

UNIVERSIDAD IBEROAMERICANA DEL ECUADOR. UNIB.E

ESCUELA DE DERECHO

Trabajo de Titulación para la obtención del título de abogado de los Tribunales y Juzgados de la República.

Análisis jurídico para la determinación de anomias y antinomias en la ley que regula las uniones de hecho en el Ecuador

Gladys Elena Patricia Cañadas

DIRECTOR

Mgs. José Luis Terán Suárez

Quito, Ecuador

Enero - 2015

CARTA DEL DIRECTOR

Quito, 11 de diciembre del 2014

Señor Doctor

Thelman Cabrera

Director de la Escuela de Derecho de la UNIB.E

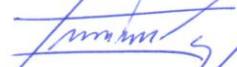
Presente:

De mi consideración.-

En mi calidad de Director del Trabajo de Titulación confirmo que he culminado la dirección del trabajo cuyo tema es ANÁLISIS JURÍDICO PARA LA DETERMINACIÓN DE ANOMIAS Y ANTINOMIAS EN LA LEY QUE REGULA LAS UNIONES DE HECHO EN EL ECUADOR, correspondiente a la señorita Gladys Elena Patricia Cañadas.

Con sentido de alta consideración y estima.

Atentamente



Mgst. José Luis Terán

DIRECTOR TRABAJO DE TITULACIÓN

CARTA DE AUTORÍA

Los criterios emitidos en el presente Trabajo de Graduación o de Titulación "análisis jurídico para la determinación de anomías y antinomias en la Ley que regula las uniones de hecho en el Ecuador", así como también los contenidos, ideas, análisis, conclusiones recomendaciones y propuestas son de exclusiva responsabilidad de mi persona, como autora del presente trabajo de titulación.

Autorizo a la Universidad Iberoamericana del Ecuador (UNIB.E) para que haga de éste documento disponible para su lectura o lo publique total o parcialmente, de considerarlo pertinente, según las normas y regulaciones de la institución, citando la fuente.



Gladys Elena Patricia Cañadas

AGRADECIMIENTO

Mi sincero agradecimiento al gran maestro y personal amigo Dr. Freddy Donoso profesional del Derecho, quien gracias a su guía, consejos y apoyo incondicional he podido ver culminado el presente trabajo de investigación, al Dr. José Luis Terán por su acertada dirección; así como a mi familia, amigos y compañeros que me apoyaron y me transmitieron su fortaleza para continuar en momentos difíciles.

DEDICATORIA

Dedicado al Gran Arquitecto del Universo por guiar mí camino, a mi madre quien es el pilar fundamental en mi vida, a Carlitos que le dio sentido a mi vida y desde el cielo me protege, a mi familia, maestros, amigos y compañeros quienes me apoyaron en la carrera y me dieron el impulso para concluir la misma.

A todos ellos les agradezco desde lo más profundo de mi alma.

INDICE

TEMAS	PÁGINAS
Carátula	1
Carta del Director	2
Carta de Autoría	3
Agradecimiento	4
Dedicatoria	5
Índice	6
Resumen	11
Palabras claves	11
CAPÍTULO I	
SECCIÓN INTRODUCTORA	
Propósito y alcance	12
1. Justificación	12
2. Enunciado y definición del Problema	16
3. Objetivos	19
3.1. Objetivo general	
4. Objetivos Específicos	19
	6

CAPÍTULO II

SECCIÓN DE DESARROLLO DE IDEAS

Propósito y alcance	21
1.- MARCO TEÓRICO	21
2. Reseña histórica de las uniones de hecho	21
2.1. Concubinato y Cristianismo	24
2.2. Época clásica pagana	24
2. 3. Época de los Emperadores Cristianos	27
2.4. Edad media	30
2. 5. Del siglo XIX en adelante	33
3. Marco Jurídico de las uniones de hecho en el Ecuador	34
3.1. Introducción de la figura jurídica en la Constitución de 1978	34
3.2. Introducción de la Ley que regula las Uniones de Hecho en el Código Civil ecuatoriano	36
3.3. La unión de hecho en la Ley Notarial, artículo 18	37
4. Metodología	41
5. Definiciones operacionales	41

CAPÍTULO III

SECCIÓN DE ANÁLISIS 54

Propósito y alcance 54

ANÁLISIS JURÍDICO PARA LA DETERMINACIÓN DE ANOMIAS Y ANTINOMIAS EN LA LEY QUE REGULA LAS UNIONES DE HECHO EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA

3.1. Determinación de antinomias en los artículos 54

67 y 68 de la Constitución

3.2. Determinación de antinomias entre los Art. 68 de la Constitución y el
Art. 222 del Código Civil 56

3.3. Análisis Jurídico para la determinación de anomias en la Ley que
Regula las Uniones De hecho; artículos 222 al 232 del Código Civil. 58

CAPÍTULO IV

SECCIÓN DE RESULTADOS Y PROPUESTAS TÉCNICAS

Propósito y alcance 70

4.1. Síntesis y análisis de un caso sobre declaratoria de
la terminación de la existencia de la unión de hecho 70

4.1.1. Síntesis del caso 70

4.1.2. Análisis del caso 71

4.2. Síntesis de los fallos de triple reiteración sobre terminación de uniones de hecho	73
4.2.1. Primer caso	73
4.2.2. Análisis del caso	74
4.2.3. Segundo caso	75
4.2.4. Tercer caso	75
4.3. Síntesis y análisis de un caso sobre declaratoria de la existencia de la unión de hecho cuando uno de los convivientes ha fallecido.	77
4.3.1. Síntesis del caso	77
4.3.2. Análisis del caso sobre declaratoria de la existencia de la unión de hecho cuando uno de los convivientes ha fallecido	77
4.4. Síntesis y análisis de un caso sobre declaratoria de la existencia de la unión de hecho cuando los convivientes viven	79
4.4.1. Síntesis del caso	79
4.4.2. Análisis del caso	80
4.5. Trabajo de campo	83
4.5.1. Encuesta dirigida al público en general	83
4.5.2. Presentación y resultado de las encuestas	85

CAPÍTULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1. Conclusiones	93
5.2. Recomendaciones	95
Propuesta de Reforma a la Ley que regula las Uniones de Hecho	98
BIBLIOGRAFIA	99

RESUMEN

El presente trabajo de investigación se realizó con el propósito de dar a conocer las anomias y antinomias a través de un análisis jurídico de todos los artículos que comprenden el Libro I, Título VI referente a uniones de hecho contemplados desde el Art. 222 al 232 del Código Civil, analizando tres casos concretos en donde podemos observar que por falta de norma o leyes claras no se aplica la ley y lo que es más se vulneran derechos estipulados en la constitución y tratados internacionales de derechos humanos.

Lo importante no solamente es que exista una figura jurídica sino que las leyes que la regulen sean de aplicabilidad, por lo que en el presente trabajo de investigación se ha analizado tres casos concretos donde podemos identificar la falta de una ley y procedimientos claros y específicos para esta figura jurídica.

Esta investigación está realizada precisamente para dar a conocer tanto a estudiantes, profesores de derecho, público en general y sobre todo a quienes son responsables de elaborar y reformar las normas y leyes que rigen en nuestro país que en un solo artículo del Código Civil respecto a las uniones de hecho existen varias anomias, incongruencias dignas de considerar para que a futuro los padres de la patria revean el contenido de los artículos que regula las uniones de hecho puesto que se hace necesaria una reforma y ampliación de la misma.

En el artículo 226 del Código Civil vemos que se encuentra mal redactado, puesto que la unión de hecho es de hecho por tanto no es de derecho, el momento que se da por terminada la unión de hecho por un Juez con el poder que tiene, pasaría a ser unión de derecho, por tanto es necesario analizar la redacción de éste y otros artículos que contienen aberraciones jurídicas; en derecho las cosas se deshacen de la misma forma como se hacen, pero algo que no nació de derecho no se puede pedir que se termine de derecho, ya que la unión de hecho es un acto voluntario y no requiere el reconocimiento de carácter legal, pero por no nacer de derecho no significa que esa relación no exista, por tanto lo que se debe demandar debe ser la **terminación de la existencia de la unión de hecho**, previo la declaratoria de la existencia de la unión de hecho por un Juez mediante acción legal. Este debería ser el procedimiento.

Palabras claves

EXISTENCIA UNIÓN DE HECHO, ESTABLE, MONOGÁMICA, TERMINACIÓN, DECLARATORIA, ANOMIAS, ANTINOMIAS, LEY. CONSTITUCIÓN. DERECHO.

CAPÍTULO I

SECCIÓN INTRODUCTORIA

Propósito y alcance

Este capítulo presenta un análisis de los trabajos de investigación más recientes que se han realizado en nuestro país sobre las uniones de hecho, el propósito es dar a conocer los resultados y propuestas planteadas en cada uno de ellos y a la vez identificar cuáles son los puntos que aun no se han tratado y las incongruencias planteadas por estos autores y la necesidad de analizar jurídicamente los artículos que regulan esta figura jurídica y proponer reformas.

1. Justificación

El núcleo de la sociedad es la familia y el concubinato una de las formas primitivas de relacionarse, estas relaciones afectivas a pesar que las sociedades se han desarrollado aun existe en nuestros días lo que se conoce jurídicamente como uniones de hecho, esto es que dos personas libres de vínculo matrimonial se unen y deciden vivir juntos, procrear y apoyarse mutuamente emprendiendo en un proyecto común como pareja, sin firmar un contrato que los una, lo que les une es el afecto mutuo, es un acuerdo verbal de dos voluntades y de esta manera constituyen una familia, la misma que es reconocida por nuestra constitución y legislación, por lo que amerita que exista una “ley amplia, completa y con procedimientos claros y específicos” que regule este tipo de vínculos en nuestra sociedad ya que conlleva efectos jurídicos en donde se pueden ver afectado el patrimonio familiar.

Esta figura jurídica reviste importancia puesto que en algunas provincias de nuestro país sobre todo de la costa supera al matrimonio, lo que significa que no todas las personas participan y están de acuerdo con el matrimonio y hacen bien ya que todos tienen el derecho y la libertad para escoger el estilo, la forma de vida y la persona con quien compartir.

Al realizar un análisis jurídico de la ley que regula las uniones de hecho en nuestro país, podemos determinar que la falta de normas taxativas “anomias”, origina consecuencias jurídicas que afectan los derechos de las personas como la legítima defensa, el debido proceso y especialmente el derecho de propiedad, sobre todo cuando dan por terminadas la existencia de las uniones de hecho y cuando se demanda la declaratoria de la existencia de las uniones de hecho, por lo que se hace necesario la realización del presente trabajo de investigación el mismo que nos permitirá determinar anomias y antinomias en los artículos 222 al 232 del Código Civil y los artículos 77 y 78 de la Constitución.

La detección de anomias y antinomias en la ley que regulan las uniones de hecho permitirá dar a conocer las consecuencias jurídicas y evitar que continúe la incertidumbre en los procesos que se plantean en las distintas judicaturas, contribuyendo así a la seguridad jurídica como bien inherente y a la tutela judicial efectiva como obligación del estado.

Jorge Armando Castillo Jiménez (2012), realiza un análisis socio jurídico de las uniones de hecho en la ciudad de Machala, da a conocer el vacío legal que existe en el Código Civil tanto en lo personal como en lo patrimonial, el título de la investigación es:

“Análisis socio-jurídico de las uniones de hecho libres de matrimonio en la ciudad de Machala durante los años 2008-2009, propuesta de reforma al art. 226 del Código Civil”, el objetivo de su trabajo es reformar el literal c) del art. 226 de éste cuerpo legal que señala: “esta unión termina: por el matrimonio de uno de los convivientes con una tercera persona”, el autor propone agregar, “previo a la disolución de la unión de hecho declarada mediante sentencia ejecutoriada e inscrita en el Registro Civil”.¹

Por su parte Demetrio Batioja en su obra Análisis jurídico de la terminación de las uniones de hecho dice:

“ Existe una carencia normativa de aplicabilidad y procedimiento a seguirse, cuando se solicita al Juez de lo Civil de manera unilateral la terminación de la unión de hecho, por cuanto dice la Ley que se notificará al demandado por tres veces, en persona o por boletas, causando así la indefensión a la otra parte, puesto que no determina la citación por la prensa en caso de ausencia y, la de abrir la causa a prueba; por lo que esta investigación pretende plantear reformas al Código Civil, incluyendo un inciso o artículo innumerado que manifieste dicho procedimiento o, que se sigan las mismas reglas de la terminación del matrimonio.”²

El autor da a conocer el porcentaje de las uniones de hecho que se encuentran legitimadas en la ciudad de Cuenca, igualmente “el conocer las formas, requisitos necesarios, obligaciones y derechos que surgen de la legitimación de las uniones de hecho, terminación de las uniones de hecho legítimamente constituidas, partición de la sociedad de bienes formada dentro de la unión de hecho legítimamente constituida.” Su investigación lleva por Título: “Las uniones de hecho en el ordenamiento jurídico ecuatoriano” llega a determinar

¹ Castillo, J. 2012. Análisis Socio-Jurídico de las Uniones de Hecho libres de matrimonio en la ciudad de Machala durante los años 2008-2009.

² Batioja, D. 1997. Análisis jurídico de la terminación de las uniones de hecho.

que muchas personas que viviendo bajo este régimen jurídico no tienen idea de la importancia, los requisitos y las obligaciones que tienen los convivientes.

Por otra parte en la investigación realizada por Ruth Dávila (2012), estudia detalladamente el marco jurídico que regula la prueba y su valoración en el régimen patrimonial de la unión de hecho para lo cual elabora lineamientos que le permite estructurar una propuesta legal que contribuya a una mejor valoración de la prueba, su trabajo se titula “La Prueba en el Régimen de la Unión de Hecho y su Patrimonio en la Legislación Ecuatoriana, este trabajo lo realizó con las familias de la costa ecuatoriana, autoridades judiciales y administrativas especialmente de la ciudad del Guabo.”³

Ninguno de los trabajos realizados hasta ahora sobre éste tema son trascendentes, como podemos ver los autores no tienen clara la figura jurídica de la unión de hecho pues difiere de la del matrimonio, por tanto se requiere de reformas en donde se plantee una ley especial, amplia, clara, completa, tanto en las normas como en el procedimiento para que rija este tipo de convivencia.

Lo que se pretende con este trabajo es analizar jurídicamente la Ley que Regula las Uniones de Hecho y demostrar con ejemplos prácticos a través de “análisis de juicios” que se ventilan en algunos juzgados de las diversas provincias del país, como se vulneran derechos consagrados en nuestra Constitución por los propios administradores de justicia.

³ Dávila, R. 2012. La Prueba en el Régimen de la Unión de Hecho y su Patrimonio en la Legislación Ecuatoriana. Trabajo de Graduación. Universidad Regional Autónoma de los Andes. Facultad de Jurisprudencia. Carrera de Derecho. Ambato, Ecuador.

2. Enunciado y definición del problema

¿Es necesario que se desarrolle una “ley especial” amplia, clara y completa que regule las uniones de hecho en el Ecuador luego de haber determinado las anomias y antinomias?

Con la revolución liberal realizada a inicios del siglo XX por el general Eloy Alfaro, paralelamente al matrimonio se desarrolla el concubinato siendo de estructuras similares, pues en lo único que se diferencian es en los aspectos formales.

Durante mucho tiempo en nuestro país las uniones de hecho han sido ignoradas, es en la Constitución Política de 1978, que por primera vez se refirió expresamente a la unión estable y monogámica de un hombre y una mujer, no ligados por vínculo matrimonial, dispuso que la ley regule los efectos económicos civiles y quién o qué lo hace en forma análoga a como lo hace respecto del matrimonio.

Era necesario proponer fórmulas positivas para resolver los conflictos que llegaban a los Tribunales y Juzgados, para así poner un freno a las injusticias que se cometían contra la mujer y los hijos, para entonces los jueces simplemente se basaban en meras teorías, ya que por medio de ellas se dictaban fallos que en la mayoría de los casos eran injustos, por la inexistencia de la ley sobre la uniones de hecho.

A comienzos de los años ochenta en el siglo XX, la legislación ecuatoriana regula positivamente las relaciones económicas jurídicas nacidas de la unión de hecho, y es así como el Registro Oficial N° 399 del 29 de diciembre de 1982, promulgó la ley que reguló las uniones de hecho.

El legislador considera que la unión de hecho genera efectos jurídicos en cuanto a las relaciones extramatrimoniales estables duraderas y consolidadas a través de la unión libre, las que determinan una situación igual a la del matrimonio y esta tiene su razón de ser, porque la vida familiar ha sufrido cambios en la concepción jurídica, como es de conocimiento general hoy existe igualdad de derechos entre hijos matrimoniales y extramatrimoniales reconocidos, así es como aparece en nuestra legislación esta figura jurídica con iguales derechos y obligaciones de quienes viven bajo el régimen del matrimonio.

El objetivo de analizar este tema es que en nuestro país las parejas que viven bajo este régimen son cada vez mayores superando en algunas provincias y recintos especialmente de la costa a las familias constituidas en matrimonio, la unión de hecho es una sociedad de hecho, se basa en el afecto, la convivencia permanente, el socorro mutuo, la apariencia de estado de cónyuges y un cúmulo de características reguladas hoy en día a nivel constitucional, legal y jurisprudencial.

A nivel mundial se vive un sistema machista, en donde la mujer resulta perjudicada ya que los bienes que se adquieren en la sociedad conyugal y la riqueza que se genera en la pareja son generalmente administrados por el hombre, al dar por terminada la unión de hecho, la mujer quedaba en la orfandad sea porque el hombre se marchaba, o porque falleciera.

Se hizo necesario que se instituya esta garantía legal, a fin de que se respeten los gananciales de la mujer en la unión de hecho convirtiéndose en una ley de carácter social.

La importancia básica de la Ley que Regula las Uniones de Hecho radica, entonces, en el reconocimiento jurídico de la sociedad de bienes. Unión que, siendo un hecho material, no requiere de sentencia judicial ni de ninguna otra manifestación de autoridad para que tenga plena validez y reconocimiento.

“Al legislador se le olvidó normar con exactitud el procedimiento, los derechos y obligaciones de las personas que han decidido vivir bajo el régimen de la unión de hecho, si bien es cierto que esta se asemeja a un matrimonio su eficacia y validez jurídica es diferente, es decir no se especifica de manera diáfana cual es el procedimiento a seguirse en el caso de terminación de las uniones de hecho.”⁴

Consideramos que debería señalarse de manera taxativa el procedimiento adecuado, salvaguardando lógicamente el interés individual de la pareja, porque el Código Civil escuetamente señala que con la notificación hecha a la otra persona termina la unión de hecho, sin siquiera haberse constituido jurídicamente la validez de la misma, sin haber demostrado su existencia previamente a dar por terminada ésta relación, es decir debe seguirse un procedimiento regular y específico para garantizar el derecho a la defensa y el debido proceso que tiene la persona afectada, violentándose de esta manera las garantías constitucionales establecidas en los numerales 1 y 7 del Art. 76 de la Constitución de la República.

Les corresponde a los administradores de justicia garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes, no ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento, ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones, presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistido y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.

⁴ García, J. 1989. Tipos de familia en el Ecuador.

La falta de normas y procedimientos especiales dan lugar a que los administradores de justicia interpreten la ley a su modo de ver y apliquen mal la “sana crítica” y no apliquen la ley en forma expresa como debe ser.

Entendiéndose por sana crítica la falta de elementos justificativos sobre un hecho, lo que faculta al juzgador aplicar un criterio de acuerdo a su forma de entender el problema; la forma expresa es lo que consta en la ley y que debe ser observada por el juzgador.

Lo que se pretende con este trabajo es identificar y alertar sobre todo a los legisladores, administradores de justicia y a la ciudadanía en general que la ley así como se encuentra redactada da lugar a que la gente sin escrúpulos se aproveche para demandar la terminación de la existencia de una unión de hecho, que muchas de las veces nunca existió y con ese mecanismo incrementar su patrimonio de manera legal, aunque este mecanismo sea inmoral la ley lo permite.

3. Objetivos

3.1. Objetivo general

Analizar jurídicamente la Ley que regula las Uniones de Hecho en el Ecuador y determinar las anomias y antinomias.

3.2. Objetivos específicos

1. Realizar un análisis jurídico respecto a la Ley que Regula las Uniones de Hecho en el Ecuador.
2. Determinar las anomias y antinomias existentes en la referida ley y sus consecuencias jurídicas.

3. Analizar tres casos concretos en los que se han producido anomias en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.
4. Realizar encuestas de opinión sobre el contenido de la ley y sus efectos jurídicos a los administradores de justicia, profesionales del derecho y público en general.

CAPÍTULO II

SECCIÓN DE DESARROLLO DE IDEAS

Propósito y alcance

Este capítulo consta de una reseña histórica, describe cómo, dónde y quién creó esta figura y a través de las diferentes épocas cómo ha ido evolucionando con respecto a las formas de relacionarse y formar vínculos afectivos gracias a los cuales se han conformado las diversas familias en las sociedades y las razones por las cuales se hace necesario que se introduzca esta figura jurídica en la Constitución y legislación ecuatoriana.

1.- MARCO TEÓRICO

2. Reseña histórica de las uniones de hecho

A lo largo de la historia han existido diversas formas en que las parejas se han relacionado, gracias a las cuales se han constituido las familias, el entorno social no siempre ha sido como hoy lo concebimos en la cultura occidental puesto que han existido y aun existen civilizaciones con diversas culturas que coexisten en el mundo y mantienen sus propias reglas y normas; pues, contraer nupcias puede perder para cierto tipo de corriente o pensamiento su significado y su función, puesto que ni las relaciones sexuales, la vida en común, la fecundidad podrían precisar de este requisito institucional; siendo la familia una institución dinámica bien se podría hablar de la familia como una institución en fase de transición, por lo que podría plantearse diversos tipos de familia y de formas de convivencia.

La familia se ha adaptado a diversas condiciones económicas, sociales y culturales, es una de las instituciones primarias y podríamos decir la única que se encuentra presente en todas las culturas y civilizaciones, es cambiante por lo que está sujeta a variaciones de acuerdo a las épocas y entorno social.

Desde que el hombre habita en la tierra ha buscado siempre relacionarse con miembros de otras culturas y sociedades y no siempre las parejas han formado una relación de convivencia institucionalizada ya sea porque en determinadas épocas no se encontraban reguladas; o, como en la época actual se encuentran reguladas y a pesar de ello debido a la libertad de pensar y actuar que tenemos todos los seres humanos por su libre albedrío deciden las parejas vivir juntas sin formalizar su relación bajo la figura del matrimonio.

⁵Con la aparición del hombre sobre la faz de la tierra, este sintió atracción hacia el sexo opuesto y se formaban las parejas e incluso el varón poseía más de una hembra. Entiéndase que se formaban las parejas y convivían sin estar casados, esto fue el inicio de la unión marital o unión de hecho. Como lo anotamos, la fuente de la unión de hecho parte del origen de la humanidad, ya que no se encuentran datos con relación a la existencia de algún tipo de reglamentación para las uniones de hecho; sin embargo, a medida que las costumbres evolucionan y se van erigiendo nuevas formas y solemnidades, lo cual establece el nacimiento del matrimonio y se pasa a tener el grado de unión reglamentadas y legal.”

Como es de conocimiento público el imperio romano es la cuna del Derecho, allá por el siglo XII, teniendo a Justiniano como emperador, los romanos asimilaban el concubinato a una unión de menor categoría que las justas nupcias, el cual originaba efectos jurídicos. Según Cayo, "No podemos casarnos con

⁵ Pontificia Universidad Católica de Chile. 1980. *Revista Chilena de Derecho*

cualquier clase de mujer (SIC), pues no está prohibido el matrimonio con algunas.”⁶

El concubinato surgió de la costumbre que tenía un hombre de tomar a una mujer como concubina en razón de las condiciones económicas de este, mientras más riqueza tenía, más derecho a tener varias concubinas; y, éstas por mandato legal no podían convertirse en sus esposas.

En la legislación Romana se diferenciaron cinco (5) uniones sexuales, las cuales entre el pueblo romano obedecieron a un orden jerárquico y de relevancia e importancia entre ellas a saber:

- a. Las *JUSTAE NUPTIAE* o *JUSTUM MATRIMONIUM*, se implantan como prerrogativa solo de los ciudadanos romanos, quienes estaban facultados para ejercer el *CONNUBIO*, o sea, la capacidad para contraer matrimonio legal o de derecho civil.
- b. El *SINE CONNUBIO*, consistía en la realización del matrimonio entre dos personas que no eran aptas o una de ellas no tenía aptitud para el *CONNUBIO*.
- c. El *CONCUBINATO*, o el *CONTUBERNIUM*, hacía relación a las uniones de los esclavos.
- d. El *STUPRUM*, estribaba en las relaciones eventuales o accidentales, considerada contraria a las anteriores, anormales.

Se presume que esta clase de uniones, pudo ser por la desigualdad de clases, usualmente las mujeres concubinas eran de clase social baja.

⁶ Pontificia Universidad Católica de Chile. 1980. *Revista Chilena de Derecho*

2.1. Concubinato y cristianismo

“En el derecho romano era conocido como una forma de unión estable, de categoría inferior al matrimonio, se establecía consensualmente entre personas solteras o viudas que no podían o no deseaban contraer nupcias, no traían consigo ningún reproche o reprobación moral.”⁷

En la Roma primitiva mostraban una extremada moralidad y el matrimonio gozó de una legislación protectora, pero en el último siglo de la República hubo mucha conmoción política y social y proliferaron las uniones de hecho. El primer concilio particular que aborda la regulación canónica del concubinato es el Concilio de Toledo, año 400 en el canon XVII, que es el documento más antiguo que se conoce en el derecho occidental canónico sobre éste tema.

2. 2. Época clásica pagana

Augusto implementó un programa moralizador, se propuso restaurar la antigua pureza de las costumbres y fomentar el matrimonio y la natalidad, reparar la pérdida de la población producida después de medio siglo de guerras civiles, se dictaron las leyes Julias que otorgaron privilegios y honores a los patres, infligiendo sanciones a los célibes y a los orbis (sin hijos).

El concubinato debe a estas leyes, si no su origen, su propagación en todas las clases sociales. *La Lex Julia et Pappia Poppea* impedía a los ciudadanos, particularmente a la clase senatorial, el matrimonio con mujeres de honestidad dudosa y la *Lex Julia de adulteriis* castigaba severamente el estupro o relaciones fuera del matrimonio con mujeres honestas. Pero como contrapartida, la misma ley señalaba una serie de personas viles con las cuales no se cometía

⁷ (<http://www.jstor.org/>)

estupro. La difusión del concubinato será la consecuencia necesaria de estas disposiciones. La mujer que no podía aspirar a la calidad de esposa se tomaba como concubina.

Durante la época clásica el concubinato será entonces la unión estable con mujer con la cual no se comete estupro, es decir, esclavas, actrices, adúlteras, prostitutas, ingenuas de baja extracción, libertas. Es una institución de hecho, meramente tolerada que imita al matrimonio, pero que no produce ninguno de los efectos civiles ni en la mujer ni en los hijos. Formado por el mutuo consentimiento puede disolverse en la misma forma. No comporta ninguna solemnidad.

Ahora bien dentro del concepto moral romano no tiene nada de deshonesto y aun estando al margen del derecho se destaca con características propias como una convención autorizada por el derecho natural, a la cual recurrirán los miembros de las clases más elevadas. Emperadores de cuya moralidad nadie ha dudado vivieron en concubinato, después de la muerte de sus esposas. Así Vespasiano, Antonio el Piadoso, Marco Aurelio. Este último para no dar una madrastra a su hijo Cómodo.

El concubinato solucionaba además otro tipo de problemas. Para los gobernadores, a quienes se prohibía casarse con mujer de la provincia, la concubina se consideraba indispensable.

Existía, sí, un único caso, tal vez el más común, en que el concubinato producía cierto tipo de efectos legales. El del patrón que tomaba como concubina a su liberta. A ésta no se le rehusaba el título de matrona o mater familias, podría ser perseguida por adulterio y debía contar necesariamente con el consentimiento

de su patrono para romper la vida común, para casarse o pasar a ser la concubina de otro hombre.

Durante ésta época la iglesia no tiene voz oficial. Soluciona los problemas de sus fieles, interesándole que la unión entre hombre y mujer sea válida desde el punto de vista religioso, sin preocuparse de la denominación que le dé el derecho civil romano. Es ilustrativa la posición que asume frente al caso de la concubina esclava de un amo pagano. Si ella se convierte al cristianismo, ¿debe ser admitida al bautismo?

Contraria a los matrimonios entre libres y esclavos y a los matrimonios mixtos por los efectos que pudieran tener en los hijos, la iglesia no los condenaba; sin embargo, San Pablo había dicho: “El marido infiel es santificado por la mujer fiel y la mujer pagana es santificada por marido fiel”. Este mismo criterio se aplica al caso de la concubina esclava. La consideró como la verdadera esposa del amo pagano y admitió su bautismo con la condición de que profesara a su patrono la fidelidad de una mujer verdaderamente casada; que ella misma se considerara como tal y cumpliera con todos los deberes del estado de matrimonio.

Las Constituciones Apocalípticas insertan esta disposición: “La concubina esclava de un amo pagano debe, si sólo está unida a él, ser recibida en la Iglesia. Pero si al mismo tiempo se entrega a otros, que sea expulsada”.

La Iglesia consideraba o no esposa a la esclava según la conducta que ésta observara; o sea, se apoyaba en el elemento intencional, tal como lo hacía el derecho civil, para decidir si existía matrimonio, concubinato o una relación meramente pasajera. Pero agregaba el requisito de la indisolubilidad. El

concubinato podía terminar por voluntad del patrono, pero la Iglesia exigía que la esclava bautizada se considerara siempre como casada, aun siendo repudiada y que, en este caso, se comprometiera a no contraer otra unión mientras viviera su cónyuge.

No puede dejar de mencionarse aquí otra situación similar. La unión de una mujer libre y su esclavo. Esta unión ni siquiera podía llamarse civilmente concubinato, aunque hasta Constantino no se sancionó. En cuanto a las relaciones con el esclavo de otro, configuraba el delito castigado por el Senado Consulto Claudiano y significaba para la matrona la pérdida de su libertad o cuando menos la de su calidad de ingenua. Es cierto que esta disposición debió ser renovada varias veces por el desuso en que había caído, pero al menos en el papel se mantuvo hasta Justiniano. En este punto el Papa Calixto, durante el siglo III, declaró válido el matrimonio entre una mujer libre cristiana y un esclavo, decisión que fue criticada por muchos contemporáneos como un acto de complacencia culpable, si no en la letra, sin duda en el espíritu, la disciplina instaurada por este pontífice.

2. 3. Época de los Emperadores Cristianos

“Al momento de subir al trono Constantino, el concubinato, enraizado por tres siglos en la sociedad romana, se regía por las reglas que el derecho natural impone al matrimonio en cuanto a edad e impedimentos. Los hijos nacidos de estas uniones no eran bastardos, pero tampoco legítimos. Se les llamaba hijos naturales. No sucedían a su padre, no entraban en su familia. Solo con relación a la madre se igualaban en derechos sucesorios con los legítimos y esto derivado del parentesco consanguíneo.”⁸

⁸Hellfeld, M. 2009. El Cristianismo se convierte en religión del estado en el imperio romano.

La inclinación al cristianismo del emperador, y más tarde el reconocimiento oficial de la Iglesia, influyó en que el concubinato adquiriera estatus legal, como consecuencia del empeño por hacerlo desaparecer y produciendo, por lo tanto, efectos desfavorables para los interesados. Constantino, nacido él mismo de un concubinato, no se atrevió a atacarlo de frente. Intentó primero convertirlo en matrimonio legal, favoreciendo la legitimación de los hijos; luego rebajó la condición de la concubina, prohibiéndole los legados a ella y a sus hijos y la abrogación de éstos. Por último y sin preocuparse de si mancillaba la memoria de su padre, tachó con la infamia a los funcionarios de cierto rango que tomaran una concubina.

La legislación de Constantino era demasiado radical para sostenerse, en los siglos IV y V sufrió muchas modificaciones, pero no hay una línea de conducta. Un emperador deroga la legislación de su predecesor que favorecía a la concubina y a los hijos, mientras que su sucesor volverá a su vez, a otorgarle ciertos derechos. Es preciso considerar que gran parte de la población, incluyendo miembros del Consejo del Emperador, aun era pagana y protestaba por reformas cuyo sentido se le escapaba.

“La época de Justiniano conoce el concubinato como una institución plenamente reconocida con carácter jurídico y cuyos requisitos: monogamia, incompatibilidad con el matrimonio, edad de 12 años para la mujer, impedimentos de afinidad o consanguinidad, están precisamente determinados. Justiniano reglamentó definitivamente el sistema de legitimación de los hijos y estableció a favor de la familia natural derecho a alimentos y algunos derechos sucesorios. Pero esta legislación benevolente hizo más por la desaparición del concubinato que la de sus antecesores, por cuanto abolió los impedimentos de tipo social para contraer matrimonio que eran la excusa más frecuente para tomar concubina. Pero esto significará también que cualquier mujer, aun honesta, puede ser tomada como concubina. La diferencia de vínculo depende de la intención de las partes.”⁹

⁹ Hellfeld, M. 2009.

Sin demasiadas pruebas se atribuyó a la influencia cristiana las constituciones del Bajo Imperio que favorecieron a los hijos naturales. Parece dudoso, si juzgamos por lo que opinaba la Iglesia, en esa época, sobre hijos ilegítimos en general. Mientras Jerónimo declaraba que los hijos adulterinos no debían soportar la carga de sus padres, San Agustín, interpretando un pasaje del Levítico, concluía que la ley de Dios no reconoce como hijos a los hijos incestuosos, y por consiguiente no debían heredar de sus padres. La doctrina no revela firmeza y unidad suficiente para influir en la legislación civil. En otro aspecto si la refleja: la Iglesia, hostil a las uniones fuera de matrimonio, condenaba enérgicamente toda unión pasajera, pero este mismo principio la llevaba a asimilar al matrimonio aquellas uniones que ofrecían garantías de seriedad. Hay que tener en cuenta, además, que el matrimonio suponía la constitución de una dote. Aquellos cuyos ingresos no les permitían reunirla, se contentaban con una unión inferior. Jerónimo, en una de sus epístolas, menciona la frecuencia de las uniones con esclavas debidas a este motivo. En estos casos, la Iglesia consideraba a la mujer como esposa y a los hijos como legítimos.

De aquí la tolerancia que muestra incluso San Agustín cuando se refiere al concubinato:

“Podría quizás conferir a semejante consorcio el nombre de nupcias, sin incurrir en absurdo, siempre que hubieran resuelto firmemente de mantener viva la fe jurada hasta la muerte y que, aunque esa fue mutua no descansa en el propósito de tener prole, no la hubiesen evitado, ya sea con la voluntad de no tenerla, ya sea que para conseguirla hayan utilizado medios criminales y vitandos”. El Concilio de Toledo del año 403 se mantiene en la misma posición. Excomulga al casado que mantiene una concubina, “pero si la concubina ocupa el lugar de esposa, de modo que se contente con la compañía de una sola mujer a título de esposa o de concubina, a gusto suyo, no será expulsado de la comunión”.¹⁰

¹⁰ Néstor Martínez. Las confesiones de San Agustín

Comentando esta disposición, Thomassino dice que el Concilio de Toledo entendía que las concubinas eran verdaderas esposas, a pesar de que la desigualdad de su condición suprimiera la solemnidad del matrimonio y no les diera ni a ellas ni a sus hijos todas las ventajas del mismo. El concubinato, según la opinión de la Iglesia era un matrimonio celebrado sin formas legales y con una persona de condición inferior. De esta premisa surgen dos consecuencias. La Iglesia se considera enemiga del divorcio entre cónyuges legítimos como entre concubinos y en caso de repudio de la concubina le exige abstenerse de toda posterior unión, condición básica para ser admitida al bautismo, según San Agustín.

2.4. Edad Media

En Oriente el concubinato durará hasta el año 894.

El emperador León el Filósofo lo abolió por ser contrario al espíritu cristiano. “Su razonamiento es el siguiente: Una de dos, o estáis casados, y entonces ¿por qué preferir el barro al agua pura?, o no lo estáis y en este caso no os será difícil encontrar una compañera legítima.”¹¹

En Occidente se prolonga hasta el siglo XII, entre las costumbres de las tribus bárbaras se mantuvo en los reinos germánicos y carolingios. Carlomagno por razones políticas aconsejaba no casar legalmente a sus hijas, permitiéndoles vivir en concubinato. Los documentos en esa época emplean en ocasiones el

¹¹ Pontificia Universidad Católica de Chile. 1980. *Revista Chilena de Derecho*

término “uxor concubina” y en las *Foundorum Leges* o costumbres milanesas se reglamenta el matrimonio morganático, que parece ser heredero del concubinato.

Según el diccionario se entiende por matrimonio morganático a la unión realizada entre dos personas de rango social desigual, por ejemplo entre príncipe y condesa o entre noble y plebeyo, en el cual se impide que el cónyuge y cualquier hijo de dicha unión hereden u obtenga los títulos, privilegios y propiedades del noble.

En España, las Partidas de Alfonso X toleran el concubinato, llamado Barraganía, como un mal menor: “Barraganas defendió la santa Iglesia que no tengan ningún cristiano, porque viven con ellas en pecado mortal. Pero los antiguos que hicieron las leyes consintieron que algunos las pudieran haber sin pena temporal, porque los hijos que nasceren de ellas fuesen más ciertos”.¹²

La barraganía no estaba permitida a los clérigos ni a los casados y sólo una al soltero, que podía ser ingenua, liberta o sierva. No debía ser virgen al tomarla, ni menor de doce años, ni pariente consanguínea o afín dentro del cuarto grado. En el caso de una viuda, la honestidad de la mujer hacía presumir el matrimonio, si lo tomaban por barragana era necesario testigos.

A los adelantados o presidentes de las provincias no se les permitía casarse con mujer del lugar durante el ejercicio de su rango, pero les estaba permitido tomarla por concubina.

Los hijos de barraganas eran considerados naturales y no espurios. Carecían de derechos de herencia en concurrencia con los legítimos, pero los fueros regionales hicieron excepciones a esta regla. El de Cuenca, autorizaba a la

¹² Pontificia Universidad Católica de Chile. 1980. *Revista Chilena de Derecho*

barragana encinta a reclamar alimento y el de Baeza la equiparaba a la mujer legítima en orden a la responsabilidad por deudas del señor o marido.

De acuerdo al diccionario espurio, significa hijo bastardo nacido fuera del matrimonio.

Se podría decir que la barraganía no era una institución recomendada y aprobada, más bien era tolerada. No intervenía ningún funcionario del poder civil en la constitución de este vínculoseudomarital. No se registraba. Por tanto era un estado de hecho, no de derecho.

Entre los siglos VII y X se mantiene en la orientación señalada por el Concilio de Toledo. Así San Isidro de Sevilla escribía: “Para el cristiano no es lícito tener al mismo tiempo muchas mujeres ni siquiera dos. Solamente una, la esposa, y a falta de esposa, una cónyuge, esto es una concubina, pasaje que junto con las disposiciones del Concilio de Toledo fue incluido en el decreto de Graciano, en el siglo X, que define además quién tiene la calidad de concubina:

“Por concubina se entiende esto. Es la mujer que al margen de instrumentos legales está unida al hombre por afecto conyugal. Por una parte, el amor hace a ésta, esposa, pero por otra parte la ley la llama concubina”.¹³

Concilio de Trento

Con el derrumbe del Imperio Romano el concepto de concubina va cambiando ya no se emplea para designar una situación legal, sino para referirse a cierto estado criminal condenado por el derecho divino y humano, entendiéndose como adulterio o incesto.

¹³ Diccionario Enciclopédico Vox 1. 2009, Larousse Editorial, S.L.

¹⁴“Desde el VII Concilio de Cartago en adelante Alejandro III, Celestino III, Gregorio IX insistieron en castigar este tipo de delitos. En cambio el Concilio de Trento ataca todo concubinato, incluso el cometido por solteros. Quien no haya despedido su concubina después de tres admoniciones del Ordinario, será excomulgado; las concubinas serán castigadas y si hay lugar, expulsadas de la ciudad y de la diócesis con la ayuda del brazo secular. El Concilio concedió autorización para proceder de oficio y sin necesidad de ser requerido.”

En los siglos siguientes la postura eclesiástica se hace rígida. En 1744, Benedicto XIV prohibió administrar los sacramentos a las mujeres raptadas por los turcos y que vivían en concubinato con ellos.

2. 5. Del siglo XIX en adelante

En España por una Real Orden de 22 de febrero de 1815 dispone que el juez amonestase privadamente a los amancebados y únicamente cuando repudiaren públicamente esta amonestación, se procediese en contra de ellos, disposición que fue completada por otra Real Orden de 10 de marzo de 1818 que impuso penas pecuniarias, reclusión, servicio de armas, prohibiendo las de presidio, correccionales e infamatorias. Esta legislación quedó derogada por los Códigos Penales posteriores, que castigaron el concubinato sólo cuando configuraban adulterio.

En la época de la codificación el interés es saber qué papel corresponderá al hijo natural dentro de la sociedad, qué derechos deben concedérsele y cuáles negársele y no arruinar la institución del matrimonio y la de la familia.

A partir de la guerra de 1914, Francia incluyó, en algunos casos, a las concubinas entre los beneficiarios de indemnizaciones de guerra, siempre que probaran “condiciones morales satisfactorias” (circular de 23 de agosto de 1914).

¹⁴ López, I.1817. El sacrosanto y ecuménico Concilio de Trento. Libros de la Universidad de Michigan.

Las referencias legales hacen siempre mención a la honradez y a la conducta regular de la mujer. En pocas palabras, se acepta un concubinato honesto, que podría llamarse matrimonio de hecho.

“En 1927 el juez norteamericano Ben Lindsay propicia crear un matrimonio de camaradería para la juventud, el cual podría disolverse fácilmente o bien convertirse en verdadero matrimonio si las partes así lo deseaban o tenían descendencia. Dentro de la misma corriente y en la misma década, un profesor suizo, Duprat, proponía dar a la unión de hecho, que hubiera resistido la prueba del tiempo, los efectos de una unión legal, a petición de uno de los interesados o por imposición de los hijos. En su opinión, si la unión libre significaba a la larga los mismos deberes que la unión legal, perdería su atractivo y volvería a preferirse el matrimonio.”¹⁵

3. Marco jurídico de las uniones de hecho en el Ecuador.

A inicios del siglo XX gracias a la revolución liberal promulgada por el General Eloy Alfaro paralelamente al matrimonio se desarrolla una forma de organización denominada unión marital de hecho o unión libre, éste tipo de familia no se encuentra enmarcada dentro del régimen tradicional que es el matrimonio pero que se fundamenta sobre las mismas bases como son el afecto, cuidado protección mutua y concepción.

“Por varios años ese tipo de familia era ignorado por nuestra sociedad por lo que no surtía efectos jurídicos, con el paso del tiempo se lo trató solamente como circunstancia habilitante para investigar la paternidad en relación a la filiación concebida fuera del matrimonio mas no para reclamar los bienes adquiridos por la pareja mientras duró esta relación.”¹⁶

3.1. Introducción de la figura jurídica en la Constitución de 1978.

En la Constitución del año 1978 consta por primera vez como la unión estable y monogámica de un hombre y una mujer no ligados por vínculo matrimonial y dispone que la ley regule tanto los efectos civiles como económicos

¹⁵ Pontificia Universidad Católica de Chile. Facultad de Derecho. Dalnet. Revista Chilena de Derecho. 2013

¹⁶ García, J. 1995. Manual de práctica procesal civil.

de la pareja de forma análoga como se procede respecto del matrimonio siempre que esta se encuentre establecida conforme a la ley, esto es a la filiación, a la sociedad de bienes y a la presunción de paternidad, la misma fue promulgada y publicada en el Registro Oficial 339 del 29 de diciembre de 1982.

Art. 25.- La unión estable y monogámica de un hombre y una mujer, libres de vínculo matrimonial con otra persona, que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, da lugar a una sociedad de bienes, que se sujeta a las regulaciones de la sociedad conyugal, en cuanto fueren aplicables, salvo que hubieren estipulado otro régimen económico o constituido en beneficio de sus hijos comunes patrimonio familiar. Constitución Ecuador 1993.

La Constitución del 2008 en su Art. 68 dice:

“La unión estable y monogámica entre dos personas libres del vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancia que señale la Ley, generara los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio La adopción corresponderá solo a parejas de distinto sexo.” Constitución Ecuador 2008.

En la Constitución anterior decía que la sociedad de bienes que nace de la unión de hecho, solo se regirá por las normas establecidas para la sociedad conyugal; en cambio la Constitución actual menciona que esta sociedad derivada de tal unión, generará los mismos derechos y obligaciones de las familias constituidas mediante matrimonio, es decir, se equipara a la unión de hecho con el matrimonio, entendiéndose que la unión de hecho genera una sociedad de gananciales, al ordenamiento patrimonial, declarando como norma constitucional que las uniones que reúnan los requisitos dispuestos en la Ley darán origen a una sociedad de bienes y surte los mismos efectos relacionado con el patrimonio familia, el impuesto a la renta la sucesión y la seguridad social.

Otro de los aspectos principales es que la Constitución vigente además de otorgar los mismos derechos y obligaciones a la unión de hecho que el matrimonio, en cuanto a los hijos nacidos dentro de esta relación se presume la paternidad del conviviente, hecho que anteriormente se lo tenía que probar en el caso de que el conviviente no quisiera reconocerlo como tal.

3.2. Introducción de la Ley que Regula las Uniones de Hecho en el Código Civil ecuatoriano.

En el año de 1982 y bajo el Gobierno Constitucional del Dr. Oswaldo Hurtado Larrea, se promulgo la Ley Nro.115, Ley que regulaba las uniones de hecho que contenía 11 artículos, una disposición transitoria y una final, en la que se establece, que la unión de hecho será estable y monogámica de más de dos años entre un hombre y una mujer, que se encuentren libres de vínculo matrimonial con otra persona, con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente, dando origen de esta manera a una sociedad de bienes.

En nuestro país el concubinato deja de ser una institución ilegal y mal vista que atenta contra la estabilidad de la sociedad, la moral y el matrimonio. La razón para regular las uniones de hecho tuvo como base un carácter social y moral antes que un carácter jurídico debido a que en nuestro país existe un alto porcentaje de parejas que viven bajo este régimen.

“Esta ley buscó proteger a la conviviente y a los hijos concebidos dentro de esta relación, los hijos gozarán de los beneficios de la porción conyugal así como también la igualdad de derechos de la mujer con respecto al hombre; y, la característica otorgada por el legislador al considerar que esta Ley es fundamentalmente social y económica para regular las situaciones venideras y las ya existentes.”¹⁷

¹⁷ Torres, L. 2013. Adaptación legal de la unión de hecho en el Ecuador a la norma constitucional.

En cuanto al aspecto económico se expresa que el régimen de sociedad de bienes deberá constar en escritura pública, así como la constitución del patrimonio familiar. Lo que no se determina claramente es el estado en que quedaría uno de los convivientes cuando el otro decida dar por finalizada esta unión.

La naturaleza de esta ley queda sometida a las controversias que se puedan generar sobre los bienes acumulados durante el tiempo que existió la unión de hecho, esto para cuando los convivientes deciden dar por terminada la existencia de su unión.

Anteriormente a la promulgación de esta ley los jueces dictaban los fallos que muchas veces eran injustos, basados en simples teorías como la teoría de la sociedad de hecho, la teoría de la comunidad de bienes, la teoría de la relación laboral y la teoría del enriquecimiento ilícito, esta ley permitió poner un freno a las injusticias cometidas en contra de la mujer y de los hijos procreados dentro de este régimen.

Una de las formas de medir el alcance democrático de un país son precisamente las medidas conseguidas en relación a los derechos humanos en su conjunto, esto es no solamente en lo que respecta al marco normativo sino en los alcances logrados para su goce efectivo.

3.3. La unión de hecho en la Ley Notarial, artículo 18¹⁸

La unión de hecho no es un contrato escrito como el matrimonio sino un hecho fáctico, esto significa que se debe haber convivido maritalmente durante un

¹⁸ CORPORACION DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES. (2013). Ley Notarial del Ecuador. Quito. Editorial Mariscal.

tiempo mínimo de dos años y luego la pareja puede formalizar su unión mediante documento público que puede ser ante un Notario a efectos de probar frente a terceros y pueda gozar de todos los derechos, beneficios y la protección que ofrece la Constitución y la ley siempre que reúna los elementos como son: que la pareja se encuentre libre de vínculo matrimonial, la relación sea estable, monogámica, pública y notoria con respecto a familiares, parientes, vecinos y amigos,

Cuando acuden ante un Notario solemniza la declaración de los convivientes mediante el acta notarial debidamente protocolizada indicando que las dos personas viven juntos en unión de hecho y que cumplen con todos los requisitos ordenados en el artículo 222 del Código Civil, adicionalmente es necesario la presencia de dos testigos los cuales rinden información sumaria sobre el estado de la pareja esto es que se tratan públicamente como marido y mujer y así se presentan ante familiares, amigos y vecinos y les entrega dos copias certificadas a las partes.

Art. 18.- Son atribuciones de los notarios, además de las constantes en otras leyes:

2.- Receptar la declaración juramentada de quienes se creyeren con derecho a la sucesión de una persona difunta, presentando la partida de defunción del de cujus y las de nacimiento u otros documentos para quienes acrediten ser sus herederos, así como la de matrimonio o sentencia de reconocimiento de la unión de hecho del cónyuge sobreviviente si lo hubiera. Tal declaración con los referidos instrumentos, serán suficientes documentos habilitantes para que el Notario

conceda la posesión efectiva de los bienes pro indiviso del causante a favor de los peticionarios, sin perjuicio de los derechos de terceros. Dicha declaración constará en acta notarial y su copia será inscrita en el Registro de la Propiedad correspondiente;

13.- Tramitar la solicitud de disolución de la sociedad de gananciales de consuno de los cónyuges, previo reconocimiento de las firmas de los solicitantes ante el Notario, acompañando la partida de matrimonio o sentencia de reconocimiento de la unión de hecho. Trascurrido diez días de tal reconocimiento el Notario convocará a audiencia de conciliación en la cual los cónyuges, personalmente o por medio de apoderados ratificarán su voluntad de declarar disuelta la sociedad de gananciales formada por el matrimonio o unión de hecho. El acta respectiva se protocolizará en la Notaría y su copia se sub inscribirá en el Registro Civil correspondiente, particular del cual se tomará nota al margen del acta protocolizada;

23. Proceder a la liquidación de sociedad de bienes o de la sociedad conyugal, para este efecto, sin perjuicio de la facultad jurisdiccional de los jueces de lo civil, los cónyuges o ex-cónyuges, o los convivientes vinculados bajo el régimen de la unión de hecho, según el caso, podrán convenir mediante escritura pública, una vez disuelta la sociedad conyugal o la sociedad de bienes que se haya formado como consecuencia de la unión de hecho, la liquidación de la sociedad de bienes.

Este convenio se inscribirá en el Registro de la Propiedad correspondiente cuando la liquidación comprenda bienes inmuebles, y en el Registro Mercantil cuando existieren bienes sujetos a este Registro. Previamente a la inscripción, el notario mediante aviso que se publicará por una sola vez en uno de los periódicos

de circulación nacional en la forma prevista en el artículo 82 del Código de Procedimiento Civil, hará conocer la liquidación de la sociedad conyugal o de la sociedad de bienes de la unión de hecho, para los efectos legales consiguientes. Transcurrido el término de veinte días desde la publicación y de no existir oposición, el notario sentará la respectiva razón notarial y dispondrá su inscripción en el registro o registros correspondientes de los lugares en los que se hallaren los inmuebles y bienes objeto de esta liquidación. De presentarse oposición, el notario procederá a protocolizar todo lo actuado y entregará copias a los interesados, para que éstos, de considerarlo procedente, comparezcan a demandar sus pretensiones de derecho ante los jueces competentes.

26. Solemnizar la declaración de los convivientes sobre la existencia de la unión de hecho, previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 222 del Código Civil. El Notario levantará el acta respectiva, de la que debidamente protocolizada, se conferirá copia certificada a las partes.

¹⁹“La intervención del Notario en la jurisdicción voluntaria, se la hace para cumplir con las formalidades y solemnidades exigidas por la Ley con el objeto de verificar la existencia de los actos y hechos jurídicos, respaldados objetiva y documentadamente, a más de establecer las relaciones jurídicas, para que la voluntad de los ciudadanos que necesitan de la administración de justicia en asuntos de jurisdicción voluntaria, no sea como un grito, sino que sea una justa petición, ágilmente atendida.”

Las actividades notariales en los últimos años han sufrido grandes cambios ampliándoles sus atribuciones y facultades conferidas en la Ley Notarial publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 64 del 8 de noviembre de 1996, las mismas que obedecen a la necesidad de acceder a una justicia ágil, logrando la desconcentración en asuntos inherentes a la jurisdicción voluntaria que no implica conflicto de intereses y no existe controversia requiriéndose únicamente la presencia de la persona que requiere realizar algún trámite donde se reconozca la legalidad de sus actos o de acuerdos entre las partes que libre y voluntariamente acuden a legalizar sus decisiones.

¹⁹ Ley Notarial. 2012. Corporación de estudios y publicaciones.

4. Metodología

Se utilizará el método analítico como medio de investigación que consiste en el análisis minucioso de todos los artículos que comprenden el párrafo referente a las uniones de hecho y que constan en el Código Civil desde el artículo 222 al 232 para llegar a la determinación de anomias y antinomias en la referida Ley y finalmente realizar y una síntesis con sus respectivos análisis de tres juicios en donde se demanda la declaratoria de la existencia de la unión de hecho y la declaratoria de la terminación de la existencia de la unión de hecho.

En la investigación de campo utilizaremos la encuesta a profesionales de derecho, administradores de Justicia y público en general, para luego tabular la información obtenida la misma que servirá de base para enunciar las conclusiones y recomendaciones.

5. Definiciones operacionales

Familia

Es un conjunto de personas que conviven bajo el mismo techo, organizadas en roles fijos (padre, madre, hijos, etc.) con vínculos consanguíneos o 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.

Según en el diccionario jurídico elemental del Dr. Guillermo Cabanellas de Torres, una familia es "Por linaje o sangre, la constituye el conjunto de

ascendientes, descendientes y colaterales con un tronco común, y los cónyuges de los parientes casados.”

Unión de hecho

Para Arturo Valencia Zea sobre unión de hecho dice:

²⁰“La familia extramatrimonial surge de la unión, sin vínculo matrimonial entre un hombre y una mujer que se comportan ante los demás como esposos.” también manifiesta que “este es un fenómeno que se ha vuelto bastante común en las familias de la sociedad moderna, ya que, los vínculos religiosos y formales se han vuelto innecesarios para conformar una familia que se encuentre en igualdad de condiciones a las legalmente conformadas ante la ley.”

La unión de hecho es una unión jurídica que no constituye matrimonio, sino con el fin de proteger los bienes que de aquella unión surjan, tanto para padre, madre o sus hijos, protección de bienes que significa la igualdad de condiciones a las legalmente conformadas ante la ley.

“Juan Alvarado Vallejo, manifiesta que “...puede considerarse como un hecho sociológico; por tanto, su razón de ser trae como consecuencia el estudio de su naturaleza jurídica; hecho significativo, el cual se constituye como fuente de la familia, al igual que el matrimonio.”²¹

Considerada para este autor la unión como un hecho sociológico, es el nombre con el que se le da un enfoque aceptable al amancebamiento y al concubinato, y esto es lo que constituye como fuente de familia, parecido al matrimonio, en cuanto a uniones familiares y no a obligaciones como éste último.

“Luis Parráquez Ruiz, señala que “...es la unión estable entre un hombre y una mujer que constituyen un hogar fundado en el afecto recíproco, para la realización

²⁰ VALENCIA ZEA, Arturo y MONSALVE ORTIZ, Álvaro. “Derecho Civil” TOMO V “FAMILIA”, Editorial Temis, Bogotá, 1995. p. 474

²¹ ALVARADO VALLEJO, Juan. “La unión marital de hecho y la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes”. Biblioteca Jurídica DIKE, Medellín – 2001. p. 75.

de un proyecto común que comprende básicamente el compromiso de solidaridad integral entre ambos y respecto de su descendencia.”²²

“Incluso en esta forma de organización irregular denominada concubinato, Unión libre, unión marital de hecho, en cuanto no se ha ajustado al modelo principal, y de tipo matrimonial, porque en esencia se estructura sobre las mismas bases de afecto, solidaridad y proyectos comunes, y por lo tanto de la obligación alimenticia también.”²³

La opinión del Pontificio Consejo dice:

“El valor del matrimonio se encuentra en la actualidad oscurecido y amenazado por formas alternativas de convivencia como las uniones libres, uniones de hecho o en el matrimonio a prueba.

Las uniones de hecho son un fenómeno creciente, que está adquiriendo en estos últimos años un especial relieve en la sociedad.

La expresión unión de hecho, abarca múltiples realidades humanas, cuyo elemento común es el de ser convivientes, de tipo sexual, que no son matrimonio. Este tipo de convivencia se caracteriza precisamente por ignorar, postergar, o aún rechazar el compromiso conyugal.”²⁴

El jurista Dr. Luis Jiménez de Asua da su opinión:

“Creo por el contrario que la arcaica fórmula matrimonial ha quedado a la zaga de las modernas concepciones vitales. Las crisis de las nupcias es un hecho incontrovertible. Es evidente que el divorcio es un paliativo a la rígida estructura matrimonial, por eso los países que no han incluido en sus leyes, tienen que permitir suterfugios. La cuestión del divorcio ha quedado superada y en muchos países no se discute la disolución del vínculo sino al matrimonio en si. Termina señalando sobre el divorcio “acaso llegue un día en que el matrimonio puede ser reemplazado por uniones libres reguladas tan solo por la conciencia individual de la pareja”

“Eduardo Zannoni manifiesta que: “Es una unión que tiene, por lo tanto, caracteres de cierta estabilidad y permanencia, que además requiere de la 'comunidad de vida', que 'confiere estabilidad a la unión y se proyecta en la posesión de estado conyugal aparente' y de la cual se derivan otros aspectos como la singularidad de la unión, la unión estable y permanente monogámica.”²⁵

²² PARRAGUEZ RUIZ, Luis. “Manual de Derecho Civil Ecuatoriano”. Volumen I “Personas y Familia”. Sexta Edición. Universidad Técnica Particular de Loja. 1999, p. 222

²³ Albán Escobar Fernando (2010) “Derecho de la Niñez y Adolescencia” Tercera Edición Actualizada, corregida y aumentada, Impreso en Gemagrafic, Quito – Ecuador, Pág. 175

²⁴ Pontificio Consejo para la Familia, matrimonio y uniones de hecho. 26 de julio del 2000.

²⁵ Zannoni Eduardo (1993) “Derecho Civil tomo II: Derecho de Familia, 2a. edición”, Editorial Astrea

Concepto legal

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

La unión de hecho estable y monogámica de más de dos años entre un hombre y una mujer libres de vínculo matrimonial, con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente, da origen a una sociedad de bienes.”²⁶

En mi opinión podría definir la unión de hecho como un contrato verbal, que produce efectos y consecuencias jurídicas, se mantiene por la voluntad de las dos partes que intervienen en la relación por tanto puede ser modificado en cualquier momento por los contratantes ya que no existe ningún documento que les obligue a mantenerse unidos, se mantiene la relación gracias al afecto que se profesa la pareja sin que precisen del reconocimiento de dicho afecto por parte de autoridad civil ni eclesiástica.

Cohabitación

“En una primera acepción, la acción de habitar juntamente unas personas con otras. |Pero en sentido más vinculado con el Derecho, vida marital entre el hombre y la mujer.”

“Las legislaciones suelen imponer al marido la obligación de vivir en una misma casa con su mujer, y a ésta, la de habitar con su marido dondequiera que fije su residencia, salvo que judicialmente se la exima por resultar peligro para su

²⁶ Código Civil Ecuatoriano. Corporación de Estudios y Publicaciones. 2002

vida. El abandono inmotivado del domicilio conyugal por uno de los consortes puede ser invocado por el otro como causa de divorcio.”²⁷

Doctrinalmente se ha discutido si la obligación de cohabitar no estaba sólo referida a la comunidad de vivienda, sino también a la prestación del débito conyugal (v.).

Pública

“Conocido o patente. | Sabido en general. | De todos o de la generalidad. | De uso general. | Proveniente de autoridad, a diferencia de lo privado.

Este adjetivo origina infinidad de tecnicismos jurídicos, insertos al tratar de acción, administración, bienes, delito, Derecho, deuda, documento, escándalo, escritura, fe, fuerza, funcionario, hacienda, ministerio, obras, opinión, orden, pena, poder, posesión, promesa, pudor, servicio, y utilidad (v.), entre muchas otras voces.

Notoriedad

“Calidad de notorio, de lo que es público y sabido de todos. El concepto ofrece importancia en Derecho Procesal. De ahí el principio notoria non agunt probationem: lo notorio no necesita prueba. (v. de público y notario.)”

Sociedad

“Dentro de un concepto civil, es el contrato por el cual dos o más personas se obligan mutuamente con una prestación de dar o de hacer, con el fin de

²⁷ Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, 1ª Edición.

obtener alguna utilidad apreciable en dinero, la que dividirán entre ellos en la proporción de sus respectivos aportes o de lo que hubieren pactado.”

Bien de familia

“Institución de alto valor humanitario y social que tiene como finalidad asegurar el dominio de pequeñas propiedades rústicas o urbanas a los miembros de una familia, o a algunos de ellos, siempre que se den determinado requisitos o concurren ciertas circunstancias. La precitada seguridad se deriva del hecho de que, constituida la propiedad en bien de familia, se convierte en inalienable, indivisible e inembargable. Esto último con relación a las deudas contraídas con posterioridad a su constitución, salvo las provenientes de impuestos o tasas que graven directamente el inmueble, o créditos por construcción o mejoras introducidas en la finca. Otra de las ventajas que la institución presenta es la exención del impuesto a la transmisión gratuita por causa de muerte.”²⁸

Contrato

“Pacto o convenio entre partes que se obligan sobre materia o cosa determinada, cuyo cumplimiento pueden ser compelidas (Dic. Acad.). En una definición jurídica, se dice que hay contrato cuando dos o más personas se ponen de acuerdo sobre una declaración de voluntad común, destinada a reglar sus derechos. Capitant lo define como acuerdo de voluntades, entre dos o más personas, con el objeto de crear entre ellas vínculos de obligaciones, y también documento escrito destinado a probar una convención. Los contratos han de ser celebrados entre personas capaces y no han de referirse a cuestiones prohibidas o contrarias a la moral o a las buenas costumbres. Los contratos lícitos obligan a las partes contratantes en iguales términos que la ley.”²⁹

Vínculo

“Lazo o nexo, como el vínculo matrimonial entre los casados, que repercute también sobre los demás. (v. defensor del vínculo.) | En lo inmobiliario, unión y sujeción de los bienes al dominio perpetuo de alguna familia, con prohibición de enajenarlos (Escriche). | Los bienes que constituyen una vinculación (v.).”

²⁸ Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, 1ª Edición.

²⁹ IBIDEM.

Vínculo jurídico

“En la técnica actual, relación jurídica (v.), en decir más usual.

En el clasicismo de Roma, el *vinculus iuris* tuvo una expresión más material de sujeción física. Al respecto recuerdan los Mazeaud que estar ligado es tanto como estar obligado (y eso que en nuestro idioma, cosa que no ocurre en el francés con *lié* y *obligué*, hasta las palabras muestran su conexión, por absorber la segunda a la primera). La expresión poseía en su origen un sentido que no era figurado: la sumisión de un deudor así encadenado (*ligatus*) en la prisión y a disposición de su acreedor, que podía darle muerte o reducirlo a la esclavitud. Esta atadura se ha idealizado, ya no es más que un vínculo jurídico (*vinculum iuris*), pero el deudor continúa ligado en ese sentido de que está obligado a cumplir con lo que debe.”³⁰

Verbal

De palabra. | Referente a ella. (v. contrato).

Voluntad

“Potencia o facultad del alma que lleva a obrar o a abstenerse. | Acto de admitir o repeler algo. | Aceptación. | Rechazamiento. | Deseo. | Intención. | Propósito. | Determinación. | Libre albedrío. | Elección libre. | Amor afecto. | Benevolencia. | Mandato. | Disposición. | Orden. | Con sentimiento. | Aquiescencia. | Carácter, energía psíquica capaz de mantener o imponer el propio criterio y la resolución adoptada frente a la oposición y los obstáculos (Dic. Der. Usual).

(v. manifestación de la voluntad, vicios del consentimiento.)”

Voluntad expresa

“De palabra o por escrito, la que no deja lugar a dudas acerca de su declaración y términos. (v. voluntad presunta y tácita.)”

³⁰ Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, 1ª Edición.

Matrimonio

Para Manuel Ossorio el matrimonio contiene:

³¹“el elemento común de la perpetuidad o carácter vitalicio del contrato (o sacramento) matrimonial, concepto válido incluso para aquellos países cuyas legislaciones admiten el divorcio vincular, porque la duración ilimitada del enlace está referida al propósito que anima a los contrayentes, y que es también exigencia legal, en el momento de la celebración; lo que no impide admitir la posibilidad de que la unión conyugal quede rota posteriormente, con disolución del vínculo o sin ella, por circunstancias imprevistas de naturaleza grave.”

Lo que indica del matrimonio del elemento de la perpetuidad o carácter vitalicio del contrato, es una elemento desde el punto de vista religioso de permanencia, en otras palabras es inadmisibles los matrimonios que se contraigan por un término o plazo pre establecido. En cierta medida es verdad, separándose del punto religioso, ya que el matrimonio no es un simple contrato, sino que se trata de una institución que determina luego relaciones paternas filiales con repercusión en la subsistencia de una organización que, como es la familia, constituye el fundamento de un orden social determinado.

³²Víctor de Santo indica: “Conforme a la noción que del matrimonio tienen los países civilizados, pueden extraerse dos características fundamentales: a) conforma un vínculo habitual con vocación de permanencia, en miras a la convivencia de los esposos en una vivienda, con la finalidad de formar una familia con los hijos que eventualmente nacerán de esa unión; b) es la consecuencia de un acto jurídico bilateral realizado en una determinada oportunidad: la celebración de las nupcias. Este acto se halla regulado, con carácter solemne, por la ley como creador exclusivo del vínculo reconocido por el Estado.”

Etimológicamente matrimonio es una palabra compuesta proviene de la expresión "Matrismunium" 1. "Matris" = "Madre" y 2. "Munium", "Gravamen o

³¹OSSORIO, Manuel: Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, editorial Heliasta, Buenos Aires, Argentina, 2008, p. 578.

³² DE SANTO, Víctor: Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas, Sociales y de Economía, editorial Universidad, segunda edición, Buenos Aires – Argentina, 1999, p. 635

cuidado", lo que significa "Cuidado de la madre", en tanto se consideraba que la madre era la que contribuía más a la formación y crianza de los hijos.

Para otros historiadores podría provenir de "Matreummuniens", significa defensa y protección de la madre, lo que implica que el hombre está obligado con respecto a la madre de sus hijos.

Concubinato

Es un término que procede del latín concubinatus y que refiere a la relación marital que mantiene una pareja sin estar casada. A los integrantes de estas parejas se les conoce como concubinos aunque, en ciertas culturas la concubina era una mujer de menor posición social que el hombre en una relación de tipo matrimonial.

“Espurios, espurias

Bastardo nacido fuera del matrimonio. Falso no auténtico.

Terminación

La terminación de la unión de hecho, es el reconocimiento del Estado y la sociedad, una forma de poner fin la existencia de la conformación del régimen de bienes que una pareja ha conformado.

Inestabilidad

Según Galo Espinosa Merino es la “Falta de estabilidad, de solidez, de equilibrio. Inseguridad en algo.”³³

³³ ESPINOSA MERINO, Galo: La Mas Practica Enciclopedia Jurídica, Volumen II, Vocabulario Jurídico, Editorial Instituto de Informática Legal, Quito – Ecuador, 1986, p. 389

Según Víctor de Santo dice:

“Movimiento desfasado de las principales magnitudes de un sistema económico que provoca un desequilibrio en dicho sistema. La estabilidad no se obtiene simplemente alcanzando una posición de equilibrio, sino que es menester que el equilibrio sea estable en el tiempo.”³⁴

Constitución

La constitución (del latín *cum* 'con, en conjunto y *statuere* establecer', a veces llamada también carta magna o carta fundamental) es la norma suprema de un Estado de derecho soberano, es decir, la organización establecida o aceptada para regirlo. La constitución fija los límites y define las relaciones entre los poderes del Estado (poderes que se definen como poder legislativo, ejecutivo, judicial, Consejo Nacional Electoral y Consejo de Participación Ciudadana y Control Social y de estos con sus ciudadanos, establecidos así las bases para su gobierno y para la organización de las instituciones en que tales poderes se asientan.

Estable

Que está firme y seguro sin peligro alguno de caer o perder el equilibrio inestable. Que no cambia y es constante o duradero en el tiempo: situación atmosférica estable.

Monogámica

Culto. Estado o situación de quien está casado solamente con una persona. Se aplica al animal que se aparee con un solo individuo de su misma especie.

³⁴ DE SANTO, Víctor: Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas, Sociales y de Economía, editorial Universidad, segunda edición, Buenos Aires – Argentina, 1999, p. 543

Anomias

Para la psicología y la sociología, la anomia es un estado que surge cuando las reglas sociales se han degenerado o directamente se han eliminado ya no son respetadas por los integrantes de una comunidad. El concepto, por tanto, también puede hacer referencia a la carencia de leyes.

Reciben este nombre todas aquellas situaciones que se caracterizan por la ausencia de normas sociales que las restrinjan y también es un trastorno del lenguaje que imposibilita a una persona a llamar a las cosas por su nombre.

Para las ciencias sociales, es un defecto de la sociedad, se evidencia cuando sus instituciones y esquemas no logran aportar a algunos individuos las herramientas imprescindibles para alcanzar sus objetivos en el seno de su comunidad.

Antinomias

Femenino. Contradicción entre dos leyes, normas o principios en su aplicación práctica a un caso en particular.

Equidad

Bondadosa templanza habitual;

“Propensión a dejarse guiar por el sentimiento del deber o de la conciencia, más bien que por las prescripciones rigurosas de la justicia o por el texto terminante de la ley”³⁵

³⁵ ESPINOSA MERINO, Galo: La Mas Practica Enciclopedia Jurídica, Volumen 1, Vocabulario Jurídico, Editorial Instituto de Informática Legal, Quito – Ecuador, 1986, p. 254

Para Víctor de Santo equidad: “En derecho, se la considera tradicionalmente como la justicia del caso particular, cuyo fin es atemperar el excesivo rigorismo de las leyes. Interpretación justa de la ley, adaptada a los intereses sociales.”³⁶

Derechos

Según Mabel Goldstein derecho es el “Conjunto de principios, preceptos y reglas a los que están sujetas las relaciones humanas en toda sociedad civil y a cuya observancia toda persona puede ser compelida por la fuerza”.³⁷

Los derechos como principios, es la certeza jurídica de la justicia sometidas a la conducta humana, esto es el modo de proceder que tienen las personas en la sociedad.

Estos derechos deben ser cumplidos aun mediante la coerción. Dichos derechos en nuestra legislación se encuentran garantizados en la Constitución de la República del Ecuador, y su vigencia se regula en las leyes pertinentes, del proceder moral, inviolable de exigir, hacer o no hacer una cosa. Las normas expresan valores, preceptos y exigencias, y contienen los elementos para propiciar la realización de los mismos a través de las conductas permitidas, prohibidas o exigidas en las diferentes esferas de la vida social.

Obligaciones

“Es un vínculo jurídico por virtud del cual una persona llamada deudor, queda unida a otra llamada acreedor, para que de una prestación que puede ser dar algo, realizar una acción o mantener una abstención. La obligación constituye un vínculo jurídico, siendo éstas las relaciones jurídicas que se suscriben entre

³⁶ DE SANTO, Víctor: Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas, Sociales y de Economía, editorial Universidad, segunda edición, Buenos Aires – Argentina, 1999, p. 429

³⁷ GOLDSTEIN, Mabel: Diccionario Jurídico Consultor Magno, Colombia, 2008, p.204

dos personas como es entre deudor y acreedor, para que una de ellas proceda a dar, hacer o no hacer la prestación de algo, realizar una acción o mantener una abstención a favor de la otra persona llamada acreedor. Para obligarse no deben carecer de vicios de consentimiento, caso contrario se nulita la obligación.

Guillermo Borda señala: “Es el vínculo jurídico entre dos personas, por el cual una de ellas puede exigir de la otra la entrega de una cosa, o el cumplimiento de un servicio o de una abstención.”³⁸

³⁸ BORDA, Guillermo: Manual de Obligaciones, Segunda Edición, Editorial Perrot, Buenos Aires, 1963, p. 8

CAPTÍTULO III

SECCIÓN DE ANÁLISIS

Propósito y alcance

En este capítulo se realiza un análisis jurídico de los artículos 67 y 68 de la Constitución con el artículo 222 del Código Civil el propósito es determinar antinomias y analizar jurídicamente cada uno de los artículos de la Ley que regula las Uniones de Hecho contemplados en el Código Civil desde el Art. 222 al 232 en el cual se identifican anomias, lo que nos permitirá demostrar que existe la necesidad de reformar dicha ley.

ANÁLISIS JURÍDICO PARA LA DETERMINACIÓN DE ANOMIAS Y ANTINOMIAS EN LA LEY QUE REGULA LAS UNIONES DE HECHO EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA

3.1. Determinación de antinomias en los artículos 67 y 68 de la Constitución

Para determinar las antinomias es necesario analizar dos normas o leyes entre las que se puedan establecer contradicciones. El contenido del artículo 68 se contrapone con el contenido del artículo 67 de la misma constitución por lo que podemos identificar una antinomia ya que dice:

“Art. 67. Se reconoce la familia en sus diferentes tipos. El Estado protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes.”³⁹

³⁹ CORTE CONSTITUCIONAL. Quito. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial N° 449. Imprenta de la Corte Constitucional

“Art. 68. La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo men un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio.

La adopción corresponderá solo a parejas del mismo sexo.

Análisis sobre el contenido de estos dos artículos constitucionales.

Si en el artículo 67 se reconoce a la familia en los diversos tipos, significa que se reconoce a las familias conformadas por homosexuales se entendería que las parejas de homosexuales son consideradas una familia

En el artículo 68 aclara diciendo que la adopción corresponderá solo a las parejas de distinto sexo.

Análisis

Si existe una pareja de gays y uno de ellos decide operarse y cambiarse de sexo lo que significa que uno de ellos es hombre y el otro que se cambió de sexo se convierte en una mujer, ellos ya cumplen con el mandato constitucional ordenado en el artículo 68 con respecto a la adopción será acaso que cuando quieran adoptar surge la pregunta ¿se les reconocerá el derecho de la adopción puesto que ahora son una pareja de distinto sexo?

El artículo 67, dice claramente que se reconoce a la familia en sus diversos tipos, esto en concordancia con el artículo 68 que se refiere a las uniones de hecho como la relación estable y monogámica entre dos personas, reconociendo expresamente a la unión de hecho como la relación que puede darse entre un hombre y una mujer, entre dos mujeres, entre dos hombres, entre transexuales, entre bisexuales e intersexuales.

Si el matrimonio persigue tres fines: Vivir juntos, procrear, auxiliarse mutuamente para lograr estos fines únicamente se puede conseguir entre parejas conformadas por un hombre y una mujer, esto de acuerdo a lo que indica en el artículo 68 constitucional que se refiere a la unión de hecho como la relación estable y monogámica entre dos personas, nos preguntamos si una persona soltera sea hombre o mujer puede adoptar y resulta que una de ellas es homosexual y establece una unión de hecho el niño adoptado pasaría a formar parte de esa familia constituida en unión de hecho, ¿cuál sería la situación del niño adoptado?

3.2. Determinación de antinomias entre los Art. 68 de la Constitución y el Art. 222 del Código Civil.

De acuerdo al tema que se está desarrollando podemos identificar una antinomia que existe en el contenido del artículo 68 de la Constitución y el contenido del artículo 222 del Código Civil, en el artículo primero ya se refiere a la unión de hecho como la unión estable y monogámica entre dos personas, mientras que en el artículo segundo aun se mantiene el concepto de la unión de hecho como la relación estable y monogámica entre un hombre y una mujer; es conocido por todos que la Constitución está en la cúspide del ordenamiento jurídico y es la que prevalece sin embargo se hace necesario modificar el contenido del artículo 222 del Código Civil para que exista concordancia entre la norma y la ley.

El Art. 68 de la Constitución vigente se refiere a la unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un

hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas en matrimonio.

El alcance que tiene el contenido de este artículo es otorgar derechos a parejas del mismo sexo que viven bajo este régimen, sin embargo en el Título VI del Libro I que se refiere a las uniones de hecho del Código Civil vemos que cuando se trata los derechos y obligaciones de las uniones de hecho dice: “La unión estable y monogámica de un hombre y una mujer, libres de vínculo matrimonial con otra persona, que forme un hogar de hecho, por el lapso y bajo las circunstancias que señala éste Código, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio, inclusive en lo relativo a la presunción legal de paternidad, y a la sociedad conyugal.

Análisis

Al ser la Constitución de mayor jerarquía que el Código Civil, se entiende que lo ordenado en el artículo 68 de la constitución es lo que prevalece sobre cualquier otro cuerpo legal, por tanto debe ser de carácter obligatorio su aplicación.

En esta base se determina que en nuestro país a partir del año 2008 es posible construir una unión de hecho entre personas del mismo sexo o parejas conformadas por un hombre y una mujer, por lo que se identifica una antinomia entre el contenido del artículo 68 de la Constitución y el contenido del artículo 222 del Código Civil, para que exista concordancia se hace necesario que el contenido del artículo 222 del Código Civil se reforme.

3.3. Análisis jurídico para la determinación de anomias en la Ley que Regula las Uniones de Hecho; artículos 222 al 232 del Código Civil.

1.- Código Civil, Libro I, Título VI, DE LAS UNIONES DE HECHO⁴⁰

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

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

Análisis Jurídico

Los requisitos para que exista unión de hecho son específicas entre ellas tenemos:

- Las partes deben estar libres de vínculo matrimonial
- La relación debe ser estable y monogámica
- Debe existir la unión de hecho por lo menos dos años
- No nacen de formalidades
- Que vivan juntos para auxiliarse y procrear

Estable

Se entiende por estable aquello que se mantiene invariable o inalterable en el mismo lugar, estado o situación.

⁴⁰ CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES. (2011). Código Civil Ecuatoriano. Quito. Editorial Mariscal.

Monogámica

De acuerdo al diccionario es un régimen familiar que prohíbe tener más de un cónyuge al mismo tiempo.

Al practicante o creyente en este modelo de relación se le llama *monógamo*

Libres de vínculo matrimonial con otra persona

Significa que la pareja no debe tener impedimento para contraer matrimonio, lo cual debe demostrarse.

Vivir juntos.- Significa vivir juntos como marido y mujer

Procrear.- Planifican tener hijos y lo hacen

Auxiliarse mutuamente

La pareja está obligada a guardarse fidelidad, a socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida. Existen autores que sostienen que el deber de socorro es lo mismo que el de prestar alimentos, sin embargo, la mayoría piensa que este último es sólo una manifestación de aquél, ya que el deber de socorro no se agotaría en el de dar alimentos.

Que formen un hogar de hecho

Significa que vivan juntos, que compartan el mismo lecho, que compartan su vida en una especie de matrimonio, se protejan lo que conlleva a una asistencia mutua.

Que vivan más de dos años

Se establece el tiempo mínimo de existencia tiempo en el que se genera derechos, esta permanencia es la que asegurará el desarrollo adecuado de la familia y por ende la protección del estado.

Pero debemos preguntarnos ¿qué sucede en un matrimonio cuando él o la esposa deciden separarse y vivir con otra pareja sin haberse divorciado? ¿Ocasionaría que la nueva pareja no tenga derecho a reclamar a pesar de que es con ella con quien generó y adquirió los bienes?

Identificación de anomias

La ley como se encuentra redactada no da lugar a que las mujeres que viven con un hombre casado tengan derecho a reclamar, estimo que debe revisarse y ampliarse los derechos que deben adquirir las personas que siendo solteras viven con un hombre casado y forman un hogar.

Generalmente en algunos recintos de la provincia de la costa se puede observar que un hombre soltero mantiene una relación con dos o tres mujeres y se entiende que mantiene relaciones estables con cada una de ellas, son conocidos y aceptados por los amigos familiares y vecinos como una pareja sentimental que viven juntos en unión de hecho y que se auxilian mutuamente, es monogámica puesto que no están casados.

Nos preguntamos qué sucede cuando el hombre que mantiene una relación en unión de hecho por cuestiones de trabajo debe salir fuera de la ciudad quince días y los otros quince días regresa, sin embargo en la ciudad a donde viaja por su trabajo decide establecer una relación bajo el régimen de unión de

hecho con otra persona en donde vive como marido y mujer por quince días y esta relación también es aceptada por sus amigos, familiares y vecinos.

Identificación de anomias

En este caso vemos claramente que existe anomias, hace falta una ley clara y amplia, la pregunta es ¿Cuál de las dos mujeres tiene derecho a reclamar? ¿O quizá ninguna de ellas? por que según el alcance de la ley no mantiene una relación estable ni monogámica con ninguna de las dos.

Esto daría lugar a que el hombre evada responsabilidades para evitar que las mujeres con las que vive no tengan opción a reclamar sobre los bienes adquiridos durante el tiempo que dura esa relación, así como está escrita la ley da lugar a que el hombre viva una vida libertina y muy seguro de que los bienes son únicamente de él.

Art. 223.- Presunción de la unión de hecho.- Se presume que la unión es de éste carácter cuando el hombre y la mujer así unidos se han tratado como marido y mujer en sus relaciones sociales y así han sido recibidos por sus parientes, amigos y vecinos.

El juez aplicará las reglas de la sana crítica en la apreciación de la prueba correspondiente.

Análisis jurídico.

Significa que viven juntos como marido y mujer y comparten la misma vivienda.

Se han tratado como marido y mujer dando la apariencia de vida conyugal no a escondidas esto es que sea pública y notoria ante la sociedad.

Comprende compartir la vivienda, el techo, el lecho como si fueren marido y mujer compartan la intimidad, esto es que se refleje que existe un lazo afectivo entre ellos.

Identificación de anomias

Cuando se refiere a la presunción de la unión de hecho, debería decir presunción de la existencia de la unión de hecho, porque si el Juez al aplicar la sana crítica declara la unión de hecho pasaría esta unión de hecho, a ser de derecho, esto no es procedente ya que la unión de hecho nunca podrá ser de derecho.

Art. 224.- Régimen económico alternativo.- La estipulación de otro régimen económico distinto al de la sociedad de bienes deberá constar de escritura pública.

Análisis jurídico

Las parejas que viven en unión de hecho y no se encuentran inscritas ante un Notario con mayor razón deberán por seguridad sobre todo de la mujer hacer constar en escritura pública los bienes adquiridos durante el tiempo que dure la relación.

Generalmente el dinero o los bienes obtenidos durante el tiempo en que viven en unión de hecho las parejas es un tema que evitan conversar, sienten que este tema los separa, los aleja, que se rompe esa magia, el encanto de la relación y no lo hacen sino cuando la relación llega a un punto en que es insostenible y deciden separarse, en la mayoría de los casos los bienes son adquiridos a nombre del hombre y la mujer aparentemente no tiene nada, y cuando la relación

se acaba ella se queda desprotegida y muchas veces no reclama porque desconoce sus derechos.

Identificación de anomias

En este artículo no se identifican anomias

Art. 225.- Constitución de patrimonio familiar.- Las personas unidas de hecho podrán constituir patrimonio familiar para sí y en beneficio de sus descendientes, el cual se registrará por las reglas correspondientes de éste Código.

La sociedad de bienes subsistirá respecto de los restantes.

Análisis jurídico

Se entiende por patrimonio familiar a los bienes inmuebles que sirven ya sea como vivienda en la que habitan los miembros de la familia, o predios que provee al núcleo familiar una fuente que asegura su sustento.

Identificación de anomias

En este artículo no se identifican anomias

Art. 226.- Terminación de la unión de hecho.- Esta unión termina:

- a) Por mutuo consentimiento expresado por instrumento público o ante un juez de lo Civil;
- b) Por voluntad de cualquiera de los convivientes expresado por escrito ante el Juez de lo Civil, la misma que será notificada al otro, en persona, o mediante tres boletas dejadas en distintos días en su domicilio.
- c) Por el matrimonio de uno de los convivientes con una tercera persona; y,
- d) Por muerte de uno de los convivientes.

Análisis jurídico

Se refiere a las formas o causas por las que termina la unión de hecho, la forma en que se encuentra redactado el artículo 226 es incomprensible ya que para dar por terminado algo ese algo debe previamente existir, de manera que

primero se debe demostrar la **existencia** en este caso de la unión de hecho para luego dar por terminada esa existencia, ya que lo que se termina es la existencia de la unión de hecho.

En el literal a) dice “por mutuo consentimiento expresado por instrumento público o ante el juez de lo Civil.”

Esto quiere decir que las dos partes interesadas comparecen ante un juez de lo civil o ante un notario y manifiestan su deseo de dar por terminada la unión de hecho que existió entre los dos, el juez dicta una sentencia declarando terminada la unión de hecho y lo mismo hace el notario y se ha dado cumplimiento expresado en la letra a),

En el literal b) dice por voluntad de cualquiera de los convivientes expresado ante un juez de lo civil la misma que será notificada al otro en persona o mediante tres boletas dejadas en su domicilio.

La unión de hecho no puede terminarse, lo que se termina es la existencia de la unión de hecho, de acuerdo a este mandato legal el Juez al dar por terminada la unión de hecho estaría considerándole como si fuera de derecho y nunca una unión de hecho puede convertirse en una de derecho.

Se entiende que si se llama unión de hecho es porque esta es contraria a la unión de derecho.

Como indica la ley se entiende que con la sola notificación a la parte contraria se da por terminada la existencia de la unión de hecho; esta disposición no le faculta a la parte demandada el derecho de contestar a la demanda y

defenderse, aquí se observa una clara vulneración de derechos consagrados en la Constitución, como el debido proceso, legítima defensa, a seguir un procedimiento en donde se demuestre si efectivamente esa unión de hecho “existió”.

Si se aplica lo que dice la letra b) de este artículo que con la sola notificación a la otra parte que es el deseo de la primera el de dar por terminada la unión de hecho que existe con esa persona puede dar lugar a una serie de abusos, porque simplemente alguien que no haya tenido nunca una unión de hecho con otra persona se le ocurre decir al juez quiere dar por terminada la unión de hecho que mantuvo con cierta persona, esto porque en ciertos casos existe algún interés de orden económico, el juez ordena le notifique y no le permite ningún tipo de defensa, no le permite que demuestre si existió o no esa unión de hecho y luego de ser notificado dispone que se da por terminada la unión de hecho, la terminación de la unión de hecho en esta forma tiene consecuencias en el orden económico, porque alguien que quiere dar por terminada la unión de hecho por la vía legal no tiene otro propósito sino el económico es decir que haya en lo posterior la disolución de bienes producto de la unión de hecho.

Así como se encuentra redactado el literal b) de este artículo cualquier persona por una viveza le pide al juez que le notifique al vecino que es dueño de un edificio de cinco pisos, es soltero y le dice en su demanda al juez que vivió en unión de hecho con esa persona, que se le notifique que es su deseo dar por terminada esta unión, el juez le notifica y da por terminada la unión de hecho entonces, luego con esa resolución acude ante el juez y dice al juez que han

adquirido este edificio durante su unión de hecho y pide la liquidación de la sociedad de bienes, es decir la persona afectada no tiene opción de demostrar si existió o no la unión de hecho se le está privando de su derecho a la legítima defensa, ni tampoco se demuestra que efectivamente los bienes fueron adquiridos dentro de esa supuesta unión de hecho, tampoco la ley le obliga a la persona que desea dar por terminada la unión de hecho que previamente demuestre si verdaderamente esa unión existió.

En el literal c) dice por el matrimonio de uno de los convivientes con una tercera persona.

Identificación de anomias

Nos preguntamos qué pasa si el matrimonio es entre los mismos convivientes, termina la unión de hecho pero nace la unión de derecho, porque ya se casaron de acuerdo a las especificaciones legales, entonces una forma de dar por terminada una unión de hecho debe ser no solo por el matrimonio de uno de los convivientes con una tercera persona, sino por matrimonio mutuo entre la misma pareja que conviven, en el artículo 227 se refiere al matrimonio entre los convivientes sin embargo en este artículo no lo menciona como una causal para terminar la unión de hecho.

También podría darse por terminada una unión de hecho cuando el hombre o la mujer simplemente desaparezcan de la vida del otro o sea no se haría nada sino que simplemente se termina la existencia de la unión.

Art. 227.- Sociedad conyugal en la unión de hecho.- Por el hecho del matrimonio entre los convivientes, la sociedad de bienes continua como sociedad conyugal.

Análisis jurídico

En este artículo debería aclararse desde cuándo estaría vigente esa sociedad conyugal, por lo que debería añadirse la misma que se “retrotraerá” a la fecha en que se inició la existencia de la unión de hecho y no cuando se perfeccionó, por que se perderían dos años.

Identificación de anomias

Debería decirse que en el supuesto de contraer matrimonio entre los convivientes la unión de hecho se retrotraerá a la fecha en que ellos iniciaron su convivencia.

Art. 228.- Obligaciones entre convivientes.- Los convivientes deben suministrarse lo necesario y contribuir, según sus posibilidades, al mantenimiento del hogar común.

Análisis jurídico

Cuando una pareja decide vivir en unión de hecho, lo hacen en los mismos términos y requerimientos como si se tratara de un matrimonio, adquieren los mismos derechos y obligaciones, esto es que existe el compromiso de ayudarse mutuamente, ser solidarios.

Identificación de anomias

En este artículo no se identifican anomias.

Art. 229.- Régimen de la sociedad conyugal en la unión de hecho.- El haber de esta sociedad y sus cargas, la administración extraordinaria de sus bienes, la disolución y la liquidación de la sociedad y la participación de gananciales, se rigen por lo que éste Código y el Código de Procedimiento Civil disponen para la sociedad conyugal.

Análisis jurídico

En la Constitución le otorga a las uniones de hecho los mismos derechos y obligaciones que el matrimonio por lo que la regulación actual sobre el régimen sucesorio de patrimonio de los concubinos en el marco de la protección de los bienes de la familia se aplica de igual forma como en el matrimonio.

Identificación de anomias

En este artículo no se identifican anomias.

Art. 230.- Administración ordinaria.- La administración ordinaria de la sociedad de bienes corresponde al conviviente que hubiere sido autorizado mediante instrumento público. A falta de autorización la administración corresponde al hombre.

Análisis jurídico

En nuestro país es muy común ver sobre todo en provincias de la Costa que es el hombre quien administra los bienes tanto en parejas que viven en unión de hecho como en parejas de casados, independientemente que sea el hombre o la mujer estimo que quien debe administrar los bienes sea la persona más responsable o el acuerdo de voluntades.

Identificación de anomias

En este artículo no se identifican anomias.

Art. 231.- Régimen de la sucesión por causa de muerte.- Las reglas contenidas en el Título II, Libro II de éste Código, referentes a los diversos órdenes de la sucesión intestada en lo que concierne al cónyuge, se aplicarán al conviviente que sobreviviere, del mismo modo que los preceptos relacionados a la porción conyugal.

Análisis jurídico

Nuestra Constitución le otorga a las uniones de hecho los mismos derechos que las familias constituidas en matrimonio, por lo que se garantiza la protección jurídica de la pareja y de los bienes en caso de régimen de patrimonio y derecho sucesorio.

Identificación de anomias

En este artículo no se identifican anomias.

Art. 232.- Derechos generados por la unión de hecho.- Quienes hubieren establecido una unión de hecho de conformidad con esta ley tendrán derecho:

- a) A los beneficios del Seguro Social; y
- b) Al subsidio familiar y demás beneficios sociales establecidos para el cónyuge.

Análisis jurídico

Esta ley fue creada para proteger a las familias que forman las parejas que viven en unión de hecho sobre todo para proteger a la mujer, muchos piensan que por el solo hecho de haber convivido con su pareja por más de dos años ya adquieren derechos, sin tomar en cuenta que para que la unión de hecho exista es requisito indispensable que la pareja se encuentre libre de vínculo matrimonial.

Identificación de anomias

En este artículo no se identifican anomias.

CAPITULO IV

SECCIÓN DE RESULTADOS Y PROPUETAS TÉCNICAS

Propósito y alcance

El propósito de este capítulo es presentar una síntesis y análisis de tres casos concretos sobre uniones de hecho tanto de declaratoria de la existencia de la unión de hecho como de la declaratoria de la terminación de la existencia de la unión de hecho, las resoluciones por parte de los jueces contravienen ley expresa y vulneración de derechos consagrados en la Constitución creando inseguridad jurídica, lo que permite demostrar que efectivamente se hace necesaria una reforma a la ley que regula las uniones de hecho en nuestro país por parte de los señores asambleístas.

⁴¹ “Síntesis y análisis de un caso sobre declaratoria de la terminación de la existencia de la unión de hecho.”

4.1.1. Síntesis del caso

Nº de causa:	17312-2009-0107 - (27/01/2009)
Judicatura:	Juzgado Décimo Segundo de lo Civil
Acción/Delito:	Unión de hecho
Actor/Ofendido:	Flores Medina Ligia Mercedes
Demandado/Imputado:	Verdezoto Bolaños Alonso Reinier
Otras instancias:	Sala de lo Civil y Mercantil

⁴¹ <http://www.funcionjudicial-pichincha.gob.ec/index.php/consulta-de-procesos>

4.1.2. Análisis del caso

Declaración de la terminación de la unión de hecho que demanda Flores Medina Ligia Mercedes en contra de Verdezoto Bolaños Reinier. Tramitado en el Juzgado Décimo Segundo de lo Civil y Mercantil de Pichincha en la ciudad de Quito, número de causa 17312-2009-0107.

El Juez del Juzgado Décimo Segundo de lo Civil y Mercantil de Pichincha, con fecha 2 de marzo del 2009 se abstiene de tramitar la demanda presentada por Flores Medina Ligia Mercedes quien solicita al Señor Juez que le notifique al Sr. Verdezoto Bolaños Reinier su voluntad de dar por terminada la existencia de la unión de hecho que mantuvo con el demandado, el Juez mediante providencia de fecha 11 de febrero del 2009 manifiesta que: “Previamente, la actora en el término de tres días cumpla con lo dispuesto en el Art. 68 numeral 5 (justificar la declaratoria de la unión de hecho) del Código de Procedimiento Civil.

A pesar de que para el 11 de febrero del 2009 en que el Señor Juez del Juzgado Décimo Segundo de lo Civil y Mercantil de la provincia de Pichincha emite la providencia en donde solicita que la actora justifique la declaratoria de la unión de hecho, para entonces ya existían “fallos de triple reiteración” elaborados por la Corte Suprema de Justicia los mismos que fueron publicados en el Registro Oficial N° 96 con fecha 28 de Diciembre de 1998 sobre la notificación con la voluntad de dar por terminada una unión de hecho que en ningún caso origina un proceso ya que se trata de una diligencia de jurisdicción voluntaria que concluye con el perfeccionamiento de la notificación, por tanto no es un proceso contencioso, y la Ley tampoco contempla en ninguno de sus artículos que para

dar por terminada la existencia de la unión de hecho, deba previamente haberse declarado la existencia de esta unión de hecho que es precisamente lo que solicita el Juez.

En este caso el Juez debía dar trámite a la demanda y proceder como indica la Ley, esto es notificar al Sr. Verdezoto Bolaños Reinier la voluntad de dar por terminada la existencia de la unión de hecho que solicita la Sra. Flores Medina Ligia Mercedes.

En este proceso se comete dos errores, el primero: cuando el Juez solicita justificar la declaratoria de la unión de hecho, este requerimiento no contempla la Ley y el segundo, a nuestro criterio que el Juez no se apegó a la Ley ya que a pesar de existir fallos de triple reiteración los mismos que son de aplicación obligatoria para todos incluidos los jueces, ninguno de estos hechos se toman en cuenta por lo que pienso que los derechos de la Sra. Flores Medina Ligia Mercedes fueron vulnerados; sin embargo estimo que el Juez al solicitarle presente la declaratoria de la existencia de la unión de hecho que mantuvo con su conviviente lo hace por una razón lógica **que para dar por terminado algo, debe primero existir**, en este caso primero debe declararse la existencia de la unión de hecho para luego tramitar la terminación de la existencia de esa unión de hecho.

Para demostrar lo anteriormente manifestado con respecto a los fallos de triple reiteración me permito incluir el extracto de tales fallos publicados en el Registro Oficial N° 96 de fecha 28 de Diciembre del 1998.(parte pertinente).

En los fallos de triple reiteración se lee lo siguiente: La notificación con la voluntad de dar por terminada una unión de hecho en ningún caso origina un proceso, ya que únicamente se trata de una diligencia de jurisdicción voluntaria que concluye con el perfeccionamiento de la notificación.

La redacción es este extracto no es la correcta, ya que debería decir: La notificación con la voluntad de dar por terminada la **existencia** de una unión de hecho en ningún caso origina un proceso, ya que únicamente se trata de una diligencia de jurisdicción voluntaria que concluye con el perfeccionamiento de la notificación.

Es muy común ver que tanto los señores Jueces como los abogados litigantes omiten utilizar el término **existencia**, tanto para demandar la declaratoria de la existencia de la unión de hecho como la voluntad de dar por terminada la existencia de la unión de hecho, quizá esto ocurre porque la propia ley omite en su redacción el término **existencia**.

4.2. ⁴²Síntesis de los fallos de triple reiteración sobre terminación de uniones de hecho.

4.2.1. Primer caso:

Resolución N° 446-96. Juicio N° 25-95.

ACTOR: María Virginia Apolo

DEMANDADO: Francisco Pérez.

⁴² Jurisprudencia de la Corte Suprema de justicia, Fallos de Triple Reiteración de las Salas Especializadas de la Corte Suprema de Justicia de la República del Ecuador. 1996

4.2.2. Análisis del caso

María Virginia Apolo concurrió ante el señor Juez de lo Civil y solicita notificar al doctor Francisco Pérez, con quien había establecido una unión de hecho, su voluntad de poner fin a tal unión, al tenor de lo que dispone el artículo 5 literal b) de la Ley que regula las Uniones de Hecho, promulgada en el Registro Oficial 399 de 29 de diciembre de 1982.

“Esta notificación no originó un proceso, ya que únicamente se trata de una diligencia de jurisdicción voluntaria que concluye con el perfeccionamiento de la notificación practicada en la forma dispuesta en la disposición legal antes indicada, sin que sea pertinente provocar incidentes ni oposiciones de parte de aquél a quien se le notifica, y si de hecho se provocan incidentes el juez esta en el deber de rechazarlos de plano, y si se formula oposición únicamente se mandará agregar al proceso, puesto que la diligencia practicada no obsta de modo alguno a que en tiempo oportuno haga valer sus derechos el interesado.”⁴³

Víctor Manuel Peñaherrera expone con gran claridad la doctrina jurídica referente a la jurisdicción voluntaria cuando dice: “Hay, sin embargo, casos de jurisdicción voluntaria en que no cabe materia contenciosa, porque, con la respectiva providencia del juez, queda fenecido el asunto, y cualquiera reclamación contraria debe ventilarse por cuerda separada.”⁴⁴

⁴⁵Por tanto, al no existir proceso, mal podía el inferior conceder el recurso de casación.

⁴³ Jurisprudencia de la Corte Suprema de justicia, Fallos de Triple Reiteración de las Salas Especializadas de la Corte Suprema de Justicia de la República del Ecuador. 1996.

⁴⁴ Lecciones de Derecho Práctico Civil y Penal, tomo I, Pág. 91, ed. 1958, Editorial Universitaria

⁴⁵ Eduardo J. Couture, Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Pág. 121, 122, tercera edición, Ediciones Depalma, 1993

4.2.3. Segundo caso

ACTOR: María Genara Pereira

DEMANDADO: Drausin Yaguana Carrillo

R. O. N° 83. De 8 de diciembre de 1998. Pág. 21

María Genara Pereira concurre ante el señor Juez de lo Civil y le solicita que notificara al señor Drausin Yaguana Carrillo, con quien afirma había establecido una unión de hecho, su voluntad de poner fin a tal unión y que se dispusieran medidas cautelares respecto de los bienes adquiridos durante la vigencia de la unión de hecho, al amparo de lo que dispone el artículo 17 de la Ley N° 43 reformativa del Código Civil, promulgada en el suplemento al Registro Oficial N° 256 de 18 de agosto de 1989.

El Juez a-quo, ante la oposición del Sr. Yaguana Carrillo, dispuso que se la sustancie por la vía ordinaria, no obstante no haberlo solicitado la Sra. Pereira y la expresa oposición de Yaguana, quien solicitó la declaratoria de nulidad que es rechazada por el Juez de primer nivel, apelada esta resolución, se niega tal petitorio por considerarse que se lo presentó extemporáneamente, interpuesto recurso de hecho, el Tribunal de última instancia, por mayoría, declara que la providencia del inferior se halla ejecutoriada por no haberse interpuesto el recurso oportunamente, y manda devolver el proceso al inferior a que continúe con el trámite, mientras que el voto salvado se pronuncia por la declaratoria de nulidad de lo actuado, con posterioridad a la notificación con el petitorio de la Sra. Pereira.

4.2.4. Tercer caso

Resolución N° 296-98. Juicio N° 53-98.

ACTOR: Zoila Burgos.

DEMANDADO: Juan Elías Avalos

R. O. N° 318 De 15 de mayo de 1998. Pág. 23.

Zoila Azucena Burgos Angulo concurrió ante el señor Juez de lo Civil y le solicitó que notificara al señor Juan Elías Avalos Valdiviezo, con quién afirmó había establecido unión de hecho, su voluntad de poner fin a tal unión.

El juez a-quo ha procedido a realizar la notificación y, mediante auto de 4 de febrero de 1997, declara que habiéndose practicado la citación prevenida en el artículo 5 literal b) de la Ley que regula las uniones de hecho, no se requiere de otro pronunciamiento por parte del Juez.

“La recurrente interpone recurso de apelación, habiendo la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Riobamba confirmado el auto considerado que “a la solicitud inicial se le ha dado el trámite de acuerdo al Art. 5, letra b) de la Ley que regula las uniones de hecho, que dispone que la unión de hecho termina entre otros casos: Por voluntad de cualquiera de los convivientes expresada por escrito ante el Juez de lo Civil, la misma que será notificada al otro de conformidad con la Ley, sin que se requiera otra sustanciación; con la notificación del auto, termina el asunto, que es propiamente de jurisdicción voluntaria y no requiere pronunciamiento de mérito del Juez que interviene, en ningún caso origina un proceso, ya que únicamente se trata de una diligencia de jurisdicción voluntaria que concluye con el perfeccionamiento de la notificación practicada en la forma dispuesta en la disposición legal antes invocada, sin que sea pertinente provocar incidentes ni oposiciones de parte de aquel a quien se le notifica y si de hecho se provocan incidentes, el juez está en el deber de rechazarlos de plano, así como si formula oposición únicamente se mandará agregar al proceso, puesto que la diligencia practicada no obsta de modo alguno a que en tiempo oportuno haga valer sus derechos el interesado.”⁴⁶

En dichos fallos se cita al Dr. Víctor Manuel Peñaherrera quién con claridad expone lo que es la jurisdicción voluntaria: “Hay, sin embargo, casos de jurisdicción voluntaria en que no cabe materia contenciosa, porque con las respectiva providencia del juez, queda fenecido el asunto, y cualquiera reclamación contraria debe ventilarse por cuerda separada.”⁴⁷

⁴⁶ Jurisprudencia de la Corte Suprema de justicia, Fallos de Triple Reiteración de las Salas Especializadas de la Corte Suprema de Justicia de la República del Ecuador. 1996

⁴⁷ IBIDEM

4.3. Síntesis y análisis de un caso sobre declaratoria de la existencia de la unión de hecho cuando uno de los convivientes ha fallecido.

4.3.1. Síntesis del caso

Registro Oficial Nº 552, Jueves 19 de Marzo del 2009, No. 138-2007

⁴⁸ “Juicio ordinario No. 280-2006 que por declaración de unión de hecho sigue Rosa Ibelia Campoverde Merino en contra de Oscar Gastón Guerrero Campoverde y otros.”

El demandado señor Edwin Rodrigo Guerrero Campoverde, al interponer recurso de apelación del fallo de primer nivel que declara la existencia de la unión de hecho entre sus padres desde el año de 1978, lo hace no respecto de la declaración de la existencia de la unión de hecho sino del año consignado por el Juez como aquel en que se dio inicio a ésta, pues afirma que la convivencia entre sus progenitores y por ende su unión de hecho comenzó en el año de 1982, cuando su hermano mayor, el señor Oscar Gastón Guerrero Campoverde, nació.

Asimismo, en el escrito con el que determina explícitamente los puntos a los que se contrae el recurso de apelación **interpuesto, ha dicho:** “Aclaro que no me oponga que se declare que existió la unión de hecho, **pero que sea desde la fecha real, esto es desde el año 1982 hasta el 2003, fecha en que murió su padre Oscar Euclides Guerrero Pardo.**”⁴⁹

4.3.2. Análisis del caso sobre declaratoria de la existencia de la unión de hecho cuando uno de los convivientes ha fallecido.

En este caso la Sra. Rosa Ibelia Campoverde demanda en juicio ordinario a los hijos conocidos y a los hijos presuntos y desconocidos la declaración de la existencia de la unión de hecho que mantuvo con el señor Oscar Euclides Guerrero Pardo quien falleció el 4 de octubre del 2003, en su demanda manifiesta que convivió en unión de hecho desde el año 1978 hasta la fecha en que fallece su conviviente.

⁴⁸ <http://www.funcionjudicial-pichincha.gob.ec/index.php/consulta-de-procesos>

⁴⁹ IBIDEM

Este juicio es muy particular puesto que la señora Rosa Campoverde presenta la demanda en contra de sus propios hijos, surge la pregunta ¿porqué les demanda a sus propios hijos, en qué Código o Ley expresa esta disposición? que en caso de fallecer su conviviente con quien mantuvo unión de hecho la misma que no estuvo registrada en la Notaría, deba demandar en este caso a sus propios hijos; la respuesta sería quizá porque una vez que el Juez declara la existencia de la unión de hecho esta va a traer consecuencias sobre todo en el orden económico, en donde los hijos del fallecido resulten perjudicados, a pesar de que este es un juicio de declaratoria de la existencia de la unión de hecho pues nada tiene que ver con un juicio de inventarios o de disolución de la sociedad de bienes que debería ser en ese momento en que los hijos del fallecido reclamen los derechos.

Casos como este se presentan a menudo en nuestro país por falta de un procedimiento específico, a algún Juez en algún momento se le ocurrió que así debe ser, pues a “alguien se debe demandar” y en este caso muy particular se ha hecho costumbre que se presente la demanda en contra de los hijos del fallecido, creemos que amerita profundizar este tema y darle la importancia debida y si es necesario ampliar o reformular los artículos relacionados con las uniones de hecho.

Cuando los demandados presentan el recurso de apelación el caso llega a la Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Loja, aquí los Jueces no proceden conforme manda la ley, ya que se pronuncian de un asunto que no fue objeto de impugnación por tanto no era de su competencia, por lo que fallan “**ultra petita**” que significa “**por fuera de lo pedido**”, puesto que los demandados

apelaron el fallo en el sentido de que la convivencia de sus padres se produjo a partir del año 1982 hasta el 2003 y los señores Jueces de la Sala se pronuncia revocando la sentencia del Juez de primera instancia rechazando la demanda por falta de prueba.

A partir de julio del 2013 este tipo de demandas se tramitan ante los Unidades Judiciales de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la Provincia y cantón respectivo.

4.4. Síntesis y análisis de un caso sobre declaratoria de la existencia de la unión de hecho cuando los convivientes viven.

4.4.1. ⁵⁰ “Síntesis del caso”

RESOLUCIÓN No. 02-2013 de la Corte Nacional

Juicio No. 259-2012Wg

Actor: Marycruz Robalino

Demandado: Luis Toapanta.

En el juicio ordinario de declaración de unión de hecho seguido por Amparo Marycurz Robalino Barrionuevo contra Luis Adolfo Toapanta Chicaiza, el demandado interpone recurso de hecho en razón que le ha sido negado el de casación, impugnando la sentencia pronunciada por la Segunda Sala de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, en la que rechaza el recurso de apelación, confirman el fallo de primera instancia y acepta la demanda. Admitido a trámite el recurso de hecho y por tanto el de casación por los Conjueces de la Sala de la Familia, Niñez y Adolescencia en auto de 08 de junio de 2012.⁵¹

⁵⁰ <http://www.funcionjudicial-pichincha.gob.ec/index.php/consulta-de-procesos>

⁵¹ <http://www.funcionjudicial-pichincha.gob.ec/index.php/consulta-de-procesos>

El recurrente estima que se han infringido las siguientes normas: Art. 68 de la Constitución de la República del Ecuador; Arts. 222, 332, 338 y 340 del Código Civil. Fundamenta su recurso en la causal primera de la Ley de la materia.

Manifiesta en el contenido del recurso que ha sido interpretado erróneamente el Art. 222 del Código Civil, puesto que no cabe una unión libre en la Legislación Ecuatoriana, no sólo cuando uno de los dos contrayentes ha sido casado, sino que por cuanto ha inexistido en la supuesta relación el elemento predominante de la monogamia.

En relación al vicio de falta de aplicación de las normas contenidas en los Arts. 91, 338 y 340 del Código Civil manifiesta que:

“En la sentencia recurrida existe una evidente falta de aplicación de normas de derecho referentes directamente al objeto principal de la causa y específicamente respecto del matrimonio existente entre el compareciente y la señora Yenesey Martínez Yeisa, celebrado el 4 de Diciembre del año 2001 en la ciudad de La Habana-Cuba; es así, que se deja de aplicar el Art. 91 del Código Civil, que expresamente enerva la posibilidad de que exista una unión libre con la actora, en virtud de que como lo dispone expresamente esta norma legal, el matrimonio celebrado en nación extranjera, surtirá en el Ecuador los mismos efectos civiles que si se hubiere celebrado en territorio Ecuatoriano.”⁵²

En la sentencia en el considerando séptimo, sin mayor motivación y peor fundamento legal alguno, los señores Conjuces se limitan a manifestar que el matrimonio celebrado por el actor en Cuba no afecta a su estado civil, por cuanto **surte los efectos** según la Sala en el Ecuador como consecuencia de **su inscripción en el Registro Civil**, realizada el 4 de Octubre del 2010.

4.4.2. Análisis del caso

La resolución de los señores Jueces fue precisamente a favor de la parte actora la Sra. Marycurz Robalino Barrionuevo declarando que si existió la unión

⁵² <http://www.funcionjudicial-pichincha.gob.ec/index.php/consulta-de-procesos>

de hecho con el Sr. Luis Adolfo Toapanta Chicaiza, ya que la unión de hecho cumple con todos los requisitos establecidos en la ley, esto es que mantuvieron una relación estable, monogámica, libres de vínculo matrimonial, que fue notoria la convivencia y se trataron como marido y mujer ante sus familiares vecinos y amigos.

El contenido del artículo 78 de la Constitución de la República define a las uniones de hecho como “la unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial...” (parte pertinente), en este caso no se procede en la forma en que manda la Constitución ya que se considera que el matrimonio celebrado en Cuba entre la Sra. Yenisey Martínez Yeisa y el Sr. Toapanta Chicaiza Luis Adolfo surte efecto en nuestro país desde que se inscribe su matrimonio en el Registro Civil; esto es inconstitucional e ilegal, ya que un ecuatoriano soltero cuando viaja a otro país y contrae matrimonio se entiende que su estado civil cambió de soltero a casado y debemos entender que la ley ecuatoriana le sigue a donde él va aun cuando haya obtenido una segunda nacionalidad.

El hecho de haberse casado en otro país y no haber registrado ese matrimonio en el nuestro, no significa que el señor sea libre de vínculo matrimonial, puesto que él ya está casado, es independiente que inscriba o no el matrimonio, al proceder de la manera en que resuelven los señores Jueces en este caso estarían desconociendo un matrimonio legal de un ecuatoriano casado en el extranjero.

Los jueces en este caso no toman en cuenta lo ordenado en el Código de Derecho Internacional Privado “Código Sánchez de Bustamante”, Convención de Derecho Internacional Privado (La Habana, 20 de febrero de 1928) que en el Capítulo IV DEL MATRIMONIO Y DIVORCIO, Sección II De la Forma del Matrimonio Art. 41 dice: “Se tendrá en todas partes como válido en cuanto a la forma, el matrimonio celebrado en la que establezcan como eficaz las leyes del país en que se efectúe. Sin embargo, los Estados cuya legislación exija una ceremonia religiosa, podrán negar validez a los matrimonios contraídos por sus nacionales en el extranjero sin observar esa forma.

Los países miembros como el nuestro están obligados a cumplir lo ordenado en este Código puesto que los acuerdos, tratados y convenios internacionales tienen igual jerarquía que la Constitución de la República. Lo estipulado en este artículo es muy claro, se refiere a los matrimonios celebrados en nación extranjera los mismos tendrán plena validez en cuanto a la forma, excepto en aquellos países donde la ley exija ceremonia religiosa, que no es nuestro caso, el matrimonio religioso en nuestro país es un acto voluntario.

Una vez más vemos como se vulneran los derechos por los propios administradores de justicia, quienes no se apegan a la ley ni a lo ordenado en acuerdos internacionales contraviniendo ley expresa.

Al aplicar la ley como en este caso da lugar a que los ciudadanos ecuatorianos se burlen de las leyes y evadan responsabilidades, nos preguntamos si este ciudadano estando casado con Yenisey Martínez Yeisa se volvía a casar aquí en el Ecuador o en cualquier otro país, independiente que inscriba su matrimonio en

el Registro Civil, se entiende que el señor se encuentra casado y en este caso estaría cometiendo el delito de bigamia, consideramos que las leyes deben aplicarse en todos los casos de la misma manera si el señor se encontraba casado aquí o en cualquier otro país y el Art. 222 dice que para que exista la unión de hecho la pareja debe estar **libres de vínculo matrimonial** (parte pertinente), y en este caso el Sr. Toapanta Chicaiza Luis Adolfo se encontraba casado con la Sra. Yenisey Martínez Yeisa, por lo que consideramos que se violentó ley expresa, además no se cumple con los elementos importantes para que exista la unión de hecho esto es que sea **estable y monogámica**, circunstancia que tampoco fue considerada al momento de resolver, por lo que con esta resolución la esposa y el hijo nacido dentro de este matrimonio resultaron afectados en su patrimonio.

Resoluciones como éstas son las que demuestran una vez más que en nuestro país no existe seguridad jurídica y en cualquier momento veamos vulnerados nuestros derechos y los de ciudadanos extranjeros lo que produce incertidumbre, desconfianza y falta de credibilidad en la justicia ecuatoriana.

4.5. Trabajo de campo

4.5.1. Encuesta dirigida al público en general

Las encuestas se realizaron a 100 ciudadanos de distintos sectores de la población en la ciudad de Quito se aplicaron preguntas cerradas obteniéndose respuestas concretas.

TEMA: UNION DE HECHO

ENCUESTA DIRIGIDA AL PÚBLICO EN GENERAL

Nombre: _____

Profesión/ocupación: _____

1. ¿Usted sabe el significado de la figura jurídica “unión de hecho”?
SI NO
2. ¿Conoce usted que las parejas que han vivido bajo este régimen pueden acudir ante un juez para demandar la terminación de la unión de hecho?
SI NO
3. ¿Sabe usted que de acuerdo al Código Civil con solo la notificación a la parte demandada, el Juez da por terminada la unión de hecho, sin demostrar si efectivamente esta relación existió o no?

SI NO
4. ¿Conoce usted las consecuencias jurídicas cuando el juez declara terminada la unión de hecho?
SI NO
5. ¿Sabe usted qué es la sociedad de bienes?
SI NO
6. ¿Sabe usted que cualquier persona soltera puede demandar ante un Juez de lo Civil la terminación de la unión de hecho?
SI NO
7. ¿Sabe usted que cuando el Juez declara la terminación de la existencia de la unión de hecho, la persona que demandó puede luego presentar otra demanda reclamando la disolución de la sociedad de bienes, lo que

significa que reclama el 50% del patrimonio de la parte demandada, haya o no demostrado la existencia de esta relación?

SI NO

8. ¿Sabe usted que algunas personas que han demandado la terminación de la existencia de la unión de hecho, nunca convivieron con la parte demandada, muchas veces utilizan este mecanismo como una herramienta para incrementar su patrimonio?

SI NO

9. Considera usted que la falta de un procedimiento específico en la terminación de las uniones de hecho genera y propicia inseguridad jurídica.

SI NO

10. Cree usted que es necesario crear una ley clara, completa y especial en el Código Civil y de Procedimiento con respecto a las uniones de hecho?

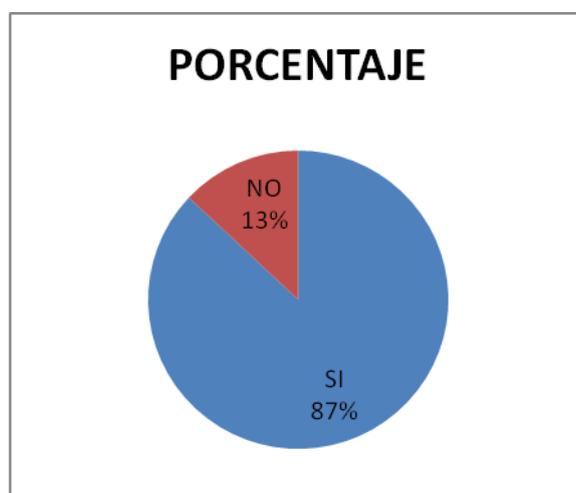
SI NO

4.5.2. Presentación y resultado de las encuestas

1.- Usted sabe el significado de la figura jurídica “unión de hecho”

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	87	87 %
NO	13	13 %
TOTAL	100	100 %

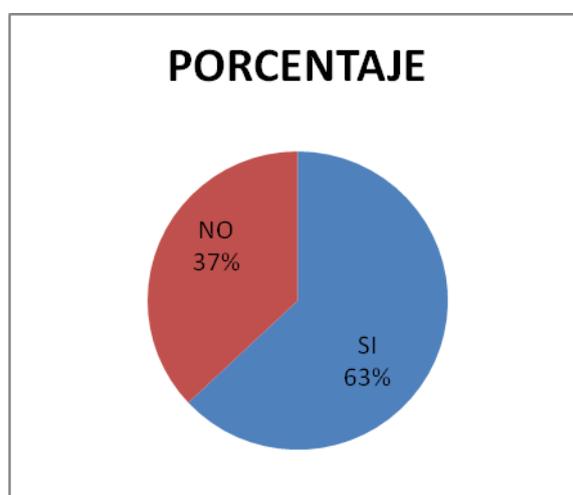
GRÁFICO 1



2.- Conoce usted que las parejas que han vivido bajo este régimen pueden acudir ante un juez para demandar la terminación de la unión de hecho?

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	63	63 %
NO	37	37 %
TOTAL	100	100 %

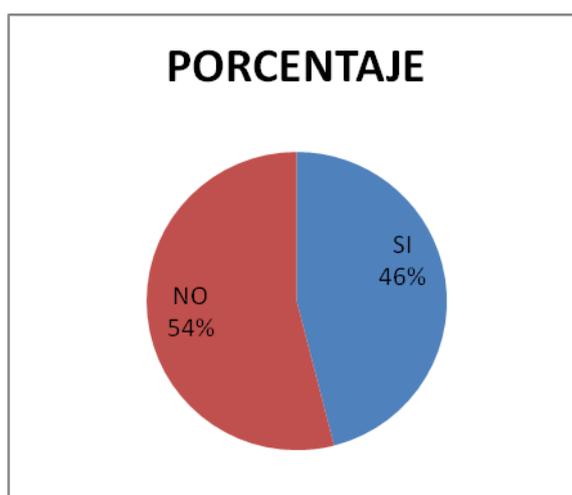
GRÁFICO 2.



3.- Sabe usted que de acuerdo al Código Civil con solo la notificación a la parte demandada, el Juez da por terminada la unión de hecho, sin demostrar si efectivamente esta relación existió o no?

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	54	54 %
NO	46	46 %
TOTAL	100	100 %

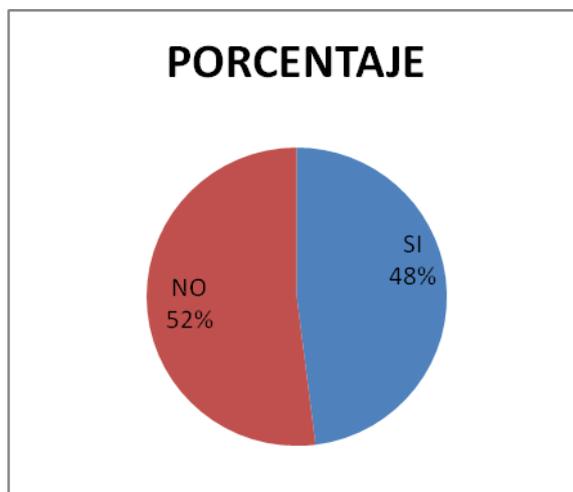
GRÁFICO 3.



4.- Conoce usted las consecuencias jurídicas cuando el juez declara terminada la unión de hecho?

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	48	48 %
NO	52	52 %
TOTAL	100	100 %

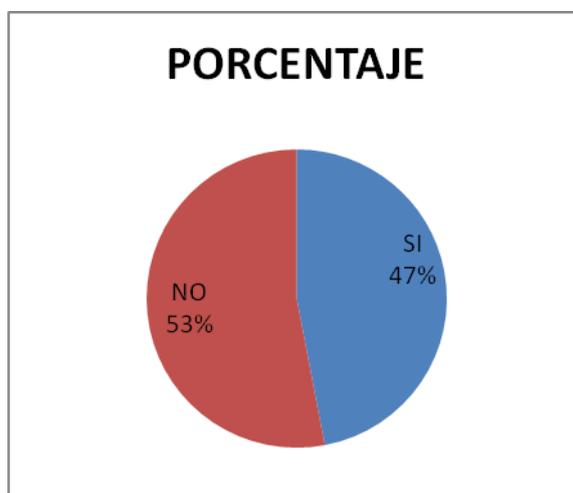
GRÁFICO 4.



5.- Sabe usted qué es la sociedad de bienes?

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	47	47 %
NO	53	5 %
TOTAL	100	100 %

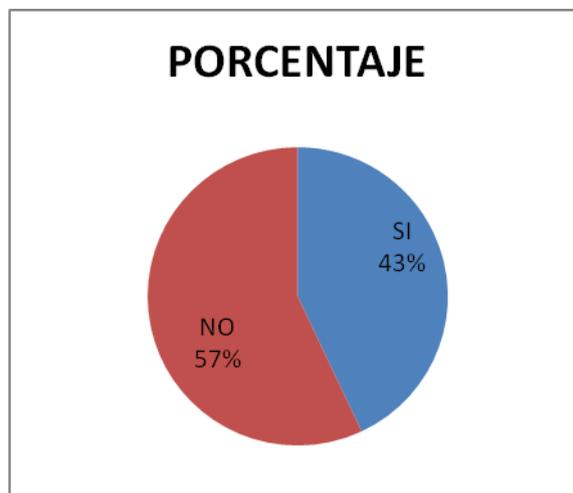
GRÁFICO 5.



6.-Sabe usted que cualquier persona puede demandar ante un Juez de lo Civil la terminación de la unión de hecho.

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	43	43 %
NO	57	57 %
TOTAL	100	100 %

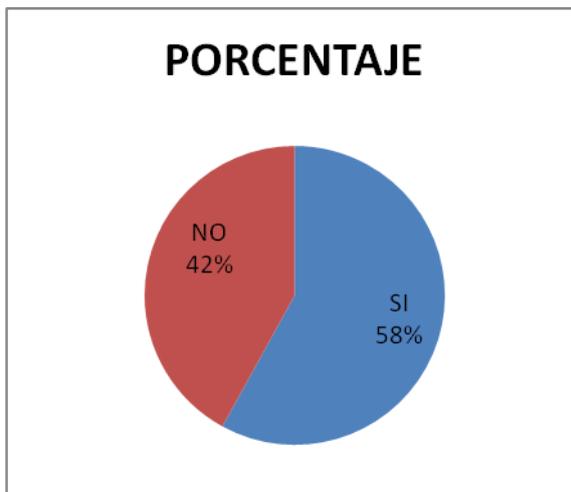
GRÁFICO 6.



7.- Sabe usted que cuando el Juez declara la terminación de la unión de hecho, la persona que demandó puede luego presentar otra demanda reclamando la disolución de la sociedad de bienes, lo que significa que reclama el 50% del patrimonio de la parte demandada, haya o no existido esta relación?

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	58	58 %
NO	42	42 %
TOTAL	100	100 %

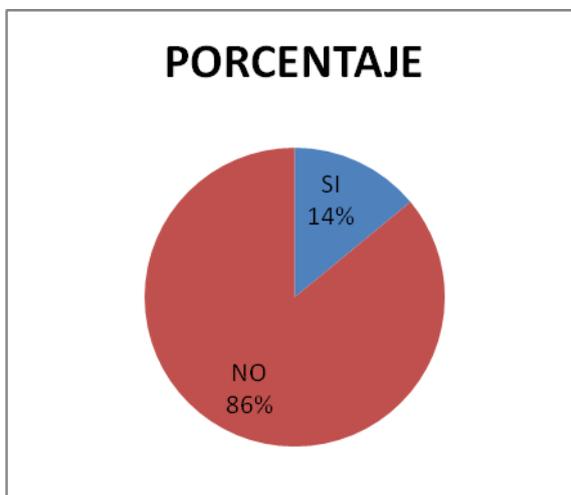
GRÁFICO 7.



8.- Sabe usted que algunas personas que han demandado la terminación de la existencia de la unión de hecho, nunca convivieron con la parte demandada, muchas veces utilizan este mecanismo como una herramienta para incrementar su patrimonio?

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	14	14 %
NO	86	86 %
TOTAL	100	100 %

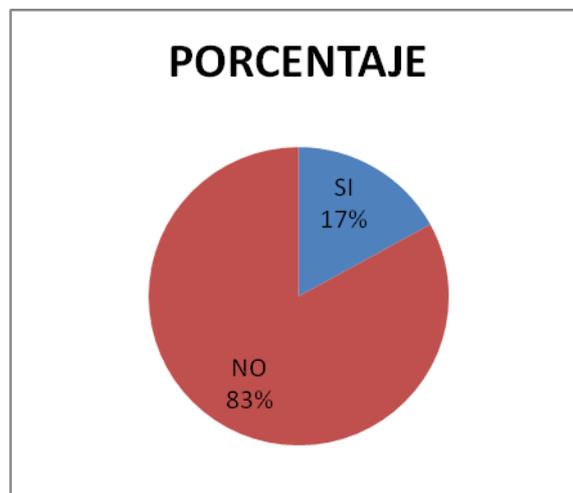
GRÁFICO 8.



9.- Considera usted que la falta de un procedimiento específico en las terminaciones de las uniones de hecho, genera y propicia inseguridad jurídica.

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	17	17 %
NO	83	83 %
TOTAL	100	100 %

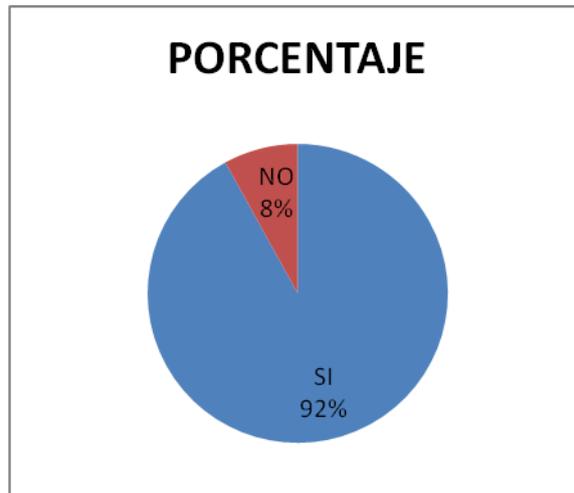
GRÁFICO 9.



10.- Cree usted que es necesario crear una ley clara, completa y especial en el Código Civil y de Procedimiento con respecto a las uniones de hecho?

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	92	92 %
NO	8	8 %
TOTAL	100	100 %

GRÁFICO 10.



CAPÍTULO V

SECCIÓN CONCLUSIVA

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1. CONCLUSIONES

La unión de hecho es una realidad que ha existido desde el inicio de la humanidad y seguirá existiendo, por esa realidad el legislador vio la necesidad de regular este tipo de relaciones y dictó una ley bajo la denominación "Ley que Regulan las Uniones de Hecho" que estuvo contenida en 11 artículos los mismos que fueron luego incluidos en el Código Civil en el Libro Primero del Título Sexto bajo la denominación "DE LAS UNIONES DE HECHO" DESDE EL Art. 222 hasta el 232 en esta ley la única disposición controvertida es la contenida en la letra b) del artículo 222 por el hecho de que aquí la ley manifiesta que puede darse por terminada una unión de hecho con la simple notificación de una de las partes a la otra por intermedio del Juez de las Unidades Judiciales de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia y con esa simple notificación prácticamente termina la unión de hecho.

Se da por terminada la existencia de la unión de hecho sin demostrarse previamente que esta unión de hecho existió bajo los parámetros establecidos en esta misma ley en cuyo momento procesal la contraparte tendría la oportunidad de demostrar que lo que afirma el demandante ha sido o no verdad. Esta falta de disposición legal ha dado lugar a la existencia de múltiples problemas, especialmente relacionados con el campo económico, esto es con la sociedad de

bienes producto de la existencia de la unión de hecho en razón de que los Jueces, por lo general lo que han hecho es simplemente recibir el escrito por el que uno de los unidos le pide que notifique al otro que es su deseo dar por terminada la unión de hecho y el Juez, sin probar que tal unión existió o no, con la simple notificación y muchas veces con una resolución emitida por el Juez, se ha dado por terminada tal unión. Esta forma de actuar del Juzgador ha dejado en indefensión a uno de los integrantes porque no le permitió contestar al requerimiento, esto es no le permitió demostrar si, a lo mejor, esa unión de hecho nunca existió o si existió, no estaba enmarcada dentro de lo ordenado por la ley.

Así mismo sucede con las que podríamos considerar uniones múltiples, esto es de un hombre con dos o más mujeres las que por carecer de disposiciones legales que les ampare, pueden quedarse en la indefensión, esto es que no tienen una vía legal por la cual puedan reclamar sus derechos económicos, entendiéndose que durante su convivencia con el hombre hicieron algún patrimonio.

Hay otro tipo de uniones que también son de hecho y que tampoco están comprendidas dentro de las disposiciones legales y esto es de las parejas que teniendo su estado civil de casados, sea uno de ellos o los dos, luego de haberse separado de la relación conyugal sin el respectivo divorcio, se unen y forman un nuevo hogar y es precisamente con esta nueva pareja con quien adquieren bienes.

5.2. RECOMENDACIONES

Vivimos en un Estado constitucional garantista de derechos y justicia y como tal es el Estado el encargado precisamente de proteger y hacer que los derechos sean de aplicabilidad y se vean resultados en la práctica para que no tengamos que ser testigos silenciosos de hechos como los que hemos analizado en esta investigación, en donde vemos que es el Estado el primero en vulnerar tales derechos a través de los administradores de justicia.

Si en el estado de derecho esto es en el matrimonio, para dar por terminado éste, se necesita justificar que ese estado de derecho existió mediante un “contrato conocido como contrato matrimonial” el mismo que es presentado ante el juez para que él dé por terminado esta contrato, en la unión de hecho debería suceder algo parecido, esto es que previa a la notificación que el juez haga a la contraparte notificándole la terminación de la unión de hecho, debería haber un documento en el que conste previamente que esta unión de hecho existió bajo los parámetros establecidos en la ley y luego de haberle dado la oportunidad a la contraparte de demostrar o defenderse en el caso de que tal unión de hecho no estuvo reconocida en su existencia por las disposiciones legales.

Al identificarse la existencia de anomias en la parte de la ley que regula las uniones de hecho es indispensable que el legislador tome en consideración esta realidad y reforme la ley ya sea para ampliarla, aclararla o modificarla enmarcando la misma en la realidad nacional, para de esta manera darle a cada

quien lo que le pertenece evitando la vulneración de derechos y principios fundamentales sobre todo la seguridad jurídica y el debido proceso.

Generalmente las parejas que viven en unión de hecho deciden vivir de esta manera sobre todo porque no se quieren comprometer y acudir al Registro Civil para formalizar su relación ante un Juez y sea precisamente él quien reconozca el lazo afectivo que existe entre ellos, pues la decisión es y debe ser única y exclusivamente de la pareja quienes se comprometen a vivir juntos, a auxiliarse mutuamente a emprender proyectos comunes, ser fieles; ese acto de acudir al juez y firmar un contrato les restaría libertad pues se verían disminuidos en la toma de decisiones y hasta cierto punto porque no quieren convertirse en objetos y ser considerados propiedad de su pareja.

Debemos tener claro que a las parejas que viven bajo este régimen la Constitución les otorga derechos y obligaciones similares a las familias constituidas en matrimonio, por tanto se hace necesario que el contenido de los artículos que regulan las uniones de hecho contemplados en el Código Civil estén acorde al mandato constitucional y en caso de ser necesario reformular ciertos artículos del Código Civil, sobre todo en lo concerniente a las formas de dar por terminada una unión de hecho, y como ya dijimos en el capítulo correspondiente, que el contenido del artículo 222 del Código Civil esté en concordancia con lo estipulado en el contenido del mandato constitucional respecto al concepto de unión de hecho.

Si el derecho es el medio y la justicia es el fin no puede simplemente aplicarse el derecho en la forma como se ha venido aplicando y lo hemos

analizado en los casos presentados cuando el fin de la justicia es el de dar a cada quien lo que le pertenece.

Mucho más atención amerita este tema puesto que a partir del 22 de agosto del 2014 la Dirección General de Registro Civil Identificación y Cedulación resuelve registrar las uniones de hecho como un dato complementario del estado civil, de conformidad con la Constitución de la República y las leyes; para cumplir este objetivo se crea el Registro Especial de uniones de hecho, que tendrá el carácter de voluntario y no constituirán requisito para su eficacia o validez.

Significa que tanto parejas homosexuales como heterosexuales pueden registrarse para que conste en su cédula de identidad que viven en unión de hecho y el nombre de la persona con quien mantiene tal unión.

Es necesario que previo al registro, la pareja demuestre que cumple con los elementos indispensables para que exista tal unión, esto es: que convivan por lo menos dos años **libres cada uno de vínculo matrimonial** y la relación sea estable y monogámica.

Finalmente recomendamos promover diversos ciclos de conferencia, debates y abrir foros a través de los medios de comunicación sobre todo, creando páginas en el internet para que la ciudadanía conozca sobre estos temas que son trascendentales en el convivir nacional e internacional logrando que participen directamente en cuestiones que en algún momento se puedan ver involucrados, esto nos permitirá no solamente que la ciudadanía conozca sobre diversos temas sino lo más importante crear opinión pública.

Propuesta de Reforma a la Ley que Regula las Uniones de Hecho

En el capítulo III a medida que analizamos jurídicamente cada uno de los artículos de la Ley que regula las Uniones de Hecho vamos identificando las anomias y antinomias y es precisamente ahí que realizamos propuestas de reforma a la referida ley, por lo que no consta como un tema o capítulo aparte.

BIBLIOGRAFÍA

- Alvarado, J. “La unión marital de hecho y la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes”. Biblioteca Jurídica DIKE, Medellín – 2001. p. 75.
- Batioja, D. 1997. Análisis jurídico de la terminación de las uniones de hecho.
- Castillo, J. 2012. Análisis Socio-Jurídico de las Uniones de Hecho libres de matrimonio en la ciudad de Machala durante los años 2008-2009.
- Cabanellas, G. Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires, 1979.
- Dávila, R. 2012. La Prueba en el Régimen de la Unión de Hecho y su Patrimonio en la Legislación Ecuatoriana. Trabajo de Graduación.
- De Santo, V. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas, Sociales y de Economía, editorial Universidad, segunda edición, Buenos Aires – Argentina, 1999, p. 635
- Diccionario Enciclopédico Vox 1. 2009, Larousse Editorial, S.L.
- Espinosa, G. La Mas Práctica Enciclopedia Jurídica, Volumen II, Vocabulario Jurídico, Editorial Instituto de Informática Legal, Quito – Ecuador, 1986, p. 389.
- García, J. Análisis Jurídico sobre la existencia de la unión de hecho y su terminación en la legislación ecuatoriana, Primera Edición, Ediciones Rodin, Quito-Ecuador, 2006.
- García, J. 1989. Tipos de familia en el Ecuador.

- García, J. 1995. Manual de práctica procesal civil.
- Goldstein, M. Diccionario Jurídico Consultor Magno, Colombia, 2008, p.204.
- Hellfeld, M. 2009. El Cristianismo se convierte en religión del estado en el imperio romano.
- López, I.1817. El sacrosanto y ecuménico Concilio de Trento. Libros de la Universidad de Michigan.
- Néstor M. Las confesiones de San Agustín.
- Ossorio, M. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, editorial Heliasta, Buenos Aires, Argentina, 2008, p. 578.
- Parraguez, L. "Manual de Derecho Civil Ecuatoriano". Volumen I "Personas y Familia". Sexta Edición. Universidad Técnica Particular de Loja. 1999, p. 222
- Pontificia Universidad Católica de Chile. 1980. *Revista Chilena de Derecho*
- Pontificia Universidad Católica de Chile. Facultad de Derecho. Dalnet. *Revista Chilena de Derecho*. 2013
- Torres, L. 2013. Adaptación legal de la unión de hecho en el Ecuador a la norma constitucional.
- Universidad Regional Autónoma de los Andes. Facultad de Jurisprudencia. Carrera de Derecho. Ambato, Ecuador.
- Valencia, A y Monsalve, A. "Derecho Civil" TOMO V "FAMILIA", Editorial Temis, Bogotá, 1995. p. 474

LEYES

- Corte Constitucional. Quito. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial N° 449. Imprenta de la Corte Constitucional.
- Corporación de estudios y publicaciones. (2011). Código Civil Ecuatoriano. Quito. Editorial Mariscal.
- Corporación de estudios y publicaciones. (2013). Ley Notarial del Ecuador. Quito. Editorial Mariscal.

PÁGINAS WEB

- <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derecho-civil/2014/06/30/requisitos-para-celebrar-un-matrimonio-civil>
- <http://dlh.lahora.com.ec/paginas/judiciales/PAGINAS/D.Civil.30.html>
- <http://www.jstor.org/discover/10.2307/41607095?uid=3737912&uid=2&uid=4&sid=21103965424033>
- [hecho.shtml#ixzz2yGanFq7F](#)
- <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derecho-publico/2013/02/20/derecho-notarial-ecuatoriano>
- <http://www.funcionjudicial-pichincha.gob.ec/index.php/consulta-de-procesos>