distintos métodos, se puede determinar si dicha suposición o hipótesis, resulta o no cierta, a continuación presento la hipótesis sobre la cual se fundamentó el presente trabajo de investigación

HIPOTESIS

El Código Civil Ecuatoriano a la presente, no autoriza el matrimonio entre menores de 18 años, si no cuentan con la presencia y consentimiento de sus representantes o tutores debido a su inmadurez, pero se podría modificar esta estipulación jurídica si se aplicaran procesos de capacitación en áreas

como planificación familiar, salud sexual y reproductiva, valoraciones psicológicas y otras, que de cumplirse podrían ser autorizados por parte del juez competente para aprobar la celebración de dichos matrimonios

Con la presente investigación de tesis, si bien es cierto en situaciones generales, se recomienda la madurez de los contrayentes para contraer matrimonio, sin embargo recordó la recopilación de información jurídica, doctrinaria y de campo resultaría favorable la aplicación del matrimonio entre menores, con ciertos parámetros de condicionamiento, ya que la situación socioeconómica y de inmigración que ha enfrentado nuestro país en los últimos 15 años, ayudado a proliferar, los embarazos en adolescentes, la deserción escolar, casos de violencia doméstica y otras circunstancias que han degenerado en una inestabilidad social, de la cual el Estado debe estar a cargo, pero con la finalidad de que esta problemática no se incremente aún más, sería necesario un replanteamiento de las estrictas condiciones de las normas legales y éstas deben adaptarse a los requerimientos contemporáneos de la sociedad.

7.3. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DE LA PROPUESTA

Los fundamentos sobre los cuales estructuro la propuesta de reforma al artículo 83 en relación al art. 87 del Código Civil, tiene que ver estrictamente con el cumplimiento a los derechos de las y los adolescentes, ya que de acuerdo a las nuevas garantías y derechos constitucionales reconocidos a las y los ciudadanos, los adolescentes juega un rol preponderante dentro de las políticas y acciones institucionales del Estado, ya que los considera como sujetos activos dentro de las políticas de educación, formación, nuevos emprendimientos y productividad del Estado, a partir de la formación y capacitación que ellos como futuros líderes de la patria, tienen derecho a recibir por parte de la sociedad, la familia y el Estado.

Otro aspecto sobre el cual pretendo sustentar la propuesta de reforma, motivo del presente trabajo investigación, tiene que ver con los altos índices de embarazos precoces, deserción escolar, violencia intrafamiliar e inclusive crímenes contra la vida, ya que hoy en día muchas instituciones y leyes hablan del respeto de los derechos de la niñez y adolescencia, los derechos del buen vivir, y tantas circunstancias que suenan tan bonitas en el papel, sin embargo hasta el día de hoy nadie se ha hecho responsable institucionalmente por el factor preponderante que dio paso estas problemáticas, la migración, acción la cual miles de ecuatorianos tuvieron que emprender en pro de la búsqueda de días mejores para sus familias, debido a la inestabilidad económica del país, y a las consecuentes carencias de recursos y medios para subsistir, por lo cual miles, a lo mejor millones de familias, rompieron su armonía, al no poder contar con uno o más de sus miembros, que por lo general era el padre o la madre de niños que hace 15 o más años, estaban pequeños recién nacidos, y que al no contar con su protección, consejo y cuidado directo, enfrentaron una sociedad y una realidad absolutamente cruel, optando por caminos como el vínculo de pareja precoz, que hoy en día tiene a miles de adolescentes menores de 18 años, como niñeras de sus propios hijos.

Otro aspecto considerado para el planteamiento de la presente temática de investigación, tiene que ver con el reconocimiento parcial de los derechos de las y los adolescentes como ciudadanos, es decir una de las novedades que se incluyó dentro de la nueva constitución, es el voto de las y los adolescentes que hayan cumplido 16 años, otorgándoles un derecho de ciudadanía plena, pese a no contar con la edad legal para tal efecto, circunstancia que llamó profundamente la atención, pero que al ser parte de los nuevos contenidos constitucionales, todos debemos obedecer, por lo tanto porque no considerar estos antecedentes para brindar una alternativa, que puede subsanar una problemática social, ya que hoy en día los adolescentes que no cuentan con la edad requerida, huyen de sus hogares, enfrentan precariedades y otras circunstancias que afectan su bienestar.

8. CONCLUSIONES

- El matrimonio es una institución fundamental para la sociedad, ya que es a partir de este que, el núcleo de la sociedad, la familia tiene sus orígenes, por lo tanto resulta fundamental dentro de las políticas del Estado.
- En los orígenes de la humanidad, no se consideraba la edad, filiación afectiva u otras circunstancias que hoy en día son preponderantes, incluso existían matrimonios en los cuales se hacía el arreglo para el casamiento únicamente entre los padres del futuro matrimonio.
- Si bien es cierto, la temática del matrimonio en la juventud, en apariencia es bastante delicado, pero de acuerdo a los datos recopilados, sería una alternativa para combatir los embarazos precoces, fugas del hogar y otras circunstancias que se presentan ante la no aprobación de las parejas de los adolescentes.
- Es cierto que la constitución ha replanteado el papel que cada uno de los ciudadanos tiene dentro del Estado, asignando nuevos derechos y obligaciones, sin embargo hoy en día existe en el papel, pero aún falta mucho por hacer en cuanto a la participación de los adolescentes dentro del desarrollo del Estado y el respeto a sus derechos y decisiones.
- La sexualidad, el matrimonio y la vida en pareja, son temas que deben dejar de ser un tabú dentro de la familia, ya que las distintas problemáticas de las cuales trata el presente trabajo de investigación en su conjunto, surgen precisamente de esa falta de apertura y confianza entre los miembros de la familia.

9. RECOMENDACIONES

- Que se implemente por parte del Estado dentro del currículo educativo a la planificación familiar y a la educación sexual, con lo cual las y los adolescentes, tendrán desde temprana edad, la formación e información necesaria, para asumir las responsabilidades y retos de acuerdo a sus criterios.
- Que la participación ciudadana, debe emprenderse en procesos en los cuales realmente la juventud tenga participación plena, no sólo para el conocimiento de planes y proyectos del Estado, sino también como sujetos exigentes del cumplimiento de sus derechos tal y como manda la constitución, no sólo como votos a favor o en contra de tal tendencia política durante los procesos de elección popular.
- Así como hoy en día, existen programas de protección social, debe implementarse por parte del Estado, programas similares en favor de las y los adolescentes, que requiere información sobre educación sexual, planificación familiar.
- Para respetar y hacer cumplir los mandatos que la constitución establece hoy en día, particularmente en favor de la adolescencia, es imprescindible que las instituciones y las autoridades pertinentes, empiezan a plantear fórmulas, articulados y acciones concretas, para que los enunciados de igualdad de derechos y participación de la juventud, se lleven a cabo y no queden sólo en los discursos que en eventos u ocasiones que convienen a las autoridades se enuncian.
- A la Asamblea Nacional para que fortalezca y estimule a las empresas públicas y privadas para que contraten a parejas que hayan

contraído nupcias matrimoniales menos de los 18 años con la finalidad de mejorar las condiciones económicas, sociales que le permitan asumir las responsabilidades adecuadas de sostener y mantener la familia.

9.1 PROPUESTA DE REFORMA.

ASAMBLEA NACIONAL

CONSIDERANDO:

Que es obligación del Estado cumplir con todos y cada uno de los derechos y garantías en favor de los y las ciudadanas ecuatorianas.

Que las y los adolescentes y jóvenes, constituyen un grupo de tensión fundamental para el Estado, dentro de las políticas del buen vivir y desarrollo del Estado.

Que el Estado tiene la misión fundamental de proteger a la familia en cada una de sus formas y por ende cada uno de sus integrantes.

Que el matrimonio constituye un derecho, a través del cual el núcleo fundamental de la familia se origina y de él la sociedad, ente constitutivo del Estado.

En uso de las facultades constitucionales, que le confiere en Art. 120 numeral 6° de la Constitución de la República del Ecuador.

RESUELVE:

Reformar el texto del artículo 83 del Código Civil que dice:

Art. 83.- Autorización para los menores.- Las personas que no hubieren cumplido dieciocho años no podrán casarse.

REFORMA

Art. 83.- Las personas mayores de dieciséis años y menores de dieciocho años no podrán casarse, salvo con autorización expresa de su tutor o quien tenga la patria potestad de la misma.

DISPOSICIÓN FINAL.

La presente es dada en el Distrito Metropolitano de San Francisco de Quito, en la sala de sesiones de la Asamblea Nacional del Ecuador, a los 21 días del mes de abril del 2016.

F) Presidenta

F) Secretaria

10. BIBLIOGRAFÍA

- BUITRAGO, Anita Calderón y otros. Manual de Derecho de Familia. 2da. Edición, 1995.
- BRUGI, B., Instituciones de Derecho Civil “El Matrimonio” 7ma. Edición, edición italiana por Jaime Simo Borafull, México 1999
- CARRASCO PERERA, Ángel, Derecho de Familia, Ed. Dilex, Madrid-España, 2006•
- CODIGO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito Ecuador 2014.
- CÓDIGO CIVIL, ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, consultado el 3 de julio del 2015, recuperado de: <http://www.publiboda.com/tramites-bolivia/requisitos-contrajer-matrimonio.html>
- CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL CON JURISPRUDENCIA, Corporación de Estudios y Publicaciones, Tomo I. Quito Ecuador 2013.
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito Ecuador 2014.
- Civil Code, Estados Unidos, consultado el 2 de julio de 2015, recuperado de: <http://www.linguee.es/ingles-espanol/traduccion/california+civil+code.html>
- Definición, consultado el 2 de julio del 2015, recuperado de: <http://definicion.de/adolescencia/#ixzz3N4QChRMr>
- GARCÍA FALCONÍ, José C., Las capitulaciones matrimoniales y las donaciones por causa de matrimonio, Editorial Librería Jurídica, Quito-Ecuador, 2001
- GARCÍA GARRIDO, Manuel J., Cuadros gráficos y test de derecho privado romano, 4ta edición, editorial Dykinson, Madrid-España, 2000
- GERENCIE.COM, consultado el 15 de mayo del 2015, recuperado de: <http://www.gerencie.com/capacidad-juridica.html>
- GRISANTI A., I., Lecciones de Derecho de Familia, Vadell Hermanos Editores, Caracas-Venezuela, 2009

- <http://sobreconceptos.com/matrimonio#1225#ixzz2n4p6lwkB>
- LARREA HOLGUIN, Juan, “Derecho Civil Ecuatoriano II” y “Derecho Matrimonial” Editorial, Conejo, Quito- Ecuador, 2005.
- LARREA, Juan, Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador, Colección Cátedra, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito- Ecuador, 2000
- Legislación Mexicana Código Civil, consultado el 2 de julio de 2015, recuperado de: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/2_241213.pdf
- OACNUDH, Derechos Humanos, consultado el 2 de julio de 2015, recuperado de: http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FS21_rev_1_Housing_sp.pdf
- ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD, Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre el VIH/sida y Fondo de Población de las Naciones Unidas, Seen but Not Heard: Very young adolescents aged 10–14 years, ONUSIDA, Ginebra, 2004, págs. 5–7
- ONU MUJERES, determinación de una edad mínima para el matrimonio, consultado el 3 de julio del 2015, recuperado de: <http://www.endvawnow.org/es/articles/616-determinacion-de-una-edad-minima-para-el-matrimonio.html>
- PARREGUEZ RUIZ, LUIS, “Manual de Derecho Civil Ecuatoriano”, Volumen II, segunda edición, Cuenca- Ecuador 1996, pág.261.
- PONCE DE LEÓN, Andrés, “La familia desde una perspectiva histórico-social”, en Eroles, Carlos: Familia(s), estallido, puente y diversidad. Una mirada transdisciplinaria de derechos humanos, Editorial Espacio, Buenos Aires-Argentina, 2006, pág. 64.
- ROUDINESCO, Elisabeth, La familia en desorden, Editorial Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires-Argentina, 2007
- VÁZQUEZ DE PRADA, Mercedes, Historia de la familia contemporánea, Editorial Rialp, Navarra España, 2008

- VÁZQUEZ DE CASTRO, Luis Martínez, El concepto de matrimonio en el Código Civil, Editorial Civitas, Madrid-España, 2008.
- VILLAVERDE, María, Equiparación de la edad mínima legal para contraer matrimonio: 18 años para el hombre y la mujer (Ley 26.449 - 15/1/2009), consultado el 4 de julio del 2015, recuperado de: <http://www.villaverde.com.ar/es/novedades/equiparacion-de-la-edad-minima-legal-para-contraer-matrimonio-18-a-os-para-el-hombre-y-la-mujer-ley-26-449-15-1-2009>

11. ANEXOS

1. TEMA

" REFORMA AL ARTÍCULO 83 DEL CÓDIGO CIVIL, REFERENTE AL MATRIMONIO DE MAYORES DE 16 AÑOS Y MENORES DE 18 AÑOS SIN LA NECESIDAD DEL CONSENTIMIENTO DE SUS PADRES O QUIEN TENGA LA PATRIA POTESTAD"

2. PROBLEMÁTICA

La familia es el núcleo de la sociedad, ya que cada uno de los integrantes, provenimos de un entorno afectivo y sanguíneo formado generalmente por, mamá, papá, hijos y otros familiares, y depende del ejemplo información que recibamos de esta primera escuela, para desenvolvemos como individuos ante la sociedad y ante el mundo, por ello cada ejemplo y cada paso que desde niños nuestros familiares ejemplificaron ante nosotros, forman parte de la personalidad y carácter que hoy en día nos acompaña en cada paso de nuestro proceder.

Pero cuando existen falencias en la familia, entendidas como rupturas familiares, violencia intrafamiliar, migración a otros países, descuido por parte de los padres y otras circunstancias, la formación de los niños y adolescentes, se altera profundamente al punto, de no dejarles otra alternativa que incurrir en comportamientos, actitudes y procedimientos que no deberían formar parte de su formación y de su vida.

Hoy en día sumamente común ver a madres adolescentes entre los 13-15 años de edad, que en condiciones normales deberían estar en el colegio o instituto, aprendiendo y dominando las otras herramientas de saber, para

alcanzar un futuro profesional adecuado, que les brinde una calidad de vida sumamente buena.

A pesar de estas circunstancias adversas, la Constitución de la República del Ecuador, concede el voto facultativo a los adolescentes, cuya edad es de los 16 años, derecho y responsabilidad que tradicionalmente se concedía a partir de los 18 años, dotándolos de personería y carácter jurídico, con fines electorales, pero para otras circunstancias, aún requieren de la presencia y permiso de sus familiares.

Considerando estos dos puntos de vista y como una alternativa para concientizar y frenar el surgimiento de las familias precoces, provenientes de embarazos y relaciones adolescentes irresponsables, formulo el presente trabajo de investigación, para que a través de un análisis minucioso de los diferentes antecedentes, se lleve a cabo la reforma jurídica, que a través de medidas alternativas - educativas faculte a los adolescentes menores de 18 años, a contraer matrimonio de forma responsable, sin la presencia de tutores, curadores u otros representantes, quienes en la mayoría de casos, sólo quedaron a cargo del cuidado de los adolescentes, a través de acuerdos verbales, pero que al presentarse estos casos, no tienen ningún documento que los avale como representantes legales plenos.

3. JUSTIFICACIÓN

EN LO SOCIAL

El presente trabajo justifica su desarrollo, en consideración al alto índice de deserción escolar, inicio precoz de la actividad sexual en adolescentes y derivado de ello, embarazos igualmente precoces, todo ello a causa de las restricciones que la sociedad y el Estado plantean a los adolescentes, sin brindarles una formación adecuada, tanto en salud sexual y reproductiva, planificación familiar y paternidad responsable, que al no existir en día, trastocan el futuro de las y los adolescentes.

JURIDICO

Desde el punto de vista jurídico, el presente trabajo de investigación, surge, con la intención de reivindicar los derechos de las y los adolescentes, ya que son considerados ciudadanos para acudir a las urnas concediéndoles un poder de ciudadanía, pero únicamente para fines electorales, de tal manera que al replantearse el matrimonio entre menores de 18 años, que previamente reciban la orientación adecuada y una decisión judicial que avale capacidad y preparación, también pueden ser ciudadanos para convertirse en una pareja formal a través del vínculo matrimonial.

ACADEMICO

En el ámbito académico, el presente trabajo ha sido desarrollado cumpliendo todos y cada uno de los lineamientos establecidos por parte de la Universidad Nacional de Loja, para el desarrollo de este tipo de trabajos, de tal manera que se analiza el perfil investigativo y académico de la institución exige tanto para fines científicos como legales.

4. OBJETIVOS

4.1. Objetivo General

Realizar un estudio critico-jurídico de la problemática por la cual atraviesan los adolescentes dentro del nuevo marco legal, en cuanto a la concesión de atribuciones y capacidades jurídicas para actos como el matrimonio llevado a cabo de forma autónoma.

4.2. Objetivos Específicos:

- Analizar la situación actual de los adolescentes y los beneficios tanto personales como sociales al concederles capacidad e independencia para contraer matrimonio.

- Desarrollar una propuesta de reforma jurídica al artículo 83 del Código Civil, para que a través de una capacitación acorde y la correspondiente valoración por parte del juez competente se dé paso al matrimonio entre personas mayores de 16 años y menores de 18 años.

HIPOTESIS

Hoy en día nuestro Código Civil, no autoriza el matrimonio entre mayores de 16 años y menores de 18 años, debido a su inmadurez, pero se podría modificar esta estipulación jurídica si se aplicaran procesos de capacitación en áreas como planificación familiar, salud sexual y reproductiva, valoraciones psicológicas y otras, que de cumplirse podrían ser autorizados por parte del juez competente para aprobar la celebración de dichos matrimonios

5. MARCO TEÓRICO

La especie humana se ha caracterizado por el constante deseo de socialización e integración con individuos de su misma especie, esto lo vemos desde las primeras tribus y comunidades primitivas, en las cuales pequeños grupos de personas, se asociaban e integraban, para que las tareas de trabajo y supervivencia, sean más sencillas y que brinden un beneficio colectivo.

Partiendo de esta característica, está el hecho de que el ser humano propende con el paso de los años a adquirir ciertas habilidades, intereses y aspiraciones que conforme pasa el tiempo, se transforman de acuerdo a las etapas y procesos de madurez física y psicológica que atraviesa cada individuo.

Tal es así que por ejemplo, en la niñez, se busca el amparo y protección de la familia, particularmente de los padres, los juegos y las etapas de

educación inicial, son la base, posteriormente en la adolescencia la búsqueda de nuevas emociones, experiencias y aceptación dentro de nuevos grupos sociales, se convierten la prioridad hasta alcanzar un nivel de experiencia que nos permita dar el salto hacia la juventud y madurez.

Sin embargo estas etapas no siempre se logran cumplir de acuerdo a los parámetros y expectativas psicológicas, ya que factores no previstos como la violencia intrafamiliar, generalmente ocasionada por el padre o la madre, en contra de su cónyuge o descendientes, se constituyen un factor adverso que atenta contra el desarrollo integral y el bienestar de la familia y particularmente del adolescente.

Situaciones como éstas conllevan a la ruptura de etapas y procesos psicológicos fundamentales, a raíz de los cuales el adolescente busque consuelo y refugio de sus problemas en círculos sociales conformados por amigos y familiares externos al hogar, lo cual dependiendo la formación de cada uno de los miembros de este círculo social, puede poner en riesgo la integridad del adolescente, ya que su bienestar físico y psicológico pueden verse expuestos a situaciones de riesgo o actividades que promuevan precipitadamente su sexualidad o inserción dentro de algún vicio.

Aspectos como estos, hacen considerar a los legisladores y expertos en el desarrollo adolescente, que constituyen un grupo de atención prioritaria por parte del Estado tal y como lo muestra el siguiente artículo de nuestra constitución:

"Art. 35.- Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato

infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad”³⁹.

En consideración al desarrollo psico biológico que atraviesan los adolescentes, son considerados como entes vulnerables y por lo tanto sujetos a recibir atención prioritaria por parte del Estado como ayuda para su formación integral como seres humanos, lo cual es una labor y una consideración loable por parte de los legisladores, por lo cual el Estado como ente rector está en plena obligación de velar por su protección de forma permanente, ya que de la educación y el ejemplo que reciban hoy, ejercerán su rol dentro de la sociedad como ciudadanos sin embargo, pese a su calificación o consideración como grupos vulnerables, se les concede a los adolescentes atribuciones o capacidades tales como la de suscribir a partir de los 15 años de edad contratos de trabajo con amparo y protección de la constitución tal y como veremos en el siguiente artículo constitucional:

“Art. 46.- El Estado adoptará, entre otras, las siguientes medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes:

...2. Protección especial contra cualquier tipo de explotación laboral o económica. Se prohíbe el trabajo de menores de quince años, y se implementarán políticas de erradicación progresiva del trabajo infantil. El trabajo de las adolescentes y los adolescentes será excepcional, y no podrá conculcar su derecho a la educación ni realizarse en situaciones nocivas o peligrosas para su salud o su desarrollo personal. Se respetará, reconocerá y respaldará su trabajo y las demás actividades siempre que no atenten a su formación y a su desarrollo integral...”⁴⁰.

Es en este artículo en el cual podemos descubrir una severa contradicción por parte de los legisladores, ya que, se considera que los adolescentes son

³⁹ Corporación de Estudios y Publicaciones, Constitución de la República del Ecuador, 2014, página 30

⁴⁰ Corporación de Estudios y Publicaciones, Constitución de la República del Ecuador, 2014, página 35

incapaces relativos en consideración a su edad y desarrollo psicológico y por lo tanto constituyen grupos de atención prioritaria, sin embargo esa consideración pasa a segundo plano cuando se admite que los adolescentes mayores de 15 años pueden ejercer el trabajo, sin necesidad de contar con la representación jurídica o personal de sus padres o representantes, es decir que para ciertas cosas ya son considerados ciudadanos a partir de los 15 años y para otras como el matrimonio no lo son, prueba de ello lo tenemos en el siguiente artículo proveniente del código civil:

" Art. 83.- Los que no hubieren cumplido dieciocho años no podrán casarse"⁴¹.

Este articulado contradice lo normado por nuestra constitución ya que la misma otorga responsabilidades en el ámbito democrático otorgado la facultad que tienen los adolescentes para ejercer el derecho al voto pero cuando se habla de temas como el matrimonio es contraria la norma civil en donde se expresa que deberán cumplir con la mayoría de edad para poder acceder a tal responsabilidad.

6. METODOLOGÍA

Todos y cada uno de los procesos, etapas, criterios, datos bibliográficos y de campo recopilados en el presente trabajo de investigación, serán llevados a cabo considerando todos y cada uno de los lineamientos metodológicos que a continuación pongo a vuestra consideración:

Método Científico, del cual haré uso, a través de la implementación de las siguientes etapas y métodos complementarios:

⁴¹ Corporación de Estudios y Publicaciones, Código Civil, 2014, página 18

Observación: A través de su implementación pobre Que consiste en la indagación de todos los aspectos de la problemática, lo cual me ayudará principalmente en lo que es el acopio de información teórica y empírica.

- **Análisis:** Consiste en el estudio detallado e íntegro de toda la información recopilada en la fase de observación; lo que me permitirá desarrollar los contenidos principales del informe final de la tesis.
- **Síntesis:** Consiste en la condensación de los principales conocimientos aprendidos durante el proceso. Lo cual permitirá realizar las conclusiones, recomendaciones y propuesta de reforma jurídica.

Referente a los Métodos Lógicos que son el Inductivo y Deductivo los utilizaré de la siguiente manera:

Método Inductivo: El método inductivo consiste en llegar desde un precepto particular a uno general, es decir, es un método por el cual se llega a descubrir el nexo común que une a todos los elementos de la problemática, permitiéndome realizar las respectivas recomendaciones y propuesta de reforma jurídica, con un enfoque total, para contribuir con un desarrollo positivo a la problemática.

Método Deductivo: Consiste en llegar desde un precepto general a un precepto particular; por lo cual me servirá para concluir los puntos más sobresalientes del desarrollo del presente trabajo investigativo.

A parte de los métodos lógicos se utilizará el **Método Comparativo**, para realizar el estudio de legislaciones de otros países, con la finalidad de obtener conocimientos e información que permita hacer efectiva la investigación y la Propuesta de Reforma.

Procedimientos y Técnicas

Estudiaré el problema enfocándolo desde el punto de vista social, jurídico, político, económico para analizar los efectos que produce.

Técnicas

En cuanto a técnicas realizaré la encuesta a treinta profesionales del derecho.

Los resultados de la investigación se presentaran en tablas, barras, centro gramas, como mejor resulte la presentación y entendimiento de los mismos, en forma discursiva las deducciones derivadas del análisis de los criterios y datos concretos que servirán para la verificación de objetivos y deducción de hipótesis, luego arribar a conclusiones y recomendaciones.

8. CRONOGRAMA

TIEMPO/ACTIVIDAD	ABRIL	MAYO	JUNIO	JULIO	AGOSTO	SEPTIEMBRE	OCTUBRE	NOVIEMBRE	DICIEMBRE
Selección y definición del Problema Objeto de Estudio	X								
Elaboración del proyecto	X								
Presentación y aprobación del proyecto	X								
Recolección de la información bibliográfica		XX							
Investigación de campo			XX	XX					
Análisis de la información				XX	XX	XX			
Redacción del informe final, revisión y corrección						XXX			
Presentación y sustentación del informe final de tesis						XXX			

9. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

9.1 RECURSOS Y COSTO.

9.1.2. RECURSOS HUMANOS:

- Proponente del Proyecto: ROBERT LUDEÑA MISQUERO
- Director de Tesis:

9.1.3 RECURSOS MATERIALES

Entre los recursos materiales utilizaré:

- Útiles de Oficina: Papel, esferográficos, carpetas; Cds, Memory flash
- Recursos Técnicos: Computadora, impresora, copiadora, grabadora, calculadora, cassettes;
- Recursos Bibliográficos: Libros, documentos, folletos, revistas, servicio de Internet.

DETALLE	COSTO EN DÓLARES
Material de escritorio	\$300,00
Material bibliográfico	\$400,00
Fotocopias	\$150,00
Reproducción y empastado de tesis	\$200,00
Derechos y aranceles	\$150,00
Internet	\$100,00
Movilización	\$120,00
TOTAL	\$1200,00

La presente investigación se financiará exclusivamente con recursos propios de la postulante.

10. BIBLIOGRAFÍA

- CODIGO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito Ecuador 2014.
- CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL CON JURISPRUDENCIA, Corporación de Estudios y Publicaciones, Tomo I. Quito Ecuador 2013.
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito Ecuador 2014.
- <http://sobreconceptos.com/matrimonio#1225#ixzz2n4p6lwkB>
- LARREA HOLGUIN, Juan, “Derecho Civil Ecuatoriano II” y “Derecho Matrimonial” Editorial, Conejo, Quito- Ecuador, 2005.
- PARREGUEZ RUIZ, LUIS, “Manual de Derecho Civil Ecuatoriano”, Volumen II, segunda edición, Cuenca- Ecuador 1996, pág.261.

ÍNDICE

CERTIFICACIÓN	II
AUTORIA	III
CARTA DE AUTORIZACION	IV
AGRADECIMIENTO	V
DEDICATORIA	VI
TABLA DE CONTENIDOS	VII
1. TÍTULO	1
2. RESUMEN	2
2.1. ABSTRACT	4
3. INTRODUCCIÓN	6
4. REVISIÓN DE LITERATURA	8
4.1. MARCO CONCEPTUAL.	8
4.1.1. Concepto de Familia.....	8
4.1.2. Formas de Organización.....	9
4.1.3. El Matrimonio	10
4.1.4. Concepto de Sociedad conyugal.....	12
4.1.5. Derechos de Familia.....	14
4.1.6. Concepto de Adolescentes.....	15
4.1.7. Capacidad jurídica.	17
4.2. MARCO DOCTRINARIO.....	19
4.2.1. Antecedentes Históricos del Matrimonio	19
4.2.2. El matrimonio en el Ecuador	22
4.2.3. Elementos del matrimonio	27
4.3 MARCO JURÍDICO.....	37
4.3.1. Constitución de la República del Ecuador.	37
4.3.2. Código Civil	39
4.3.3. Código de Procedimiento Civil.....	44
4.3.4. Ley de Registro Civil, Identificación y Cedulación	46

4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA	48
4.4.1. Estados Unidos	48
4.4.3. Argentina	50
4.4.3. Bolivia.....	52
5. MATERIALES Y MÉTODOS.....	56
5.1 MATERIALES UTILIZADOS.....	56
5.2 MÉTODOS.....	56
6. RESULTADOS	59
6.1 RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DE ENCUESTAS.....	59
6.2. RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DE ENTREVISTAS	69
7. DISCUSIÓN	71
7.1. VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS	71
7.2. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS	72
7.3. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DE LA PROPUESTA	73
8. CONCLUSIONES	75
9. RECOMENDACIONES.....	76
9.1 PROPUESTA DE REFORMA.	78
10. BIBLIOGRAFÍA	80
11. ANEXOS	83
ÍNDICE	95