



# **UNIVERSIDAD TÉCNICA DE AMBATO**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**

**CARRERA DE DERECHO**

**TEMA:**

---

LA SEPARACIÓN DE LOS CÓNYUGES, NO ES PRUEBA SUFICIENTE PARA JUSTIFICAR EL ABANDONO, EN LOS JUICIOS DE DIVORCIO POR LA CAUSAL ONCEAVA DEL ART. 110 DEL CÓDIGO CIVIL, EN EL JUZGADO TERCERO DE LO CIVIL DE TUNGURAHUA EN EL PRIMER SEMESTRE DEL 2009.

---

Trabajo de Graduación Previa a la Obtención del Título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador

**AUTOR:**

SEGUNDO ADRIANO VALLEJO ORTEGA

**TUTOR:**

Dr. JORGE CARRILLO.

**Ambato – Ecuador**

**2010**

## **UBICACIÓN E INFORMATICA**

**Nombre de la Institución:** Juzgado Tercero de lo Civil del Cantón Ambato

**Ubicación:** Edificio Corte Provincial de Justicia de Tungurahua Avda: Quito y Sucre

**Nombre del Pasante:** Segundo Adriano Vallejo Ortega

**Tutor de la Pasantía:** Dr. Jorge Carrillo

**Autoridad de la Institución donde se efectuó la pasantía:** Lcda. Ligia Lanas  
Secretaria del Juzgado Tercero de lo Civil del Cantón Ambato

**Numero de cedula de la Autoridad donde se efectuó la pasantía:** 180139428-7

**Firma de la autoridad donde se efectuó la pasantía:**

-----  
**Lcda Ligia Lanas**

**Secretaria**

**Periodo de la pasantía:** 28 de Mayo del 2009 **Hasta:** 8 de Octubre del 2009

## **APROBACIÓN DEL TUTOR**

En calidad de Tutor del trabajo de investigación sobre el tema: “ **LA SEPARACION DE LOS CONYUGES NO ES PRUEBA SUFICIENTE PARA JUSTIFICAR EL ABANDONO, EN LOS JUICIOS DE DIVORCIO POR LA CAUSAL ONCEAVA DEL ART. 110 DEL CODIGO CIVIL, EN EL PRIMER SEMESTRE DEL 2009** ”, del Señor Segundo Adriano Vallejo Ortega, Egresado de la Carrera de Derecho, de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad Técnica de Ambato, considero que dicho Trabajo de Graduación reúne los requisitos y meritos suficientes para ser sometido a la Evaluación del Tribunal de Grado, que el H. Consejo Directivo de la Facultad designe, para su correspondiente estudio y calificación

Ambato 8 de Septiembre del 2010

El Tutor

-----  
Dr. Jorge Carrillo

### **APROBACION DEL TRIBUNAL DEL GRADO**

Los miembros del tribunal de Grado APRUEBAN, el trabajo de Investigación de conformidad con el Reglamento de Graduación para obtener el Título de Tercer Nivel de la Universidad Técnica de Ambato.

Ambato , , , .

Para constancia firman

.....

**PRESIDENTE**

.....

**DELEGADO**

.....

**DELEGADO**

## **AUTORIA DE TESIS**

El presente trabajo de Investigación “ **LA SEPARACION DE LOS CONYUGES NO ES PRUEBA SUFICIENTE PARA JUSTIFICAR EL ABANDONO, EN LOS JUICIOS DE DIVORCIO POR LA CAUSAL ONCEAVA DEL ART. 110 DEL CODIGO CIVIL, EN EL PRIMER SEMESTRE DEL 2009** ”, en todos los contenidos y resultados obtenidos en el presente proyecto, previo a la obtención del Título de Abogado de los Tribunales de la República del Ecuador, son originales, auténticos, personales y de exclusiva responsabilidad moral, legal y académica del Autor, quien firma, al pie de la presente, todo lo que consta en esta investigación es responsabilidad del Autor.

Ambato 8 de Septiembre del 2010

El Autor

.....  
Segundo Adriano Vallejo Ortega  
C.C.180402537-5

## DEDICATORIA

Este trabajo de investigación le dedico primero a Dios, a mis padres Adriano Vallejo (+), Carlos Salan; y Mirian Ortega, a mis hermanos; Enma, Alexandra, Mauricio, Hernán, Mirian, Carlos, a mis sobrinos, que siempre me apoyaron moralmente en todo el transcurso de mi vida universitaria la cual sin ellos no lo hubiera logrado llegar a donde me encuentro por lo cual ellos son base fundamental de este gran logro obtenido.

## AGRADECIMIENTO

Mis agradecimientos a DIOS, a toda la familia Vallejo y Salan, por su valiosa ayuda especialmente a mi padre Dr. Carlos Alberto Salan Chicaiza, por guiarme el desarrollo de la presente tesis y un sincero agradecimiento al Dr. Jorge Carrillo tutor de la presente Tesis de Grado, para así poder obtener el Título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

## ÍNDICE GENERAL DE CONTENIDOS

|               |   |
|---------------|---|
| PORTADA ..... | i |
|---------------|---|



|   |      |
|---|------|
| TITULO DEL INFORME .....  | ii   |
| PAGINA DE APROBACIÓN DE LA PASANTÍA .....                       | iii  |
| PAGINA DE LA CERTIFICACIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LA PASANTÍA..... | v    |
| PAGINA DE LA CERTIFICACIÓN DE LA PASANTÍA INSTITUCIONAL .....   | vi   |
| PAGINA DE UBICACIÓN E INFORMÁTICA.....                          | vii  |
| PAGINA DE LA CERTIFICACIÓN DEL TUTOR DE APROBACIÓN....          | viii |
| APROBACIÓN DEL TRIBUNAL DE GRADO.....                           | ix   |
| PAGINA DE LA AUTORÍA DE LA TESIS.....                           | x    |
| PAGINA DE DEDICATORIA.....                                      | xi   |
| PAGINA DE AGRADECIMIENTO.....                                   | xii  |
| ÍNDICE GENERAL DE CONTENIDOS.....                               | xiii |
| ÍNDICE DE CUADROS.....  | xix  |
| ÍNDICE DE GRÁFICOS .....  | xix  |
| RESUMEN EJECUTIVO.....  | xix  |
| INTRODUCCION.....   | 1    |

## **CAPITULO I**

### **EL PROBLEMA**

|                                 |    |
|---------------------------------|----|
| TEMA.....                       | 3  |
| PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA..... | 3  |
| CONTEXTUALIZACIÓN.....          | 3  |
| ÁRBOL DEL PROBLEMA.....         | 7  |
| ANÁLISIS CRÍTICO.....           | 8  |
| PROGNOSIS .....                 | 9  |
| FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....   | 10 |
| INTERROGANTES.....              | 10 |
| DELIMITACIÓN.....               | 10 |
| JUSTIFICACIÓN.....              | 11 |
| OBJETIVOS.....                  | 11 |

## **CAPÍTULO II**

### **MARCO TEÓRICO**

|  |    |
|--|----|
| ANTECEDENTES INVESTIGATIVOS.....           | 13 |
| FUNDAMENTACIÓN FILOSÓFICA.....             | 13 |
| FUNDAMENTACIÓN LEGAL .....                 | 14 |
| EL DIVORCIO POR SEPARACIÓN O ABANDONO..... | 14 |

|   |    |
|---|----|
| DISTINCIÓN ENTRE TÉRMINOS ABANDONO Y SEPARACIÓN.....  | 15 |
| EL MATRIMONIO.....  | 16 |
| FINES DEL MATRIMONIO.....   | 18 |
| EL DIVORCIO.....  | 19 |
| NATURALEZA JURÍDICA.....  | 21 |
| TESIS DIVORCISTA.....   | 23 |
| CLASES DE DIVORCIO.....   | 25 |
| LEGISLACIÓN COMPARADA.....  | 25 |
| CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL.....  | 30 |
| LEY CONTRA LA VIOLENCIA A LA MUJER Y LA FAMILIA .....   | 32 |
| RED DE INCLUSIONES SOCIALES.....  | 32 |
| CONSTITUCIÓN.....   | 33 |
| CÓDIGO CIVIL.....   | 33 |
| CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL.....  | 35 |
| LA SEPARACIÓN COMO PRUEBA APLICADA INDEBIDAMENTE EN<br>LOS JUICIOS DE DIVORCIO POR LA CAUSAL ONCEAVA DEL AR.T.<br>110 DEL CÓDIGO CIVIL..... | 41 |
| LA SEPARACIÓN.....  | 43 |
| TIPOS DE SEPARACIÓN.....  | 44 |

|  |    |
|--|----|
| NO SE JUSTIFICA LA CAUSAL DEL ABANDONO CON LA SEPARACIÓN.....          | 45 |
| ÍNDICE DEL DIVORCIO CON LA SOCIEDAD .....                              | 46 |
| POR FALTA DE PRUEBA CAUSA EL RECHAZO A LA DEMANDA.....                 | 47 |
| QUE ES EL ABANDONO .....   | 47 |
| HISTORIA DEL ABANDONO.....   | 48 |
| JURISPRUDENCIA (GACETAS JUDICIALES).....                               | 50 |
| JUICIO O PROCESO.....  | 51 |
| HISTORIA DEL JUEZ.....   | 51 |
| DEFINICIÓN DEL JUEZ.....   | 52 |
| FAMILIA.....   | 53 |
| EL RECHAZO DE LA DEMANDA EN SENTENCIA Y AGLOMERACIÓN DE LAS CAUSA..... | 54 |
| APLICACIÓN A NUESTRO SISTEMA LEGAL.....                                | 55 |
| JURISPRUDENCIA.....  | 56 |
| VALORACIÓN DE LA PRUEBA.....   | 56 |
| LA CONVICCIÓN MORAL DEL JUEZ NO ES PRUEBA.....                         | 57 |
| FALTA DE ÉTICA PROFESIONAL.....  | 57 |
| DESCONOCIMIENTO DEL PROCEDIMIENTO CIVIL.....                           | 58 |

|   |    |
|---|----|
| DESCONOCIMIENTO DE VALORES DENTRO DE UNA VIDA SOCIAL.....                             | 58 |
| MATRIMONIO PRECOCES.....  | 58 |
| FALTA DE COMUNICACIÓN INTRAFAMILIAR.....  | 58 |
| INCUMPLIMIENTO A LAS RESPONSABILIDADES DEL HOGAR.....                                 | 59 |
| LA DEMANDA NO REÚNE LOS REQUISITOS DEL ART. 67 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL..... | 59 |
| NO PRESENTAR OPORTUNAMENTE LAS PRUEBAS EN EL PROCESO.....                             | 59 |
| PREGUNTAS DIRECTRICES DE LA INVESTIGACIÓN.....  | 60 |
| HIPÓTESIS.....  | 60 |
| VARIABLES INDEPENDIENTE, DEPENDIENTE.....   | 60 |

### **CAPITULO III**

#### **METODOLOGIA**

|                                      |    |
|--------------------------------------|----|
| ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN .....    | 61 |
| MODALIDADES DE LA INVESTIGACIÓN..... | 61 |
| TIPO DE LA INVESTIGACIÓN.....        | 62 |
| POBLACIÓN Y MUESTRA .....            | 62 |

|  |    |
|--|----|
| OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES.....         | 63 |
| PLAN DE RECOLECCIÓN DE INFORMACIÓN.....      | 65 |
| PLAN DE PROCESAMIENTO DE LA INFORMACIÓN..... | 66 |

## **CAPITULO IV**

### **ANÁLISIS E INTERPRTACIÓN DE RESULTADOS**

|  |    |
|--|----|
| ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS.....       | 67 |
| ORGANIZACIÓN DE RESULTADOS.....                    | 67 |
| ENCUESTAS.....                                     | 68 |
| ENTREVISTAS.....                                   | 75 |
| ANÁLISIS GENERAL Y COMPROBACIÓN DE RESULTADOS..... | 80 |
| VERIFICACIÓN DE HIPÓTESIS.....                     | 80 |

## **CAPITULO V**

### **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

|                      |    |
|----------------------|----|
| CONCLUSIONES.....    | 83 |
| RECOMENDACIONES..... | 84 |

## **CAPITULO VI**

## PROPUESTA

|                                   |     |
|-----------------------------------|-----|
| PROPUESTA.....                    | 86  |
| DATOS INFORMATIVOS.....           | 86  |
| ANTECEDENTES DE LA PROPUESTA..... | 87  |
| JUSTIFICACIÓN.....                | 90  |
| OBJETIVOS.....                    | 90  |
| ANÁLISIS DE FACTIBILIDAD.....     | 90  |
| FUNDAMENTACIÓN.....               | 91  |
| METODOLOGÍA OPERATIVA.....        | 94  |
| ADMINISTRACIÓN.....               | 95  |
| PREVISIÓN DE LA EVALUACIÓN.....   | 95  |
| <br>                              |     |
| BIBLIOGRAFIA.....                 | 96  |
| ANEXOS.....                       | 98  |
| GLOSARIO.....                     | 100 |

## ÍNDICE DE CUADROS

|   |    |
|---|----|
| CUADRO 1 OPERACIÓN DE LA VARIABLES.....               | 63 |
| CUADRO 2 OPERACIÓN DE LA VARIABLES.....               | 64 |
| CUADRO 3 PLAN PARA LA RECOLECCIÓN DE LA INFORMACIÓN.. | 65 |
| CUADRO 4 PREGUNTA N°1.....                            | 68 |
| CUADRO 5 PREGUNTA N°2.....                            | 69 |
| CUADRO 6 PREGUNTA N°3.....                            | 71 |
| CUADRO 7 PREGUNTA N°4.....                            | 72 |



|                                     |    |
|-------------------------------------|----|
| CUADRO 8 PREGUNTA N°5.....          | 73 |
| CUADRO 9 METODOLOGÍA OPERATIVA..... | 94 |

### **ÍNDICE DE GRÁFICOS**

|   |    |
|---|----|
| GRAFICO N° 1 ÁRBOL DEL PROBLEMA.....          | 7  |
| GRAFICO N° 2 RED DE INCLUSIONES SOCIALES..... | 32 |
| GRAFICO N° 3 PREGUNTA N°1.....                | 68 |
| GRAFICO N° 4 PREGUNTA N°2.....                | 69 |
| GRAFICO N° 5 PREGUNTA N°3.....                | 71 |
| GRAFICO N° 6 PREGUNTA N°4.....                | 72 |
| GRAFICO N° 7 PREGUNTA N°5.....                | 73 |

# UNIVERSIDAD TECNICA DE AMBATO

## FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

### CARRERA DE DERECHO

#### RESUMEN EJECUTIVO

**“La separación de los cónyuges no es prueba suficiente para justificar el abandono, en los juicios de divorcio por la causal onceava del art. 110 del código civil, en el primer semestre del 2009”**

El tema de investigación, hace referencia al divorcio como consecuencia de la separación de los cónyuges, que enmarcado dentro de nuestra codificación sustantiva civil se determina como el abandono, sobre todo el momento actual en que vivimos, que se han incrementado de un modo desmedido la cantidad de divorcios, avanzando en todo el mundo y sobre todo en nuestro país de forma vertiginosa, algunos expertos prevén que mas de la mitad de los matrimonios que se celebran cada año, acaban en divorcio ya sea por su separación dándose de este modo el abandono de uno de los cónyuges o las otras causales determinadas en el Art. 110 del código Civil. Por otra parte, la proporción de matrimonios disueltos es elevada: las tres cuartas partes de las mujeres divorciadas vuelven a casarse, aunque aproximadamente la mitad de ellas se divorcia de nuevo.

Detallando que con la presente investigación se ha establecido la falta de determinación de nuestras autoridades a la aplicación fehaciente de las normas legales preestablecidas y sobre todo el abuso a las que de algún modo se han establecido para casos excepcionales en cuanto a la capacidad para contraer matrimonio, pues se detalla que ninguna persona menor de dieciocho años puede

contraer matrimonio sin la autorización oportuna, y de haberlo los mayores adultos, la autoridad ante la que se contrajo será destituida, nos preguntamos qué autoridad ha sido destituida por dicha causa.

Puntualizando además, que nuestra ley evidentemente permisiva, con la complicidad de la nefasta educación en la que nuestros días lamentablemente estamos viviendo, ha dado el auge de matrimonio de púberes que con el consentimiento de los padres contraen matrimonio, dándose como consecuencia el divorcio. El divorcio lo definen algunos autores, como “La separación de un hombre y su mujer, producida por una causal legal, por sentencia judicial y que disuelven completamente las relaciones matrimoniales o suspende los efectos en lo que se refiere a la cohabitación de las partes”. Dicho más simplemente, según nuestra legislación es la ruptura del vínculo matrimonial válidamente contraído. Estando claro para todos, debiendo más bien señalarse las características de la acción de divorcio, a fin de llegar a una mejor comprensión.

En primer lugar, esta es personalísima, lo que quiere decir que sólo la pueden pedir los cónyuges, y en el caso del divorcio por causales, únicamente el cónyuge agraviado, o sea aquel que se creyera perjudicado; tiene derecho para presentar la demanda; excepto cuando hablamos de lo dispuesto en el inciso segundo de la causal 11va del Art. 110 del Código Civil.

La acción de divorcio es irrenunciable, y se debe presentar dentro del término concebido por la Ley. Un alto porcentaje de demandas son declaradas infundadas (sin pruebas) por el Poder Judicial por no haberse preocupado en obtener las pruebas que sustenten la demanda, siendo la más común por la separación de los consortes, llegando a convertirse aquella sentencia en una excepción perentoria de que no permite demandar nuevamente por la misma causal. Para terminar puedo señalar que

el divorcio como todas las Instituciones Jurídicas tiene su aspecto positivo y sus facetas negativas, por lo siguiente:

**Se termina con la angustia que causa algún cónyuge al otro cuando le agravia con una causal determinada para el divorcio. Se destruye el vínculo Parento-filial, y genera en los hijos sentimientos encontrados para con los padres.**

## INTRODUCCIÓN

El proyecto de investigación tiene como tema: “La separación de los cónyuges, no es prueba suficiente para justificar el abandono, en los juicios de divorcio por la causal onceava del art. 110 del Código Civil, en el Juzgado Tercero de lo Civil de Tungurahua en el primer semestre del 2009.”

Su valor se halla en la necesidad de establecer una propuesta de solución a los conflictos generados por la separación de los cónyuges, que ha dado como consecuencia la demanda de divorcio por causa legal de abandono la misma que está siendo indebidamente aplicada.

Está estructurado por capítulos. El primer Capítulo denominado: EL PROBLEMA, contiene El análisis Macro, Meso, Micro, que hacen relación al origen de la problemática con un panorama, Latinoamericano, Nacional e Institucional correspondientemente.

El Capítulo II denominado: MARCO TEÓRICO contiene: Antecedentes Investigativos, que se fundamentan en una visión Filosófica, Sociológica y Legal, Categorías Fundamentales, Hipótesis, Señalamiento de Variables: Variable Independiente, Variable Dependiente.

El Capítulo III titulado: METODOLOGÍA, plantea que la investigación se realizará desde un enfoque critico jurídico con una Modalidad Básica de la Investigación, Nivel o Tipo de Investigación, Población y Muestra, operacional de Variables, Plan de Recolección de Información, Recolección de la Información

El Capítulo IV denominado: ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS, contiene: Análisis de los Resultados, Interpretación de Datos, Verificación de Hipótesis.

El Capítulo V denominado: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES, contiene análisis minucioso del presente trabajo, apoyándonos para dicho hecho en los datos aportados de la técnica investigativa aplicada, lo que nos ha servido para dar las sugerencias acorde a nuestro tema.

El Capitulo VI denominado: PROPUESTA contiene: Datos Informativos, Antecedentes de la Propuesta, Justificación, Objetivos, Análisis de Factibilidad, Fundamentación, Metodología, Administración, Previsión de la Evaluación.

Se concluye con los Materiales de Referencia, Glosario y una Bibliografía tentativa y los anexos en los que se ha incorporado los instrumentos que se aplicaran.

## CAPÍTULO I

### EL PROBLEMA

#### PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

##### *Contextualización.*

##### **Macro**

La Institución del Divorcio, se ha presentado a lo largo de la historia bajo formas muy diversas, si bien no todas las culturas la han admitido, ya sea por motivos de índole religiosa o por razones económicas, políticas o sociales. Con carácter general, el matrimonio no era indisoluble en las sociedades primitivas, y la iniciativa para su ruptura correspondía por lo general al hombre. Los estudios etnográficos han confirmado la existencia de causas de divorcio de muy distinta naturaleza, como en un principio era la separación.

En la antigua Babilonia el divorcio podía ser pedido indistintamente por el hombre y la mujer, aunque el adulterio cometido por ésta se encontraba penado con la muerte, y en el mundo hebreo se reconocía la repudiación de la esposa por parte del marido sin necesidad de causa alguna, así como el divorcio por mutuo disenso, igualmente sin necesidad de acreditar ninguna circunstancia especial, o a iniciativa de cualquiera de los cónyuges, si bien en el caso de la mujer existía un mayor rigor a la hora de valorar las causas. También en la antigua Grecia se admitía el divorcio, tanto a iniciativa del hombre como de la mujer, así como la repudiación de ésta, a la cual

debía serle restituida la dote. Existía incluso la obligación de repudiar a la mujer adúltera; y, de no hacerlo, el marido ultrajado podía perder sus derechos civiles.

En Roma, la figura del divorcio no se generalizó hasta el siglo II A.C., aunque, al estar basado el matrimonio en el *affectus maritalis*, cuando desaparecía éste se consideraba que el vínculo no debía permanecer vigente. Por ello, era admitido por mutuo disenso de ambos cónyuges sin necesidad de ninguna causa especial. El anterior era el llamado *divortium*, mientras que a la disolución por voluntad de uno sólo de ellos se la denominaba *repudium*, términos de los cuales se derivan los actualmente empleados. No se hablaba de *divortium* en el caso de ruptura del vínculo por muerte o nulidad del matrimonio. Existían dos tipos de matrimonio, el *sine manu*, en el cual se daba una menor dependencia de la mujer respecto del marido, y el *cum manu*, en el que sólo el marido tenía derecho a la repudiación de la esposa.

En la india la mujer repudiaba al marido por vicioso o por vago.

Durante los primeros tiempos del cristianismo se continuó practicando el divorcio, aunque paulatinamente la Iglesia fue penalizándolo. El Derecho germánico lo admitía ampliamente, pudiendo ser pedido de mutuo acuerdo o unilateralmente por el marido, en caso de concurrir justa causa. En una primera etapa no le estaba permitido a la mujer, aunque sí se le consintió solicitarlo en ciertos casos durante la época de los francos. A partir de Carlomagno comenzó a hacerse más evidente la influencia de la doctrina canónica, y en el siglo X los tribunales eclesiásticos comenzaron a encargarse de causas de divorcio. El debate acerca de la indisolubilidad del vínculo se prolongó hasta la celebración del Concilio de Trento (1563), en el cual se impuso definitivamente la Teoría Agustiniiana acerca del carácter absoluto de aquélla. Rechazado el divorcio, el Derecho Canónico admitió la llamada separación de cuerpos, que debía ser decretada judicialmente.

### **Meso.**

Desde que apareció esta institución, en el Ecuador se han producido una serie de divorcios en un inicio apoyándose en la separación de los cónyuges, para luego



determinarlo en el abandono injustificado, aumentando considerablemente desde hace unos diez a quince años a la presente fecha, debido a varias causas como son la migración, sea a Europa como a los Estados Unidos de Norte América, por lo que tanto el hombre o la mujer se han visto en la necesidad de separarse, siendo tomado como abandono del hogar, sea injustificadamente o por conseguir bienestar familiar, propósito que una vez en el exterior se han olvidado, consecuentemente ha sido causa para este aumento considerado de divorcios, los mismos que se han dado una vez que han regresado al país o desde el exterior mediante poder.

Cabe recordar que en la casi universal aceptación de la figura del divorcio, existen grandes diferencias en cuanto a su regulación. Dejando a un lado los países que no admiten el divorcio vincular y sólo reconocen la separación conyugal y bienes por causas justificadas, se distinguen dos sistemas: países que permiten el divorcio vincular sólo para los no católicos, y aquéllos que lo admiten con carácter general, sin hacer distinciones en función de la religión de los cónyuges. Dentro de estos últimos puede hacerse otra clasificación, según la mayor o menor amplitud con que se recoge en sus legislaciones: países que lo admiten de forma absoluta y sin necesidad de causa, tanto por mutua voluntad de los cónyuges como por la petición de cualquiera de ellos (divorcio - derecho); países que exigen el acuerdo de ambas partes (divorcio - remedio), y países en los que sólo se concede si concurre culpa grave en alguno de los cónyuges (divorcio - sanción),

En este último caso es el que nuestro país se encuentra, acepta el divorcio y esta prescrito en el Código Civil, Primer Libro, al referirse a las personas, Art. 110 de la actual codificación, estipulando once causas para el divorcio y entre ellas la 11ª.- que se refiere como causa para el divorcio EL ABANDONO y en su contenido en forma textual estipula; EL ABANDONO VOLUNTARIO E INJUSTIFICADO DEL OTRO CONYUGE, POR MÁS DE UN AÑO ININTERRUMPIDO, indicando además, que si el Abandono a que se refiere el inciso anterior , hubiere durado más de tres años, el divorcio podrá ser demandado por cualquiera de los cónyuges.

En lo que fuere aplicable, las causas previstas en este artículo, serán apreciadas y calificadas por el juez, teniendo en cuenta la educación, posición social y demás circunstancias que puedan presentarse.

El divorcio por estas causas será declarado judicialmente por sentencia ejecutoriada, en virtud de demanda propuesta por el cónyuge que se creyere perjudicado por la existencia de una o más de dichas causas.

Lo cierto es que las reformas están vigentes e inciden en la eficacia con la que los jueces administrarán justicia, dependiendo de ello la solidez y la seguridad de nuestro Sistema Jurídico.

## **Micro**

La investigación se la hizo el Juzgado Tercero de lo Civil de la Ciudad de Ambato; dentro la competencia que se les atribuye, en atención de los casos de divorcio por abandono.

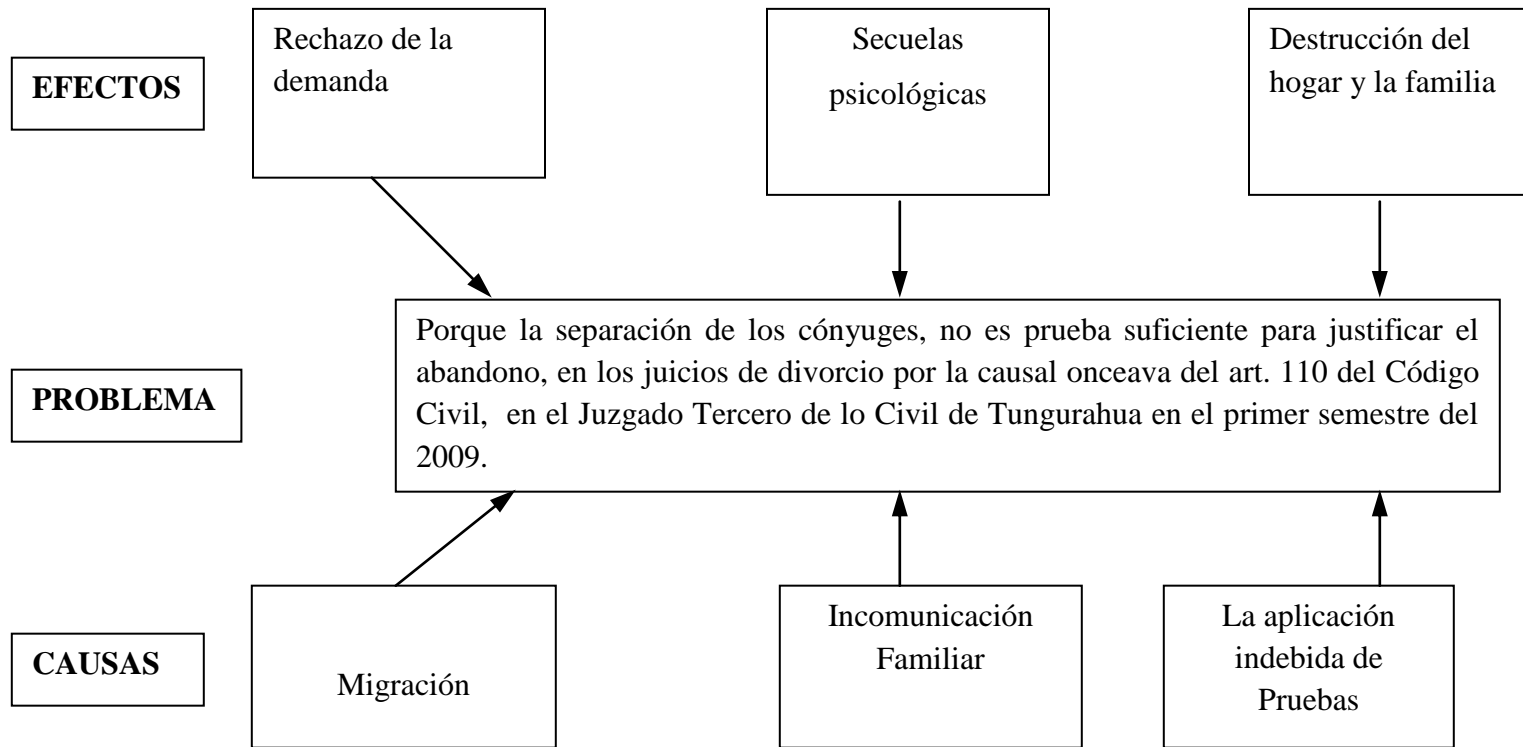
En nuestra ciudad de Ambato existen siete Juzgados de lo Civil, los mismos que dentro de sus atribuciones, tienen competencia para conocer los juicios de divorcio sea por mutuo consentimiento o por causales; a más de sus múltiples atribuciones y competencias que tienen para conocer varios tipos de juicios.

El Art. 239 del Código Orgánico de la Función Judicial señala las competencias de las juezas y los jueces de lo civil y mercantil.

En un acercamiento empírico al objeto de estudio se encontró los siguientes nudos críticos:

- Problemas procedimiento a la aplicación de las pruebas, como es el caso de la aplicación indebida de la separación de los cónyuges, en los juicios de divorcio por la causal onceava del Artículo 110 del Código Civil, la misma que hace referencia al abandono de hogar.
- La insuficiente prueba.

## ARBOL DEL PROBLEMA



**Grafico No1**

**Fuente: Investigador**

**Elaboración: Adriano Vallejo**

## **Análisis Crítico.**

La separación como prueba indebida aplicada en los juicios de divorcio por la causal 11ª del Art. 110 del Código Civil, trae como consecuencia el rechazo de la demanda por parte del Juez y el consecuente archivo y aglomeración de las causas en el Juzgado Tercero de lo Civil.

En base a lo manifestado, hay que tomar en cuenta que la prueba dentro de los juicios tiene una importancia crucial dentro de la vida profesional, pues constituye el instrumento básico de que se sirve el Abogado, para la defensa de las causas que sus clientes le han confiado, considerando que, en los juicios de divorcio por causal, la prueba de testigos, la prueba documental, revisten importancia práctica, extraordinaria y notable, ya que de ellos depende que el Juez acepte o rechace la acción planteada.

En lo referente a la importancia de la prueba me permito transcribir lo que algunos tratadistas manifiestan acerca de la prueba:

En el Vocabulario jurídico dirigido por Capitant, se define como “demostración de la existencia de un hecho material o de un acto jurídico en las formas admitidas por la ley”; o bien el “medio empleado para hacer la prueba”.

Para Bentham es “un hecho supuesto o verdadero que se considera destinado a servir de causa de credibilidad para la existencia o inexistencia de otro hecho”.

Para Olivier es “el averiguamiento que se hace en juicio en razón de alguna cosa que es dudosa y también los medios legales de que al efecto pueden valerse los litigantes”.

Alsina comenta esas definiciones en sentido desfavorable, porque unos excluyen el concepto de medios de prueba, otros se refieren a ellos exclusivamente y los demás sólo importan una definición de la verdad.

Conceptos aportados, para vastos como para darnos cuenta de la importancia de la aplicación correcta y oportuna de la prueba, sin embargo, queremos poner

especial énfasis en el sentido de que para poder ejercer o prevalecer un derecho, se lo debe probar ante el juez respectivo, por los medios de prueba establecidos por la ley, la existencia del hecho o del acto jurídico del cual deriva la acción; por que si no se logra probar, aunque el derecho realmente exista, se considera como si no existiera y, por lo mismo, carece de utilidad práctica; y, justamente en esta radica la extraordinaria importancia que tiene la prueba en el proceso, a tal punto que ya se habla de un derecho probatorio y de los principios que lo rijan.

Me permito transcribir lo que dice al respecto la Enciclopedia Jurídica “Omeba”; “la función del proceso es aportar al juzgador elementos de prueba, para que éste pueda garantizar la certeza judicial en la responsabilidad del imputado. De aquí que la prueba tenga una importancia fundamental, porque es el alma del proceso y la energía propulsora de toda la maquina procesal.”

Con la presente investigación lo que se pretende es hacer notar el hecho de lo común que resulta, encontrarse con demandas de divorcios controvertidos, las mismos que denotan una total falta de precaución del profesional del derecho, por cuanto se limitan a demandar por la causal mas utilizada del Art.110 de nuestra Ley Sustantiva Civil, que es la onceava, y de cajón determinan, afirman y aplican indebidamente la separación de los cónyuges, como causa para plantear la disolución del vinculo matrimonial, lo que ha traído como consecuencia el rechazo de la demanda, en sentencia.

## **Prognosis**

Al ser rechazadas las demandas por insuficiente prueba o por una aplicación indebida de la misma, al final terminan en archivo y acumulación de causas, la situación entre los cónyuges continua en litigio; pues, tendrán que esperar otro periodo de tiempo a fin de cumplir su cometido, a buscar otra causal, para iniciar una nueva acción, situación que afecta al estado anímico, económico y familiar; especialmente de los hijos habidos dentro del matrimonio; así, como en el campo

patrimonial, ya que tanto el hombre como la mujer se ven limitados en sus actos, hasta que el juez resuelva si disuelve o no el vínculo matrimonial, además que se pone de manifiesto el real problema que ha desembocado, la inaplicabilidad de la prueba , lo que nos permite en un futuro enmendar, y analizar de una forma minuciosa antes de presentar una demanda.

### **Formulación del Problema**

¿ Porqué la separación como prueba aplicada indebidamente en los juicios de divorcio por la causal onceava del art. 110 del Código Civil, trae como consecuencia el rechazo de la demanda en sentencia, en el Juzgado Tercero de lo Civil en el primer semestre del año 2009?

### **Interrogantes de la Investigación.**

1. ¿A que se debe la existencia de un procedimiento legal para la disolución del vínculo matrimonial?
2. ¿Por qué no se prueban fehacientemente los hechos afirmados en la demanda en los juicios de divorcio por abandono?
3. ¿Cuantos juicios se han presentado por abandono?
4. ¿Cuantos juicios han sido aceptadas las demandas?
5. ¿Cuál es la solución para evitar la ineficiente aplicación de las pruebas dentro de los procesos de divorcio por la causal de abandono.

### **Delimitación del objetivo de la Investigación.**

### **Delimitación del Contenido.**

**CAMPO:** Derecho.

**ÁREA:** Jurídico - Civil.

**ASPECTO:** La separación como prueba aplicada indebidamente en los juicios de divorcio por la causal onceava del art. 110 del Código Civil.

### **Delimitación Espacial.**

La investigación se realizó en el Juzgado Tercero de lo Civil de la Ciudad de Ambato.

### **Delimitación Temporal.**

El trabajo de investigación se desarrollara durante el primer semestre del año 2009.

### **Unidades de observación.**

- Administradores de justicia.
- Profesionales del Derecho.
- Estudiantes de Derecho.
- Usuarios de la Administración de Justicia.

## **JUSTIFICACIÓN.**

Lo prioritario de investigar, a la separación como prueba aplicada indebidamente en los juicios de divorcio por la causal onceava del art. 110 del Código Civil, radica en primer lugar por el hecho de la cantidad de juicios que se plantean por dicha causal, hasta cierto punto incluso se ha visto manoseada por algunos profesionales del derecho, que no tienen la precaución de justificar con pruebas los asertos propuestos en la demanda, lo que causa o da como consecuencia el rechazo de

las demandas en sentencia por parte del juez; el mismo que analiza desde una óptica imparcial, y aplicando estrictamente las normas tanto sustantivas como adjetivas civiles.

## **Objetivos:**

### **General.**

Identificar y familiarizarnos con el marco legal del divorcio por causales, contemplado tanto en el Código Civil así como en el Código de Procedimiento Civil, para concluir fehacientemente en la disolución del vínculo matrimonial, sin que tanto la separación como prueba indebidamente aplicada o la ineficiente aplicación de la prueba dentro de esta clase de juicios sea un obstáculo en lo futuro.

### **Específicos.**

- Dar a conocer las ventajas y desventajas del juicio de divorcio por la causal 11va del Art. 110 del Código Civil.
- Definir estrategias procesales que permitan la mejor aportación probatoria dentro del juicio de divorcio por la causal 11va del Art. 110 del Código Civil.
- Determinar que, la separación de los cónyuges se está aplicando indebidamente como prueba para disolver el vinculo matrimonial.
- Analizar la valorización de la prueba por parte del juez para dictar la sentencia; si la prueba ha sido actuada de acuerdo a la ley dentro del respectivo termino, ya que solo la prueba actuada conforme a ley, es aquella que hace fe en el juicio.



## **CAPÍTULO II**

### **MARCO TEÓRICO**

#### **Antecedentes investigativos**

Tomando en cuenta el hecho que en la actualidad no existen datos exactos o análisis doctrinario del tema planteado para nuestra investigación, por lo que amerita un profundo estudio de la problemática, por la aplicación indebida, y el uso discriminado de la separación de los cónyuges, como prueba indebidamente actuada en los juicios de divorcio, por lo que al realizar la presente investigación, en el aspecto Bibliográfico se ha desarrollado en las principales Bibliotecas de la ciudad así, como en la biblioteca general de la Universidad Técnica de Ambato, en la que se encuentra documentación necesaria pero no suficiente para la presente investigación; apoyándome, incluso en una pequeña biblioteca personal, que me ha servido en la presente investigación, lo que significa que este trabajo es personal y se lo realizó con el soporte de códigos, leyes, jurisprudencia, doctrina e internet y demás fuentes que aportaron a la presente investigación.

Del mismo modo se ha determinado fehacientemente que no existen trabajos similares a la presente investigación.

#### **Fundamentación**

##### **Fundamentación Filosófica**

La investigación es de orden jurídico – familiar y social, fundamentada en un cambio de esquemas que regían a la Administración de Justicia, por lo que su

paradigma es crítico – propositivo, proponiendo una alternativa a la investigación jurídica.

Es crítico por cuanto cuestiona las pruebas aplicadas indebidamente así como las actuadas de forma inadecuada y deficiente, que se presentan dentro del término probatorio y la incidencia que ello amerita en la Administración de Justicia; y, propositivo por cuanto plantea una alternativa de solución a los conflictos, derivados de la aplicación indebida de la separación conyugal como prueba dentro del juicio de divorcio controvertido, generándose insuficiente prueba, ayudando a la interpretación de los problemas jurídicos que se han generado que afectan de manera directa tanto a la familia como a la sociedad.

### **Fundamentación Legal**

La investigación se fundamenta en las fuentes formales del derecho como son; la, Constitución República del Ecuador, Código Civil, Código de Procedimiento Civil, Doctrina y Jurisprudencia.

La Investigación se apoya en el Derecho de Familia, reconocido en nuestra Constitución en el artículo 68 que dice “Se reconoce la familia en sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan íntegramente las consecución de su fines. Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes. El matrimonio es la unión entre hombre y mujer, se fundará en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en la igualdad de sus derechos, obligaciones y capacidad legal.

Del mismo modo antes de entrar en nuestra normativa actual que nos rige, a fin de que del tema de investigación sea mucho más fácil de discernir, me permito hacer referencia como ha evolucionado la causal de divorcio por abandono, para lo cual hago me permito determinar lo siguiente.

**El Divorcio por Separación o Abandono,** la finalización del matrimonio también se produce por el abandono voluntario e injustificado del otro cónyuge por más de un año ininterrumpidamente. Sin embargo si el abandono hubiere durado más de tres años, el divorcio podrá ser demandado por cualquiera de los cónyuges, de acuerdo con la causal undécima del Art. 110 Código Civil.

**Distinción entre los términos "Abandono" y "Separación".-** La causal para el divorcio contenida en el vigente numeral undécimo del Art. 110 del Código Civil, textualmente dice: "El abandono, voluntario e injustificado, del otro cónyuge por más de un año ininterrumpidamente. Sin embargo, si el abandono a que se refiere el inciso anterior hubiere durado más de tres años, el divorcio podrá ser demandado por cualquiera de los cónyuges".

El texto de la causal undécima vigente hasta el 18 de agosto de 1989 en que se promulgó la Ley 43, publicada en el Registro Oficial No. 256 -Suplemento- de la misma fecha decía: "La separación de los cónyuges con inexistencia de relaciones conyugales, por más de un año ininterrumpidamente. Sin embargo, si la separación a que se refiere el inciso, anterior hubiere durado por más de cuatro años, el divorcio podrá ser demandado por cualquiera de los cónyuges". La reforma introducida a la causal 11 del Art. 110 del Código Civil, sustituyó el término "separación" por el de "abandono", frente a lo cual es pertinente esclarecer la razón de la distinción entre uno y otro término o por el contrario de finalizar sí para fines de aplicación de la norma se mirarán como situaciones equivalentes. Al respecto, esta Sala con fecha 2 de diciembre de 1997, a las 10h00, dictó resolución en el juicio sumario No. 573-93 que por divorcio siguió... en contra de...; y en igual sentido se pronunció en el fallo de 27 de abril de 1998, las 11h30, dictado en el juicio verbal sumario No. 73-95 que por divorcio siguió... en contra de..., en que se distingue el abandono de la separación diciendo: "La separación de los cónyuges no presupone necesariamente el abandono del hogar por uno de ellos, ya que es recuente que, por sucesos diversas como la realización de estudios, desempeño de funciones públicas o privadas, prestación de

servicios personales con o sin relación de dependencia etc., los cónyuges fijen su domicilio en localidades diferentes, tanto más cuanto que por lo que dispone el Art.137 del Código Civil, “los cónyuges fijan de común acuerdo su residencia” de manera que bien pueden convenir en que cada uno de ellos lo tenga en lugar distinto sin que esto implique abandono, de manera que no es suficiente probar el hecho de la separación para que proceda como causal de divorcio la regla 11 del Art. 110 del Código Civil, sino que a de acreditarse que ha habido abandono voluntario e injustificado por el tiempo mínimo considerado en la norma antes invocada”.

Además se señala que: "las expresiones abandono y separación no pueden entenderse como sinónimas, por el contrario el abandono presupone intención de dejar al otro cónyuge, incumpliendo por lo tanto con las exigencias propias del contrato de matrimonio; y la separación no siempre presupone el abandono ni el incumplimiento de las exigencias matrimoniales". Cuando se discutieron y trataron las reformas al Código Civil, se planteó sumariamente el tema de la distinción entre separación y abandono, distinguiéndose que la separación puede implicar el mantenimiento de relaciones conyugales entre los cónyuges, en cambio el abandono suspende las relaciones maritales y conyugales, consistiendo esta la verdadera filosofía de la causal (1a. Sala de lo Civil y Mercantil, juicio No. 1147/95, Registro Oficial No. 34 de 25/IX/98).

Avanzando con la investigación, con nuestro tema propuesto es sumamente necesario hacer un estudio de las instituciones legales que se encuentran actualmente insertadas en nuestra ley civil y tienen marcada importancia en el presente trabajo como son:

## **El Matrimonio**

Compenetrándonos con nuestra investigación sería irresponsable el no tomar en cuenta o analizar el Matrimonio, la misma que etimológicamente se deriva de los vocablos latinos *matris* y *muniuní*, que significan carga o gravamen para la madre,

expresándose de ese modo que es la mujer quien lleva el peso mayor tanto antes como después del parto. No reconocen en cambio la misma raíz etimológica los sinónimos de matrimonio en Francia, Italia e Inglaterra por ejemplo, donde se habla de mariage, maritaglo y marriage respectivamente, palabras todas derivadas de marido.

Durante miles de años una poderosa razón para casarse fue la de crear una familia y con ello mejorar las condiciones de vida. El matrimonio suponía un trabajo en equipo, un grupo de gente en el que los unos ayudaban a los otros; implicaba una división del trabajo que asignaba a cada miembro de la pareja un tipo distinto de tareas. El matrimonio también era útil para crear y mantener relaciones de cooperación entre familias y comunidades. Durante cientos de años la unión conyugal se organizó sobre la supremacía masculina. Se daba que la subordinación de la mujer al varón debía perpetuarse. Hoy ha desaparecido -en algunos países- la base legal y económica que sustentaba la autoridad del marido sobre la esposa.

El estado actual de la regulación del matrimonio en la legislación comparada, presenta los siguientes caracteres fundamentales:

a) es monogámico: sólo algunos pueblos mahometanos continúan practicando la poligamia que se conserva como un resabio tendiente a desaparecer

b) es permanente: en el sentido de que se concierta para toda la vida, salvo en algunos pueblos como Persia en que se mantiene el matrimonio por tiempo indeterminado

c) es excepcionalmente disoluble: aunque en algunas legislaciones no se admita el divorcio absoluto y en otras por el contrario se lo permita con excesiva facilidad, puede decirse que la tendencia más ostensible en el Derecho comparado es la que dejamos señalada, ya que en la mayoría de los países se exige la concurrencia de ciertos requisitos como condición inexcusable para la procedencia del divorcio absoluto

d) es civil: a este respecto también existen divisiones, pero buscando caracteres generales puede afirmarse sin temor a equivocaciones que en la actualidad

el matrimonio es una cuestión civil y es el Estado quien ejerce jurisdicción y competencia en la materia.

Aparte de los caracteres enunciados el matrimonio ofrece en nuestros tiempos la peculiaridad de estar protegido por el Estado, quien no sólo protege, sino que además estimula la celebración de las nupcias, adoptando entre otras medidas la de tutelar la libertad de trabajo para los casados y otorgar subsidios familiares. Claro que estas medidas han resultado insuficientes, ya que el pavoroso problema de la escasez de vivienda opone una valla muchas veces infranqueable para la conclusión de las nupcias, y por otra parte el alejamiento de la mujer del seno del hogar en procura del sustento diario ha debilitado en sumo grado la cohesión de los cónyuges y ha sometido a dura prueba al matrimonio. Transcurrido en forma total este largo período de transición que aún vivimos, en que todos los apetitos, tanto espirituales como sensuales, parecen necesariamente colmarse fuera del hogar, y extinguido que sea el desasosiego que embarga al hombre de hoy, el regreso al hogar constituye posiblemente la panacea tantas veces buscada en las sombras del desconcierto, sin acertar a comprender cuan cerca y a mano se encuentra.

### **Fines del Matrimonio.**

Al pretender enfocar el tema de los fines del matrimonio, por supuesto ni mentamos los que pueda tener cada contrayente para celebrar las nupcias, es decir, la causa motivo que impulsa a cada uno a celebrar tan trascendente acto.

Por el contrario, sólo pretendemos referirnos a los fines perseguidos por el legislador al reglar jurídicamente la institución matrimonial. El Estado, al regular legalmente el matrimonio, tiene en cambio otros fines que son los que pretendemos poner de manifiesto en este momento. Ellos son, a nuestro entender:

a) Constitución de la familia legítima: Puesto que el hombre normalmente busca una compañera con quien compartir su destino, interesa al Estado que ello sea en un

marco de orden y de permanencia, porque de ese importante acto nacerá una familia, que es embrión de la sociedad y base del Estado.

b) Procreación: Ya que una de las funciones primarias de todo ser viviente es la reproducción, principio éste al que no escapa el hombre, preocupa al Estado la situación social y civil de la descendencia, y encuentra en el matrimonio el soporte adecuado para la protección.

c) Cuidado de la prole: Puesto que del matrimonio surgirá la familia, en su seno y bajo el cuidado de la pareja crecerá y se desarrollará la prole, asuntos ambos en los cuales, como es obvio, se encuentra altamente interesado el Estado.

Se equivocan quienes consideran que la comunidad de bienes de los esposos es un fin del matrimonio. Ello tan sólo es una consecuencia que dista mucho de ser lo mismo que una finalidad, ya que por tal no debe entenderse sino los móviles obtenidos previos el correspondiente juicio axiológico que alientan una conducta determinada.

Al seguir en nuestra investigación resulta a priori, realizar un estudio sucinto del divorcio:

## **El Divorcio.**

### **Antecedentes**

El divorcio tiene su antecedente más antiguo en el repudio que fuera concedido generalmente al marido, es decir la disolución del vínculo a su sola voluntad, sin importar aquella que correspondía a la mujer. Así funcionó en las realidades de los antiguos pueblos de Egipto o Babilonia, e incluso con el Código de Hammurabi se fijaron las causas para este repudio, así como en la India con las Leyes de Manú.

En el *derecho romano* se permitió el divorcio, tanto para patricios (ceremonia religiosa llamada *confarreatio*) como para los plebeyos (convención civil denominada *coemptio*).

En el **derecho griego** también se permitió el divorcio, pero rara vez se realizaba. Desde el siglo IV antes de Cristo se tenía por disoluble el matrimonio pero era el

marido quien disponía de varios motivos para obtenerlo; en caso de mutuo disenso, no había problema; pero si era pedido unilateralmente, era más difícil el que fuera solicitado por la mujer.

No se debe olvidar a los germanos, quienes antes de su primer contacto con el cristianismo practicaron, señala Peralta Andía<sup>17</sup>, con gran libertad el divorcio por mutuo convenio, según se deduce de los *libella repudii* en los siglos VII y VIII, y que funcionó generalmente por iniciativa del marido, pero jamás a petición de la mujer, en razón de que por costumbre se exigía con mayor severidad a ésta que al varón.

En cuanto a los pueblos musulmanes, la figura del divorcio presenta algunas peculiaridades ya que en dichos pueblos sí se permite la poligamia. Esto se evidencia del Corán, señala MALLQUI, que admite el matrimonio hasta con cuatro mujeres a la vez. Pero ello al parecer no era suficiente para los adinerados ya que muchos tenían hasta ocho mujeres, como lo comprueba el caso del recientemente fallecido Rey Fahd de Arabia Saudí, cuya cuarta esposa está reclamando legalmente el derecho de manutención que se le negara, mediante una acción que entabló en vida del monarca y ahora prosigue contra la sucesión legal.

Por último, en el derecho contemporáneo se polarizan las corrientes y doctrinas antidivorcistas y divorcistas, cada una con principios y peculiaridades debidamente determinadas, pero el divorcio está hoy generalizado en casi todos los países del mundo.

## **Concepto**

Etimológicamente viene de la voz latina *divortum*, que a su vez proviene del verbo *divertere*, que significa “separarse” o irse cada uno por su lado. En sentido amplio, divorcio, “significa relajación de la íntima comunidad de vida propia del matrimonio, por ruptura del vínculo conyugal, o por separación de los consortes”. La noción comprende tanto al denominado divorcio absoluto como al divorcio relativo que responde todavía a la concepción clásica.



El divorcio también puede ser definido como aquella disolución del vínculo matrimonial en vida de los cónyuges. Al respecto, PUIG PEÑA “señala que el divorcio rompe las nupcias legales y válidamente contraídas, en lo que se diferencia de la nulidad del matrimonio, que supone un estado de derecho establecido con vicios insubsanables”.

Por el divorcio, señala Carmen JULIA CABELLO, “a diferencia de la separación de cuerpos, se pone fin de manera plena y definitiva al vínculo matrimonial, quedando ambos cónyuges en aptitud de contraer nupcias”.

### **Naturaleza Jurídica**

Al analizar la naturaleza jurídica del divorcio. Implica estudiar las dos grandes corrientes existentes: la Divorcista y la Antidivorcista; es decir, como señala MALLQUI, se ha dividido entre los partidarios del divorcio vincular, que son la mayoría de los autores laicos, y los defensores del divorcio relativo o separación de cuerpos, que son los partidarios de las ideas de la Iglesia católica y sus seguidores laicos y religiosos.

Para analizar dicha discusión considero que se debe tener en cuenta dos factores: por un lado el ideal de que todos los matrimonios duren para siempre; y, por otro lado el hecho de que actualmente ello resulte una utopía para muchas parejas, tal como lo hemos señalado anteriormente.

Además, es importante analizar dicha naturaleza jurídica, ya que dependiendo de ello, cada país adopta un determinado régimen. Así tenemos que entre los países que solamente admiten el divorcio absoluto están: Italia, Alemania, Austria, Albania, Bulgaria, Bolivia, **Ecuador**, Bolivia, entre otros. Entre los países que admiten el divorcio absoluto y la separación de cuerpos, tenemos a: Cuba, Francia, México, Suecia, Estados Unidos, Inglaterra, y otros.

### **Tesis Antidivorcista.**

Los defensores de esta tesis consideran al matrimonio como una sociedad de por vida, por tanto, sustenta la tesis de su indisolubilidad, cerrando el paso al divorcio y

obligando a los cónyuges a mantenerse unidos, aun cuando en la práctica se haya destruido la relación. Recusa el divorcio y está sustentada en la doctrina sacramental, la sociológica y la paterno filial.

La doctrina de la iglesia católica considera al matrimonio como un *sacramento*. Se funda en el principio cristiano “lo que Dios unió, no lo separe el hombre”, en el Evangelio de San Marcos, Capítulo 10, versículos del 1 al 9, por cuanto destaca su carácter indisoluble, lo que supone que el matrimonio sólo concluye con la muerte; sin embargo, como se ha dicho, esta doctrina acepta sólo la separación de cuerpos por causas sumamente graves, pero no autoriza el divorcio con carácter definitivo.

Es por ello, que no se puede confundir el matrimonio religioso o canónico con el matrimonio civil: el primero puede ser considerado indisoluble por cuanto supuestamente, quien une a los cónyuges es Dios; el segundo, sí puede ser susceptible de disolución, al menos en ciertos casos, ya que en principio dicho matrimonio surge en virtud de la ley; y además, como ya se ha expresado antes, no se puede pretender que todos los matrimonios sean eternos, aun cuando ello sería lo ideal.

Además, pregona que el divorcio es una especie de cáncer que destruye no sólo el vínculo conyugal, sino también con él, a la familia como célula vital de la sociedad. Por consiguiente, ésta tiene derecho a defenderse desconociendo su existencia pues lo contrario significaría el reconocimiento jurídico de su propia destrucción, lo cual evidentemente significaría que lleve con sí la vía hacia su propia extinción.

La doctrina **paterno-filial**, sostiene que el divorcio es una institución perjudicial no sólo para el cónyuge inocente, sino también para los hijos, pues es sobre ellos que recaen los efectos y se evidencian los estragos de la frustración a la unidad familiar ansiada.

En ese sentido, para **Oscar Larson**, si bien el divorcio atiende al interés de los cónyuges, coloca al culpable en la misma situación que al inocente en cuanto ambos quedarán libres para contraer nuevo matrimonio. En cambio, **Arturo Bass**, refiere que el divorcio incrementa los casos de locura, suicidio y criminalidad infantil, lo cual nos parece una exagerada e incongruente argumentación.

Otra explicación de los antidivorcistas está referida a la desnaturalización de la monogamia, pues el divorcio, dicen, es el camino que conduce a la sociedad hacia el amor libre o a la poligamia encubierta, lo cual tampoco es cierto porque no existe una correlación de causa efecto entre las dos.

### **Tesis Divorcista:**

A aquellos que sostienen la tesis antidivorcista, se les ha objetado que el fundamento de que el divorcio constituye un atentado contra la buena organización y estabilidad de la familia y de la sociedad, no es tal como algunos expresan con ligereza o bajo la influencia de algún prejuicio, pues todas las escuelas filosóficas y jurídicas buscan el fortalecimiento de la familia y el matrimonio como base de la sociedad; sin embargo, es necesario saber cual es la familia o matrimonio que se trata de fortalecer, el de la familia normal y feliz, pero de ningún modo la del matrimonio fracasado y destruido, que los antidivorcistas intentan perpetuar a cualquier precio.

Por otro lado, muchos autores consideran al divorcio como un “mal necesario”, que se sustenta en las doctrinas siguientes: la del divorcio-repudio, la del divorcio-sanción y la del divorcio-remedio; agregando VARSÌ ROSPIGLIOSI, dos tipos más: el divorcio-quiebra y el divorcio-mutuo acuerdo.

La doctrina del **divorcio-repudio** acepta el divorcio como un derecho de los cónyuges, especialmente del varón, para rechazar y repeler al otro cónyuge de la casa conyugal, la mayoría de las veces, sin explicar razones.

El Deuteronomio autorizaba al marido a repudiar a su mujer cuando ya no le agradaba debido a una causa torpe, entregándole una “carta de repudio” y despidiéndola de la casa. El Corán también estatuyó el repudio en favor del varón, al que le bastaba repetir tres veces en forma pública ¡yo te repudio! para que se disolviera el vínculo matrimonial.

Dicha doctrina adoptada en los países musulmanes o islámicos, sustenta precisamente que el matrimonio se disuelva por repudio, por sentencia judicial o por la apostasía del Islam.

Por su parte, la doctrina del **divorcio-sanción** se formula como el castigo merecido que debe recibir el cónyuge culpable que ha dado motivos para el divorcio. Esta doctrina sustenta su estructura en:

- a) El principio de culpabilidad, según el cual el divorcio se genera por culpa de uno de ellos, de tal modo que uno será culpable y el otro inocente, por tanto, sujeto a prueba.
- b) La existencia de varias causas para el divorcio, esto es, causas específicas previstas en la ley, como el adulterio, la sevicia, etc.
- c) El carácter punitivo del divorcio, porque la sentencia que declara disuelto el vínculo conyugal, es un medio para penalizar al culpable por haber faltado a los deberes y obligaciones conyugales, consiguientemente supone la pérdida de ejercicio de la patria potestad, la pérdida o restricción del derecho alimentario, la pérdida de la vocación hereditaria, etc.

Esta doctrina ha sido adoptada por la mayor parte de los códigos europeos como el de Francia, Italia, Portugal, Suiza, Bélgica, Holanda, Luxemburgo, Finlandia, etc. igualmente en los países del Common Law (Inglaterra y Estados Unidos), Canadá, Puerto Rico y la mayor parte de los países latinoamericanos, algunos de los cuales, van tras la doctrina del divorcio-remedio que se explicará más adelante.

Pero, también esta concepción ha sido cuestionada, pues VELASCO LETELIER afirma que desde el punto de vista científico y psicológico, resulta imposible determinar que tal o cual comportamiento de uno de los cónyuges merezca un premio o una sanción, porque los mismos están marcados por sutiles y complicados mecanismos psíquicos, sexuales, emocionales; y porque a menudo el alejamiento recíproco entre el marido y la mujer, es el resultado de un largo proceso de desavenencias, de incompatibilidades, de diferencias de apreciación, de desajustes

sexuales y emocionales. De ahí que la sentencia que pronuncia el divorcio podría ser hasta un premio para el culpable y una sanción para el inocente.

En la doctrina divorcio-quiebra se busca una solución práctica frente a un problema concreto.

La doctrina del divorcio-mutuo acuerdo, se basa justamente en la extinción voluntaria del matrimonio.

Por último, la doctrina del **divorcio-remedio**, propone como pauta para apreciar la procedencia o improcedencia del divorcio, el establecer si la perturbación de la relación matrimonial es tan profunda que ya no puede esperarse que la vida en común continúe de acuerdo con la esencia del matrimonio.

### **Clases**

#### **Divorcio Absoluto:**

Es conocido también como divorcio vincular, y consiste en la disolución total, definitiva y perpetua del nexo conyugal.

La mayoría de países del mundo reconocen y permiten en sus legislaciones este tipo de divorcio, en cambio hay otros que se limitan únicamente a la separación de cuerpos y hay un tercer grupo que admite las dos formas, entre ellos el Perú.

#### **Divorcio Relativo:**

Es conocido como separación de cuerpos y, en palabras de MALLQUI, consiste en una relajación del vínculo conyugal, en virtud de la cual los esposos se separan del lecho y la habitación, cesan los deberes matrimoniales, pero el vínculo legal subsiste y los esposos no pueden volver a casarse.

#### **En la Legislación Comparada.**

##### **Legislación Inglesa:**

La actual regulación sobre el divorcio fue introducida por la *Divorce Reform Act* del 22 de octubre de 1969. El legislador inglés fue uno de los primeros en romper con el

tradicional “divorcio-sanción” o por culpa, para establecer la concepción del “divorcio-remedio”. (...) La *Matrimonial Causes Act* de 1973 establece como causa única de divorcio la “*irretrivable breakdown of marriage*” esto es, la ruptura irremediable de la comunidad conyugal.

No obstante la prueba de esa ruptura irremediable sólo puede obtenerse mediante la acreditación de los hechos taxativamente enumerados en la ley.

Entre las mas importantes estan:

El abandono del hogar por el demandado por un período mínimo de dos años;

La separación de hecho por un período mínimo de dos años cuando el demandado consiente el divorcio; y

La separación de hecho de los cónyuges en un lapso cuya duración sea superior a cinco años si el demandado se opone al divorcio.

Es menester señalar que en 1984, hubo una reforma de dicha legislación, haciendo más fácil que los cónyuges obtuviesen el divorcio; esto debido a la reducción del plazo de tres y cinco a solo un año.

### **Legislación Española:**

En este país el divorcio fue introducido por la Ley N° 30/1981 del 7 de julio de 1981, que modificó la regulación del matrimonio en el Código Civil.

En las discusiones de la ley se hicieron numerosas referencias a la concepción del *divorcio-remedio*. No obstante, el legislador rechazó tanto el modelo francés de tipificar las diversas causas de divorcio, como el modelo inglés de una causa genérica única concretizada en hechos específicos. Para el Código Civil español, salvo una hipótesis residual de divorcio por condena criminal, la quiebra del matrimonio se da por un elemento objetivo y susceptible de comprobación judicial: la separación de cuerpos que el texto legal conceptualiza como la cesación efectiva e ininterrumpida de la convivencia entre los cónyuges.

Resumiendo, podemos apreciar que la legislación española no ha extirpado el divorcio por culpa. Lo acepta, sea sin espera de plazo (tratándose de crímenes graves), sea combinándolo con un plazo de separación de dos años (tratándose de incumplimiento de los deberes conyugales).

### **Legislación Argentina:**

Era interesante la posición de la legislación argentina ya que hasta antes de la Ley N° 2393 de 1889, ésta solo regulaba un “divorcio no vincular”, que permitía a los cónyuges vivir separados, pero sin poder volver a contraer una nueva unión, ya que seguían casados entre sí.

Dicha situación varió a partir de 1987, con la Ley N° 23.515 que introdujo en el Código Civil como figuras distintas aunque conectadas, la separación personal y el divorcio, al cual se reconoce ahora eficacia disolutoria del matrimonio.

Las causas del divorcio, en dicha legislación, tienen tres vertientes: la comprobación de culpa en uno de los cónyuges (que son consideradas tanto causas de separación como de divorcio), la falta de convivencia (comprobada a través de una sentencia de separación que se convierte en divorcio o de un plazo de simple separación de hecho) y, finalmente, el mutuo acuerdo (que se restringe para los casos en los que cónyuges invoquen razones graves que hacen intolerable la vida en común).

Si lo pide unilateralmente uno de los cónyuges el plazo se alarga a tres años desde la sentencia firme de separación, la cual podrá haberse dictado, además de las causas ya señaladas, por las del artículo 203° del Código Civil. (Alteraciones mentales graves y permanentes y alcoholismo o adicción a la droga del otro cónyuge) (Artículo 216° en relación con el artículo 238° del Código Civil).

**Divorcio por mutuo disenso:**

Este tipo de divorcio se da por causas graves que hacen imposible la vida en común, por lo que los cónyuges manifestarán en forma conjunta dicha voluntad. Para ello

deben haber transcurrido tres años de la celebración del matrimonio. Así lo establece el artículo 215°, que textualmente señala:

“Transcurridos tres años del matrimonio, los cónyuges, en presentación conjunta podrán manifestar al juez competente que existen causas graves que hacen moralmente imposible la vida en común y pedir su divorcio vincular, conforme lo dispuesto en el artículo 236°”.

En una visión de conjunto de la regulación argentina, puede comprobarse, en primer lugar, que subsiste en toda su entidad el divorcio por culpa y, es más, por regla general, el juez debe hacer en toda sentencia de divorcio declaración expresa de culpabilidad (artículo 235° del Código Civil).

En la mayoría de los casos derivados de la falta de convivencia refrendada por una separación de los cónyuges, el automatismo de la ley es total. El juez no puede entrar a valorar si efectivamente la comunidad de vida está irremediablemente quebrantada. Basta la sentencia de separación o la separación de hecho y el transcurso de un plazo. Incluso la jurisprudencia y la doctrina mayoritaria opinan que la causal fundada en la “falta de voluntad de unirse” opera incluso cuando el que pide el divorcio es el cónyuge que ha abandonado el hogar.

### **Legislación Chilena:**

Al promulgarse en Chile la Ley del Matrimonio Civil N° 19947, del 7 de mayo del año 2004, se ha excluido del grupo de los únicos tres países en el mundo que rechazaban el divorcio (los otros dos : Filipinas y Malta, siguen rechazándolo), pues la Ley de Matrimonio Civil anterior prácticamente no guardaba diferencias con el derecho canónico de su época e incluso este derecho actualmente ha evolucionado más, lo que se apreciaba por ejemplo en las causales de nulidad del matrimonio, que eran las mismas que las del derecho canónico de aquel tiempo.



En la práctica en Chile el divorcio desvincular venía aplicándose desde el año 1925 a través de la nulidad de matrimonio, invocando la causal de incompetencia del Oficial del Registro Civil, que no era mas que un divorcio bilateral no regulado.

De esta forma, la jurisprudencia chilena aceptó el divorcio bilateral a través de la nulidad del matrimonio como una forma de adaptar una legislación anacrónica a las necesidades de los ciudadanos. Pero así y todo, dicho esfuerzo que en su época era insuficiente lo era más aún en la actualidad, ya que colocaba a la parte que desea rehacer su vida en una situación negociadora muy desmejorada, ya que la parte que no tenía ningún interés en disolver el vínculo, exigía una compensación superior a lo que le correspondería recibir por sus probables derechos hereditarios.

Por otra parte, el divorcio o nulidad de matrimonio por incompetencia del Registro Civil generaba importantes costos para las personas de escasos recursos, ya que la Corporación de Asistencia Judicial se negaba a tramitar dichas causas. Además aunque alguno de los aspectos a que da lugar esta singular figura la nulidad por incompetencia del Oficial del Registro Civil se regulan a través del matrimonio putativo, la solución a que se llega no es adecuada en la realidad, por el abuso de una posición dominante de una de las partes, que puede negarse a cooperar del todo, lo que haría imposible el divorcio. Todo ello generaba inseguridad y obligaba a las personas a tomar soluciones incluso fuera de la ley, como se comprueba respecto a todo tipo de acuerdos simulados. Pero la objeción más grave a la solución que adoptaba el ordenamiento jurídico chileno, a través de la nulidad por Incompetencia del Oficial del Registro Civil, era que ignoraba una serie de situaciones que se encuentran reguladas hace años en el derecho comparado, como las compensaciones que se deben los cónyuges después de la ruptura, la patria potestad de los hijos, etcétera.

### **Nuestra Legislación**

La causal de separación como motivo para demandar el divorcio como premisa de la investigación que en nuestra legislación se determina como el

abandono, hace referencia a la regla contenida en la causal onceava, que se refiere a dos sucesos, no como se lo concebía antes de la reforma introducida a la Ley NQ 43. R. O. S: 256: 18-111-89, el Art. 110 que tiene como base anteriores decisiones, esto es, "la separación de los cónyuges con inexistencia de relaciones conyugales", ya que ahora no se habla de tal separación, sino "abandono", limitándose las dos causas contenidas en la regla 1, la primera, el abandono debe ser voluntario e injustificado, del otro cónyuge por más de un año ininterrumpidamente, y la segunda, que el abandono dure más de tres años. En el primer caso, el cónyuge que puede demandar por la primera causa, sigue consistiendo el agraviado, esto es, el abandonado, así que, la legitimación en esta causa es la misma como para las otras del Art. 110 del Código Civil; sin embargo en la segunda causal de la regla 11, se faculta a cualquiera de los cónyuges para demandar el divorcio, cuando el abandono ha durado más de tres años. De acuerdo con esto, se vuelve más fácil no sólo la prueba sino también la iniciación de un juicio de divorcio porque ya no se acompaña a la demanda, la expresión de injurias o de malos tratos por parte del cónyuge que ha abandonado el hogar matrimonial. Los fallos que se han publicado acerca de la separación de los cónyuges como causas de divorcio, ya no tienen vigencia ni aplicación, de manera que, no es necesario que los transcriba. En la séptima. edición Oficial del Código Civil de la Corporación de Estudios y Publicaciones, se publican fallos de divorcio por separación, que a pesar de ser los más cercanos a la reforma, no tienen ninguna aplicación en la actualidad; y en el Prontuario de las Resoluciones de la Corte Suprema de Justicia NQ 3, que aparece en septiembre de 1991, esto es, dos años después de la reforma aludida, hay dos fallos sobre juicios de divorcio, pero éstos se refieren (C.90.085) a nulidad procesal por falta de citación a los demandados y el C.90.108 a la sentencia ejecutoriada y ejecutada en juicio de divorcio. El primer fallo es de junio 13 de 1990, y el segundo fallo, de la misma fecha y dictados por la Tercera Sala.

## **Código de procedimiento Civil**

El Juicio Verbal Sumario y el trámite de Divorcio por Causales Según el Código de Procedimiento Civil, "Están sujetas al trámite que esta sección establece las demandas que por disposición de la Ley o por convenio de las partes deban sustanciarse verbal y sumariamente", en el Art. 118 del Código Civil, se dice que: "toda demanda de divorcio de un cónyuge contra el otro, se tramitará en juicio verbal sumario", entendiéndose que se trata del juicio de divorcio por causales, previsto en el Art. 110 del mismo Código. Los sujetos del juicio de divorcio: son los cónyuges, actor y demandado Pero, cuando hay hijos menores, éstos deben estar representados por curadores ad-litem, para que los representen, en cuanto a la situación en que deben quedar después de la disolución del matrimonio, la forma en que deben proveer a la protección personal, educación y sostenimiento de los hijos, cuya designación la hará el Juez, prefiriendo, en lo posible, a los parientes cercanos de los hijos. Los cónyuges, cuando son mayores de edad, pueden comparecer por sí mismos al juicio de divorcio; pero, si los dos o uno de ellos fuere menor de 18 años debe estar reexpuesto por un Curador General o por un Curador Especial, en este último caso, el nombramiento del curador especial debe hacerse aplicando el Art. 470 del Código Civil, mediante designación del cónyuge menor, antes de la presentación de la demanda, a la que se acompañará el nombramiento debidamente legalizado. El Art. 110 del Código Civil, en el inciso 2o. inserto después de la causal onceava. Establece que "el divorcio por estas causas será declarado judicialmente por sentencia ejecutoriada, en virtud de demanda propuesta por el cónyuge que se creyere perjudicado, por la existencia de una o más de dichas causas, con la salvedad establecida en el inciso segundo, de la causal onceava, de este artículo". En este caso estamos frente a la figura jurídica de la legitimación en causa. La legitimación en causa no debe confundirse con la legitimidad de personería, pues la primera, es aquella que autoriza judicialmente, para accionar o para contradecir, mientras que la legitimidad de personería es la capacidad para actuar en juicio; la legitimidad de personería, es una cuestión de carácter procesal, que puede provocar la anulación del

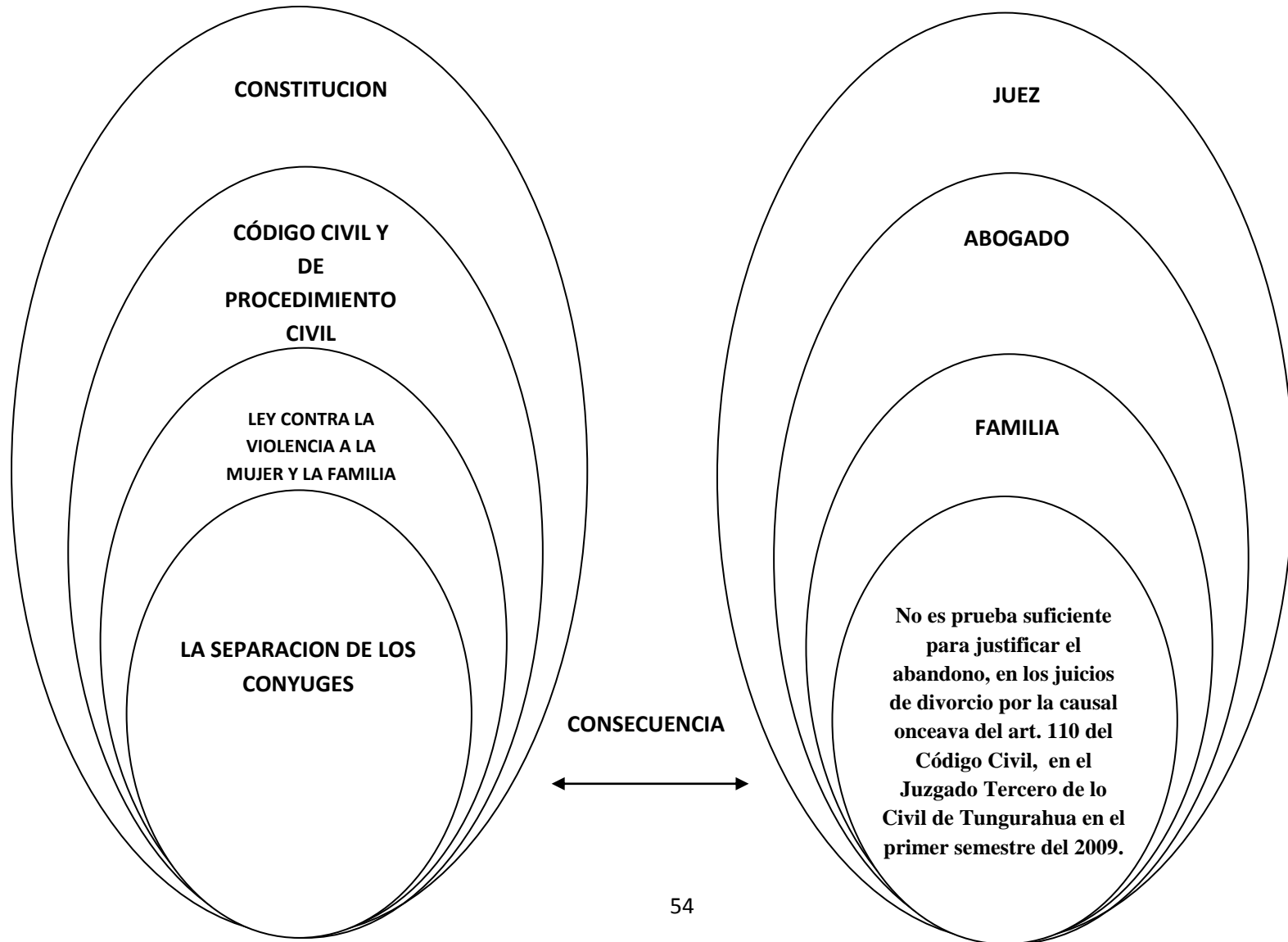
proceso, mientras que la falta de derecho es una cuestión de carácter sustancial, que puede traer como consecuencia, el rechazo de la demanda. Entre los ejemplos que citamos en dicha obra, consta el de la finalización del matrimonio, en la que incluimos el inciso final del Art. 110, que establece que sólo el cónyuge que se creyere perjudicado podrá entablar la demanda de divorcio, por la existencia de una o más de las causales con las salvedades ya indicadas. En el Art. 117 del Código Civil, se establece la competencia territorial, para el conocimiento de la demanda de divorcio, pues se la debe proponer ante el Juez del domicilio del demandado, y si éste se hallare en territorio extranjero, la demanda se la propondrá en el último domicilio de éste, en el Ecuador, el Art. 119 del Código Civil, se establece la forma que a de citarse la demanda de divorcio, creando la acción de nulidad en caso de no realizarse conforme a derecho, prevista en el Art. 120 del Código Civil. En lo referente a la prueba, en los juicios de divorcio, a excepción de los de mutuo consentimiento, en el Art. 121 del Código de Procedimiento Civil porque debe abrirse la causa a prueba, no obstante el allanamiento de la parte demandada, modificación del juicio verbal sumario, que nace del criterio de la Corte Suprema, que por repetidas ocasiones ha manifestado que, no es procedente el allanamiento a la demanda en el juicio de divorcio, y que habiéndole el Juez aceptado y expedido sentencia, sin tramitar el correspondiente juicio verbal sumario, a fin de que se comprueben plenamente, los hechos invocados como fundamento de la acción, se omitió la solemnidad concerniente al trámite, omisión declarable de oficio y que ha podido influir en la decisión de la litis, por lo que de acuerdo con el Art. 1067, que reformó el Art. 1132 del Código Civil, se declaró nulo el proceso desde el acta de la Audiencia de Conciliación; subsiguientemente la Corte Suprema aceptó este criterio y en varias ocasiones declaró la nulidad del proceso. Este criterio se lo emitió originalmente en un fallo dictado el 25 de abril de 1947, por la Primera Sala de la Corte Suprema, con el voto salvado del doctor José Villagómez Román, que consta publicado en la G. J. VII Serie NQ 6, págs. 534, 536 y 537, se convirtió subsiguientemente en Ley, y se lo insertó en el Art. 121 del Código Civil actual.

## **LEY CONTRA LA VIOLENCIA A LA MUJER Y LA FAMILIA**

Como se viene indicando dentro de nuestro estudio se toma a la separación conyugal, como hecho para aplicar la causal de abandono de uno de los cónyuges, ha sido aprovechado muchas de la veces y los cónyuges han presentado su denuncia, en la cual ponen en conocimiento de la autoridad competente de que sin justo motivo ni causa han sido abandonados, iniciándose desde ese momento una causa, la misma que incluso le toman como antecedente para la iniciación del juicio de divorcio, cuando quien sabe el otro cónyuge se halla trabajando en otra ciudad y se halla en constante comunicación, de este modo manteniendo el vínculo marital, pero a la vez que la Ley Contra la Mujer y la Familia, sirve de apoyo a fin de determinar las agresiones que puede estar siendo víctima un cónyuge, lo que puede servir como base para el juicio de divorcio.

**Grafico No2**

**RED DE INCLUSIONES CONCEPTUALES**



## CONSTITUCIÓN

Continuando con nuestro estudio debemos referirnos al hecho que el matrimonio es una institución tan antigua como el hombre mismo y por ser una Institución fundamental y el núcleo de la sociedad, la actual Constitución del Estado, en el Art. 68.- “Reconoce la familia en sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizara condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basaran en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes; y, define al matrimonio: diciendo que es la unión entre hombre y mujer, se fundara en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en la igualdad de sus derechos y obligaciones y capacidad legal”.

A fin de familiarizarnos y hacer un uso correcto de nuestra legislación vigente me permito hacer referencia a la fuente misma que se encuentra determinada, en el Código Civil, libro primero capitulo tercero el mismo que se refiere al matrimonio, institución legal que se encuentra detallada en los artículos que me permito transcribir:

### **Código Civil**

#### **Matrimonio**

**Artículo 81.-**“Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente”.

**Artículo 82.-** “No podrá procederse a la celebración del matrimonio sin el asenso o licencia de la persona o personas cuyo consentimiento sea necesario según las reglas que van a expresarse, o sin que conste que el respectivo contrayente no ha menester, para casarse, el consentimiento de otra persona, o que a obtenido el de la justicia, en su caso”.

#### **De la terminación del Matrimonio.**

**Artículo 105.-** “El matrimonio termina:

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

**Causas para el divorcio.**

**Art.110.** Son causas de divorcio.

- 1ª El adulterio de uno de los cónyuges;
- 2ª Sevicia;
- 3ª Injurias graves o actitud hostil que manifieste claramente un estado habitual de falta de armonía de las dos voluntades en la vida matrimonial;
- 4ª Amenazas graves de un cónyuge contra la vida del otro;
- 5ª Tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro, como autor o cómplice;
- 6ª El hecho de que de a luz la mujer, durante el matrimonio, un hijo concebido antes, siempre que el marido hubiere reclamado contra la paternidad del hijo y obtenido sentencia ejecutoriada que declare que no es su hijo, conforme a lo dispuesto en este Código;
- 7ª Los actos ejecutados por uno de los cónyuges con el fin de corromper al otro, o a uno o más de los hijos:
- 8ª El hecho de adolecer uno de los cónyuges de enfermedad grave, considerada por tres médicos, designados por el juez, como incurable y contagiosa o transmisible a la prole:
- 9ª El hecho de que uno de los cónyuges sea ebrio consuetudinario o, en general, toxicómano;
- 10ª La condena ejecutoriada a reclusión mayor; y.
- 11ª EL ABANDONO VOLUNTARIO E INJUSTIFICADO DEL OTRO CONYUGE, POR MÁS DE UN AÑO ININTERRUMPIDAMENTE, indicando**



además, que si el abandono a que se refiere el inciso anterior, hubiere durado más de tres años, el divorcio podrá ser demandado por cualquiera de los cónyuges.

En lo que fuere aplicable, las causas previstas en este artículo, serán apreciadas y calificadas por el juez, teniendo en cuenta la educación, posición social y demás circunstancias que puedan presentarse.

El divorcio por estas causas será declarado judicialmente por sentencia ejecutoriada, en virtud de demanda propuesta por el cónyuge que se creyere perjudicado por la existencia de una o mas de dichas causas, con la salvedad establecida en el inciso segundo de la causal 11ª de este artículo

## **CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL**

Toda demanda de divorcio de un cónyuge contra el otro se tramitará en juicio verbal sumario conforme lo determina nuestra Ley Sustantiva Civil en el artículo 118.

De lo anotado anteriormente se concluye que todo juicio principia por demanda; como lo determina el **Art. 64**, que dice: Todo juicio principia por demanda pero, podrán preceder a está los siguientes actos preparatorios

- 1.-Confesión judicial.
- 2.-Exhibición, de la cosa que haya de ser objeto de la acción
- 3.-Exhibición y reconocimiento de los documentos;
- 4.- Información sumaria o de nudo hecho, en los juicios de posesión afectiva, apertura de testamentos y en los demás expresamente determinados por ley.
- 5.-Inspección Judicial

Una vez propuesta la demanda y luego de cumplir ciertos requisitos legales de trámite el indicado cuerpo legal se refiere a las pruebas, las misma que se encuentran regidas conforme lo determina nuestra ley adjetiva civil en su siguiente articulado que me permito transcribir:

**Art. 113.-** Es obligación del actor probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en el juicio, y que ha negado el reo.

El demandado no está obligado a producir pruebas, si su contestación ha sido simple o absolutamente negativa.

El reo deberá probar su negativa, si contiene afirmación explícita o implícita sobre el hecho, el derecho o la calidad de la cosa litigada

**Art. 114.-** Cada parte esta obligada a probar los hechos que alega, excepto los que se presumen conforme a la ley.

Cualquiera de los litigantes puede rendir pruebas contra los hechos propuestos por su adversario.

**Art115.-** La prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con la reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos.

El Juez tendrá obligación de expresar en su resolución la valoración de todas las pruebas producidas.

**Art.116.-** Las pruebas deben concretarse al asunto que se litiga y a los hechos sometidos al juicio.

**Art.117.-** Solo La prueba debidamente actuada, esto es aquella que se ha pedido, presentado y practicado de acuerdo con la ley, hace fe en juicio.

**Art. 118.-** Los jueces pueden ordenar de oficio las pruebas que juzguen necesarias para el esclarecimiento de la verdad, en cualquier estado de la causa, antes de la sentencia. Exceptuase la prueba de testigos, que no puede ordenarse de oficio; pero si podrá el juez repreguntar o pedir explicaciones a los testigos que ya hubiesen declarado legalmente.

Esta facultad se ejercerá en todas las instancias antes de sentencia o auto definitivo, sea cual fuere la naturaleza de la causa.

**Art. 119.-** El Juez, dentro del término respectivo, mandara que todas las pruebas presentadas o pedidas en el mismo término, se practique previa notificación a la parte contraria.

Para la práctica de la información sumaria o de nudo de hecho, en los casos del número 4 del Art. 64, no es necesaria citación previa.

**Art. 120.-** Toda prueba es pública y las partes tienen derecho de concurrir a su actuación.

**Art. 121.-** Las pruebas consisten en confesión de parte, instrumentos públicos o privados, declaraciones de testigos, inspección judicial y dictamen de peritos o de intérpretes.

Se admitirá también como medios de prueba las grabaciones magnetofónicas, las radiografías, las fotografías, las cintas cinematográficas, los documentos obtenidos por medios técnicos, electrónicos, informáticos, telemáticos o de nueva tecnología; así como también los exámenes morfológicos, sanguíneos o de otra naturaleza técnica o científica. La parte que los presente deberá suministrar al juzgado en el día y hora señalados por el juez los aparatos o elementos necesarios para que pueda apreciarse el valor de los registros y reproducirse los sonidos o figuras. Estos medios de prueba serán apreciados con libre criterio judicial según las circunstancias en que hayan sido producidos.

Se consideraran como copias las reproducciones del original, debidamente certificadas que se hicieren por cualquier sistema.

La sección 23ª habla del juicio verbal sumario en el que nos indica las etapas, esto es, presentación de la demanda ante el juez competente; citación al demandado, audiencia de conciliación; de la etapa probatoria y de la sentencia.

La citación con la demanda de divorcio al cónyuge demandado se hará en la forma determinada en el Art. 73 del Código de Procedimiento Civil, salvo el caso del Art. 87 del mismo Código.

Cuando no sea posible determinar la residencia del cónyuge demandado, la citación con la demanda se la hará expresando esa circunstancia, por tres veces, en un periódico del lugar del juicio, así como en uno de la capital de la provincia donde se celebró el matrimonio. De no haberlo, la publicación se hará en uno de los del cantón o provincia cuya cabecera o capital estuviere más cercana al uno o a la otra.

Las publicaciones a que se refiere el inciso anterior, se las hará mediando ocho días, por lo menos, entre la una y la otra.

Para que se pronuncie la sentencia de divorcio, es requisito indispensable que los padres resuelvan sobre la situación económica de los hijos menores de edad, estableciendo la forma en que deba atenderse a la conservación, cuidado, alimento y educación de los mismos. Para este efecto, se procederá en la misma forma que cuando se trata de disolución del matrimonio por mutuo consentimiento.

En la audiencia de conciliación en los juicios de divorcio, el juez, aparte de buscar el avenimiento de los litigantes, se empeñará en que se acuerde todo lo relacionado con la alimentación y educación de los hijos, fijando cantidades precisas y suficientes, en armonía con las posibilidades de los padres. Se acordará también el cónyuge que ha de tomar a su cargo el cuidado de los hijos; este acuerdo podrá modificarse en cualquier tiempo, por el juez ante quien se hizo, cuando se presenten pruebas suficientes, a juicio del juez, que den fundamento para la modificación.

Los jueces no podrán expedir sentencia de divorcio si, antes en el juicio, los padres no han arreglado satisfactoriamente la situación de los hijos comunes, este que a su vez se decidirá conforme a ley en el mismo fallo.

La sentencia de divorcio no surtirá efecto mientras no se inscribiere en la oficina de Registro Civil correspondiente.

## **LEY CONTRA LA VIOLENCIA A LA MUJER Y LA FAMILIA.**

La presente ley que me permito transcribir su articulado, es el que mas tiene que ver con nuestro tema de investigación como son los siguientes:

En este aspecto tenemos la violencia intrafamiliar, la misma que esta tipificado en el Artículo 2 de la Ley Contra La Violencia A La Mujer Y La Familia. “Se considera Violencia intrafamiliar toda acción u omisión que consista en maltrato físico, psicológico o sexual, ejecutado por un miembro de la familia en contra de la mujer o demás integrantes del núcleo familiar”.

### **Artículo 4. Formas de violencia intrafamiliar**

Para los efectos de esta Ley, se considera:

a) “Violencia física.- Todo acto de fuerza que cause daño, dolor o sufrimiento físico en las personas agredidas cualquiera que sea el medio empleado y sus consecuencias, sin considerarse el tiempo que se requiera para su recuperación”.

b) “Violencia psicológica.- Constituye toda acción u omisión que cause daño, dolor, perturbación emocional, alteración psicológica o disminución de la autoestima de la mujer o el familiar agredido. Es también la intimidación o amenaza mediante la utilización del apremio moral sobre otro miembro de la familia infundiendo miedo o temor a sufrir un mal grave o inminente en su persona o en la de sus descendientes o afines hasta el segundo grado; y”

c) “Violencia sexual.- Sin perjuicio de los casos de violación y otros delitos contra la libertad sexual, se considera violencia sexual todo maltrato que constituya imposición en el ejercicio de la sexualidad de una persona, y que la obligue a tener relaciones u otras prácticas sexuales con el agresor o con terceros, mediante el uso de la fuerza física, amenazas o cualquier otro medio coercitivo”.

### **Sanciones**

**Artículo 22.** “El juez al resolver la causa, de probarse la responsabilidad, sancionará al agresor con el pago de indemnización de daños y perjuicios de uno a quince salarios mínimos vitales, de acuerdo con la gravedad de los resultados, que **será causal de divorcio.**

Cuando la violencia hubiere ocasionado pérdida o destrucción de bienes, el agresor será obligado a reponerlos en numerario o en especie. Esta resolución tendrá valor de título ejecutivo.

En el evento en que el sancionado careciera de recursos económicos, la sanción pecuniaria se sustituirá con trabajos en las redes de apoyo comunitario que mantiene el Ministerio de Bienestar Social, por el tiempo mínimo de uno a dos meses, dentro de un horario que no altere sus labores remuneradas.

El ámbito de aplicación de la jurisdicción y de las sanciones y su juzgamiento está tipificado en dicha ley, lo que no es objeto de nuestro estudio.

## **LA SEPARACION COMO PRUEBA APLICADA INDEBIDAMENTE EN LOS JUICIOS DE DIVORCIO POR LA CAUSAL 11ª DEL ART. 110 DEL CÓDIGO CIVIL.**

Siendo tema principal de nuestro estudio LA SEPARACION COMO PRUEBA APLICADA INDEBIDAMENTE EN LOS JUICIOS DE DIVORCIO POR LA CAUSAL 11ª DEL ART. 110 DEL CÓDIGO CIVIL, para lo que en primer lugar debemos definir que es la prueba:

### **DEFINICION Y SUS ACEPCIONES.**

Ni el Código Civil, ni el Código De Procedimiento Penal dan una definición exacta de lo que es la prueba, se limitan a enunciar, el Código De Procedimiento Civil, en su Art. **113**, es la obligación del actor probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en el juicio, y que ha negado el reo”...

El art. 89 del Código De Procedimiento Penal, al respecto dice: en materia penal son materiales testimoniales y documentales”...

Si analizamos todo el capitulo referente a todas las pruebas tanto en el Procedimiento Civil como en el Procesal Penal, creemos que se limita, mas bien a explicar los medios de prueba, a si como que personas deben probar, como también la manera se apreciar su valor; pero no dan una definición clara de lo que es prueba.

Con estas observaciones pasaremos a definir lo que es la prueba, remitiéndonos lo que dice el diccionario enciclopédico y los tratadistas; así, en el diccionario enciclopédico. Manifiesta:

“Acciones y efecto de probar. Razón, argumento con que se pretende mostrar una cosa.- Indicio o muestra de una cosa.- Ensayo o experiencia que se hace de una cosa.- justificación de la verdad de los hechos controvertidos en un juicio”...

El diccionario de Guillermo Cabanellas dice:

“Demostración de la verdad de una afirmación, de la existencia se una cosa o de la realidad de un hecho. Cabal refutación de una falsedad.- comprobación.- Persuasión o convencimiento que se origina en otro, y especialmente en el Juez o en quien haya de resolver sobre lo dudoso o discutido.- Razón, argumento, declaración,

documento u otro medio para patentizar la verdad o falsedad de algo.- Indicio, muestra, señal, ensayo, experimento, experiencia.”

Según Caravantes refiriéndose a su etimología manifiesta:

“Para unos dice él, procede del adverbio PROBE, que significa honradamente, por considerase que obra con honradez quien prueba lo que pretende. Y, según otros, de PROBANDUM, de los verbos: recomendar, aprobar, experimentar, patentizar, hacer fe, según expresan varias leyes del Derecho Romano.”

La enciclopedia jurídica “Omeba” al respecto dice:

“En el Vocabulario Jurídico por Capitant se define como “demostración de la existencia de un hecho material o de un acto jurídico en las formas admitidas por la Ley”... O bien, “... el medio empleado para hacer la prueba.

Otros autores la explican como razón instrumento u otro medio, con que se pretende demostrar y hacer patente la verdad o falsedad de una cosa. Y, más concretamente, justificación de la verdad de los hechos, controvertidos en juicio, realizadas por los medios que autoriza y reconoce como eficaces la ley.

De lo analizado la prueba, tiene una importancia fundamental dentro de la vida profesional pues constituye el instrumento básico de que se sirve el abogado para la defensa de las causas que sus clientes le han confiado.

## **La Separación**

Como pauta inicial, cabe plantearse el interrogante de cuál es el concepto de separación conyugal. Siguiendo de cerca las ideas a e Augusto M. Morello sobre el particular, diremos “es la situación en que se encuentran los cónyuges, que sin previa decisión jurisdiccional quiebran el deber de cohabitación en forma permanente, sin que causa justificada alguna lo imponga y ya sea por voluntad de uno o de ambos esposos”. Si analizamos la definición que hemos dado, podremos desarrollar en forma precisa cuál es el concepto de la separación. Dijimos en primer término que es *la situación en que se encuentran los cónyuges*, ya que la separación hace alusión precisamente a una forma de presentarse los hechos, a un estado en que viven los esposos al producirse el quebrantamiento del deber de convivencia que la ley de

matrimonio civil les impone. Confirmábamos diciendo que es la situación en que se encuentran los cónyuges *que sin previa decisión jurisdiccional celebran el deber de cohabitación en forma permanente*, porque precisamente las características primordiales de la separación, es que vivan los esposos separados, que esa separación sea permanente y que no haya habido un pronunciamiento jurisdiccional anterior que haya impuesto el cese de la convivencia, como se daría en el supuesto, que autoriza a petitioner aun antes de interpuesta la acción de divorcio, la separación personal de los cónyuges. Agregábamos luego que el cese de la cohabitación para ser constitutiva, no debía estar motivado por *causa injustificada* que lo imponga y con ello queríamos excluir la extensa gama de posibilidades en que los esposos pueden verse necesitados de suspender aun por períodos prolongados la convivencia, por la presencia de circunstancias jurídicamente admitidas como justificantes. Por último, concluíamos nuestro concepto aclarando que podía producirse *por voluntad de uno o de ambos esposos*.

Con esto dejamos desde ya diferenciadas dos distintas formas de separación de hecho, cuyos efectos diferentes más adelante serán analizados:

- a) la separación de hecho propiamente dicha y
- b) el abandono de hecho. La separación de hecho propiamente dicha es aquella en que los cónyuges por mutuo acuerdo deciden explícita o implícitamente mantenerse separados, mientras que el abandono de hecho, presupone siempre ausencia de un acuerdo y la conducta específica de uno de los esposos de dejar voluntaria y unilateralmente la vivienda común. Pero, eso sí, repárese desde ya que no siempre el sujeto activo del abandono de hecho es además el culpable de la separación, pues es frecuente el caso en que por inconducta del marido o por sus malos tratamientos, la mujer hace abandono de la convivencia, no obstante lo cual, por supuesto, será inocente de tal proceder. Lo mismo ocurriría en el caso de que ante la conducta permanentemente injuriosa de su esposa el marido abandonase la vivienda común. Repetimos, pues, que no necesariamente debe haber coincidencia entre el sujeto activo del abandono y el culpable de la separación.



## **Tipos de separación**

Hay cuatro tipos de separaciones conyugales que una pareja puede utilizar:

- **Una Separación de Ensayo:** Una separación legal ocurre cuando una pareja vive aparte por un tiempo de prueba para decidir si o no separarse permanentemente. Aunque la pareja decide no juntarse de nuevo, los bienes acumulados y las deudas incurridas durante el período de prueba muy a menudo son consideradas posesiones en común.
- **El Vivir Aparte:** Lo que hacen cónyuges quienes dejaron de vivir físicamente juntos en la misma residencia es vivir aparte. En algunos estados, vivir aparte sin intención de reunirse cambia los derechos de la característica de los cónyuges. De esa manera, todos los bienes y deudas acumuladas durante el período de la separación pertenecen a cada cónyuge individual.
- **Separación Permanente:** Cuando una pareja decide dividirse, a menudo se le llama una separación permanente. En la mayoría de los estados, todos los bienes y las deudas acumuladas después de la separación permanente son la característica separada o la responsabilidad separada del cónyuge quien la incurrió.
- **Separación Legal:** Una separación legal resulta cuando los partidos se separan y una corte juzga la división de la característica, de la alimenticia, del subsidio familiar, de los derechos de la custodia y de la visitación, pero la corte no concede un divorcio. El dinero que se concede para el subsidio conyugal y el subsidio familiar bajo esta situación a menudo se le refiere como mantenimiento separado.

### **No se justifica la causal del abandono con la separación.-**

La ley habla del deber de convivencia entre los cónyuges y cuando uno de ellos pretende hacer valer un derecho, por encontrarse separado o sea por el hecho que abandona el hogar sin una causa razonable puede estar incumpliendo ese deber. Por lo tanto, la única forma de hacer bien las cosas es presentar ante un juez los motivos por los que uno se va de su casa. Según establece el Código Civil

transcurrido ese tiempo la persona que sigue en el domicilio puede demandar a su pareja por abandono del hogar como figura legal debidamente aplicada.

Si no lo hace, el simple hecho de encontrarse separados sea por voluntad de ambos consortes o por causa injustificada, el abandono de hogar se transforma en cese efectivo de la convivencia conyugal. Si los cónyuges regulan esta situación por sí mismos, sin acudir a los tribunales, estamos ante un supuesto de separación de hecho. Una solución podría ser llegar a un acuerdo verbal para que ambos se tomen un tiempo para reflexionar, eso sí, sin que ninguno de los dos plantee acción alguna tendiente a la separación. El riesgo de esta opción es que alguno rompa el pacto y el otro demande.

### **Incide el divorcio en la sociedad.**

Esto depende de la naturaleza de la relación, las circunstancias de cada uno, problemas económicos, familiares, hijos, etc. pero entre los problemas más frecuentes en toda relación de pareja destacan:

- Problemas de comunicación: La mayoría de las veces no se habla de los conflictos en su momento, se van acumulando las quejas con respecto al otro y después se discuten a destiempo, dificultad para expresar sentimientos, necesidades de afecto, y sobre todo creer que el otro sabe "leer nuestro pensamiento" y por tanto que conoce lo que sentimos, pensamos y necesitamos. Esto es un error que se comete con mucha frecuencia y da lugar a malos entendidos difícil de solucionar.

- Discusiones destructivas: Falta de respeto hacia la opinión del otro, creer que uno siempre tiene la razón, no saber ponerse en el lugar del otro para comprender lo que le ocurre, etc.

Puede ser considerado separación conyugal por uno de los esposos: En ocasiones el exceso de trabajo por parte de uno de los cónyuges y la falta de interés por la pareja, hace que se deteriore la relación y el otro sienta esa sensación de abandono y de soledad que le lleve a buscar una solución al margen de su pareja.

Esto en un principio se puede ver como una salida pasajera y momentánea pensando en una futura solución. Pero la mayoría de las veces no es otra cosa sino el

comienzo de una ruptura, ya que los dos miembros de la pareja empiezan a tener vidas independientes, uno al margen del otro, con intereses distintos, llegando el momento en que la pareja puede ser vista como un estorbo o un freno para el desarrollo personal.

De ahí la importancia del dialogo y de buscar soluciones en el momento en que aparece el problema y no posponerlo.

- Rutina: Hacer siempre las mismas cosas, hablar siempre de lo mismo, falta de interés en lo que le ocurre al otro, la monotonía, falta de ilusión, etc.
- Decepción: Muchas parejas achacan los problemas a que ellos o ellas no se habían casado con la persona que habían conocido en un principio, se sienten chantajeadas, se produce decepción ya que se ha perdido la admiración que pudo existir en su momento.

### **Por falta de prueba causa el rechazo a la demanda.**

El cónyuge que demanda tiene la obligación de justificar el abandono y las causas para ello. En cualquiera de las causas previstas para el divorcio, el cónyuge no necesita la firma o consentimiento del otro para demandar la terminación del matrimonio, pero si está en la obligación de probar suficientemente, dentro del juicio, la verdad de la causal invocada, como la determina el Art. 113 del Código de Procedimiento Civil, caso contrario el juez en sentencia desechará la demanda sobre todo debe fijarse muy pacientemente en la aplicabilidad de las pruebas que aportara en la etapa pertinente.

### **Que es el Abandono.**

Según Escriche, Abandono es “dejación o desamparo que uno lo hace, sea de la persona a quien debía cuidarlo, se de una cosa que le pertenece, sea de una acción que había entablado en justicia”

Es en general alejamiento del hogar con la intención de sustraerse a los deberes de cohabitación y asistencia legalmente injustos al cónyuge y que nacen en forma conjunta. Puede tratarse del abandono del domicilio conyugal, de la negociación a reintegrarse a el o de la negativa del marido de recibir a su mujer.

Se ha dicho por parte de alguna jurisprudencia inglesa, que hay abandono en el caso que el marido y mujer lleven vida separada, aun cuando habiten bajo el mismo techo, de modo que no es necesario que haya deserción del hogar, obviamente con mayor razón lo habría si lo hay.

Abandono es el hecho de quien voluntariamente da a su vida una dirección de la que queda excluida la preexistente convivencia conyugal, no contrapone el abandono proveniente de una causa lícita, así el abandono para el primer caso de la causal debe ser lícito, pero par el segundo caso, no importa el abandono injustificado; y, hay que aclarar que existe el abandono justificable, pues en la vida conyugal hay hechos y situaciones imprevistas e imprevisibles para la ley, que hacen parecer como no culpable el alejamiento del cónyuge.

### **Historia del Abandono**

El inciso primero de esta causal se lo dicta por medio del Congreso Nacional del 1940 en Octubre 15, mientras que la causal del inciso segundo aparece en nuestro Código Civil el 4 de diciembre del 1935, bajo la denominación de consentimiento tácito de divorcio. Tal como esta redactado la causal, data del 28 de Febrero de 1969, en que la Comisión Legislativa Permanente expide la Ley Reformatoria, así se mantiene el derecho del cónyuge agraviado a demandar el divorcio, por la causal contenida en el inciso primero, pero si la separación ha durado mas de tres años, el divorcio puede ser solicitado por cualquiera de los cónyuges.

### **Requisitos para que opere esta Causal.**

Para que opere esta causal debe ser:

**Abandono voluntario.-** es decir que no se haya producido por causas ajenas a la voluntad del que comete, así hay causas que justifique el abandono.

**Abandono malicioso.-** esto es con la intención de dejar de cumplir las obligaciones que nacen del matrimonio y en especial el deber de cohabitar;

**Falta de razón Justificada.-** esto es la ausencia de un motivo que excuse la conducta culposa de uno de los cónyuges;

**Debe durar más de un año.-** así habría que probar el hecho material de la falta de convivencia con carácter de permanencia, perdurabilidad y sin interrupción, por lo menos un año a fin de que demande quien se crea perjudicado; y, por mas de tres años cualquiera de los cónyuges.

El abandono injustificado del hogar no implica que se haya cometido un delito pero hay que tomar en cuenta los siguientes aspectos:

Dejar de cumplir los deberes legales respecto a la patria potestad, tutela, guarda o acogimiento familiar o abandonar las obligaciones económicas con los descendientes, ascendientes o cónyuge, que se encuentren necesitados.

Cuando existe abandono voluntario e injustificado por parte de uno de los cónyuges, el abandonado, o el agraviado, posee la facultad legal para intentar la acción de divorcio, después de transcurrido un año de abandono, sin tener que esperar, como antes ocurría, el transcurso de tres años, en forma continua e interrumpida, y probar, además que en ese lapso hubo inexistencia de relaciones conyugales, mientras que, lo único que habría que probar, es el hecho del abandono voluntario e injustificado y que ha transcurrido un año, por lo menos, desde que ocurrió este abandono.

El abandono tiene multitud de fases y variantes, generalmente se entiende que es el abandono del hogar. El abandono puede ser dentro del hogar y también referente a todos los deberes establecidos en el matrimonio; la falta: de socorro, de ayuda mutua, de débito conyugal

La disolución del matrimonio; los cónyuges pasan a ser divorciados civil.

El divorcio produce:

- Actitud legal para contraer nuevas nupcias.

- Separación de los hijos con uno de sus padres.
- Disolución de la sociedad conyugal.
- Conflictos legales por el patrimonio social.
- Conflictos legales por las obligaciones alimenticias.

La sentencia del divorcio no afectara a terceros, que han obrado de buena fe (que han podido o pueden contratar los cónyuges), sino a partir de la fecha de su inscripción en el Registro Civil.

### **JURISPRUDENCIA Gacetas Judiciales**

**JUICIO DE DIVORCIO POR ABANDONO.-** para demostrar la causal de abandono, no hay que tomar simplemente la separación conyugal como tal sino el abandono por mas de tres años con inexistencia de las relaciones conyugales, debe establecerse en la litis con la prueba plena, esto es demostrando cuando se inicio el abandono de uno de los cónyuges, cumpliendo el transcurso del tiempo por la ley señalando como causa eficiente de la separación, de este modo se disuelva el vinculo conyugal. (No 6 Pag. 1431).

**JUICIO DE DIVORCIO POR ABANDONO.-** El actor que aduce la causal del primer inciso del numeral 11va debe probar en forma clara, eficaz y contundente por medios probatorios capaces y suficientes, no solo el hecho de la separación con su cónyuge con inexistencia de relaciones conyugales por mas de tres años, sino además el haber sido perjudicado de la separación. (No 2 pag. 320).

**DIVORCIO.-** Febrero 24 de 1964.- TERCERA SALA NO BASTA JUSTIFICAR LA CAUSA DE DIVORCIO SIN COMPROBAR LA CALIDAD DE CONYUGE AGRAVIADO.- Las justificaciones de que se hace mención en el considerando anterior, presta mérito, en concepto de la sala, no solo para desvirtuar la pertinente prueba del actor, sino para concluir que, en el abandono a su mujer recae sobre él la responsabilidad de un acto que afecta y atenta a la existencia misma de un hogar, núcleo vital de toda la vida social, punto de partida de la evolución histórica de

la humanidad, preocupación eterna del estado en orden a su progreso y mejoramiento; y que tiende a destruir ese contrato solemne “Por el CUAL UN HOMBRE Y UNA MUJER se unen actual e indisoluble y por toda la vida CON EL FIN DE VIVIR JUNTOS, de procrear y auxiliarse mutuamente.- No cabe, no puede caber, por lo tanto, revocarse a duda que el actor, que no solamente abandono a su mujer, a sus hijas, a su hogar cuya subsistencia estaba obligado a salvaguardar a toso trance, por carácter mismo de jefe en la familia; y que, además lo hizo a instancia de ilícito e ilegales motivos; jamás puede creerse cónyuge agraviado o perjudicado por la causal que ha buscado como base para la presente demanda que no procede No4.”

## **JUICIO O PROCESO**

El Código De Procedimiento Civil, Libro Segundo, Título Primero, al referirse a los juicios en general el Art. 57.- manifiesta: el juicio es la contienda legal sometida a la resolución de los jueces, Art. 1 del mismo cuerpo legal al referirse en a la jurisdicción y competencia prescribe: la jurisdicción esto es, al poder de administrar justicia, consiste en la potestad publica de Juzgar y hacer Ejecutar lo Juzgado en una materia determinada, potestad que corresponde a los tribunales y jueces establecidos por la leyes.

De estas definiciones viene la pregunta quien es o que es el juez o jueza.

Juez.- Son funcionarios de la rama judicial encargados de estudiar y decidir si procede o no, en derecho; dispensar las tutelas jurídicas debatidas en el proceso. Experto en derecho, acreditado con título universitario, que presta asistencia técnica jurídica aconsejando o defendiendo a alguna de las partes en un juicio.

### **Historia Del Juez**

En el Antiguo Testamento y del Tana hebreo, perteneciente al grupo de los Libros Históricos, presentan a los Jueces o Libertadores como los que salvaron al pueblo de la esclavización, después de liberarlos los gobernaron. En tiempos de los

Jueces, Israel está completamente desorganizada, sus instituciones estaban aún sin definir y numerosas potencias la amenazan.

Entonces infundiendo un sobrenatural valor en ciertos hombres y mujeres carismáticos, les permite utilizar Su fuerza para arreglar las cosas. Como esta intervención está librada solamente al arbitrio de la Divinidad, los jueces aparecen y desaparecen a intervalos irregulares de la historia hebrea.

Ningún juez llegó a ser jefe supremo porque su función no es lograr la unidad sino solventar un problema puntual: la unificación definitiva habrá de esperar a los Reyes.

En sentido amplio, todo el que ejerce con autoridad la función de discernir el valor de una cosa o de aplicar castigos o premios a las faltas o al mérito o determinar quién tiene razón entre varios que discuten; en sentido restringido, funcionario encargado de administrar justicia o decidir quién tiene razón en un pleito, en los Tribunales de Justicia.

### **Definiciones de juez**

Persona que tiene autoridad y potestad para juzgar y sentenciar.

Miembro de un jurado o tribunal.

Persona nombrada para resolver una duda

En época bíblica, magistrado supremo del pueblo de Israel.

Para comprender mejor, hemos hecho un estudio de los principios que el Código Orgánico de la Función Judicial consagra como potestades del Juez o Jueza, tales como:

Art. 1.- La potestad de administrar justicia emana y se ejerce por los órganos de Función Judicial.

Art. 2.- Este código comprende la estructura de la Función Judicial; las atribuciones y deberes de sus órganos jurisdiccionales, administrativos, auxiliares y autónomos, establecidos en la Constitución y la Ley; la jurisdicción y la competencia de la juezas y jueces, y las relaciones con las servidoras y servidores de la función judicial y otros sujetos que intervienen en la administración de justicia.



Art. 5.- Principios de aplicabilidad directa e inmediata de la norma constitucional.- las Juezas y Jueces, las autoridades administrativas y las servidoras y servidores de la función judicial, aplicaran directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos cuando esta ultimas sean mas favorables a las establecidas en la Constitución a un que las partes no la invoquen expresamente...

Art. 6.- Interpretación integral de la norma Constitucional.- las juezas y Jueces aplicaran la norma constitucional por el tenor que mas se ajuste la Constitución en su integralidad. En caso de duda se interpretara en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos garantizados por la norma, de acuerdo a los principios generales de la interpretación constitucional.

### **Familia.**

En diversas ocasiones, se ha mencionado que la familia, es el núcleo de la sociedad, definición, que para muchos, es la más exacta e idónea para clarificar, no sólo lo que es la familia, sino su importancia dentro de la comunidad.

Esto se debe, a que la familia, forma a quienes actuarán en el futuro, dentro de la sociedad. Cada padre y madre, forman a los hombres y mujeres del futuro, ya que tomarán, en algún momento, las riendas del país. Por lo mismo, es de suma importancia, el hecho que las familias están bien constituidas. Para que sus hijos, se puedan formar en un ambiente acogedor y amoroso.

La familia es considerada, un ente vivo. Incluso se dice, que la familia es la célula, dentro de un organismo mayor, que es la sociedad. Por lo mismo, al ser considerada, como tal, esta debe ser cuidada. Y esta célula, contiene un núcleo, que son los padres. Por lo mismo, es que la relación que mantengan los dos padres entre ellos, será crucial, para la sobrevivencia de la familia. Es claro que cualquier quiebre matrimonial, perjudica enormemente la relación de la familia; por ello es importante la madurez con la que las personas deben asumir el matrimonio, para que en lo posterior no se produzca su disolución a tocar el divorcio.

## **EL RECHAZO DE LA DEMANDA EN SENTENCIA Y LA AGLOMERACIÓN DE LAS CAUSAS.**

La separación como prueba aplicada indebidamente en los juicios de divorcio por la causal onceava del art. 110 del Código Civil, trae como consecuencia el rechazo de la demanda en Sentencia, en el juzgado tercero de lo civil en el primer semestre del año 2009, ha dado como consecuencia una aglomeración de las causas, perjudicando enormemente al erario nacional, por utilización y el gasto infructuoso de sus recurso, falta o ineficiente prueba que se da en los juicios y en general en toda contienda legal es el aporte demostrativo que hacen las partes litigantes dentro del proceso, tanto el actor como demandado, por lo que deben justificar fehacientemente ante el Juez sus excepciones.

Anteriormente hicimos un analices de lo que es la prueba; siendo necesario hacer un estudio detenido de la importancia de la prueba en los juicios materia de litigio y en todo proceso jurídico así:

La prueba tiene una importancia practica fundamental dentro de la vida profesional, pues constituye el instrumento básico de que se sirve el abogado para la defensa de las causas que sus clientes le han confiado; razón por la cual antes de iniciar y presentar la demanda, el Profesional del Derecho debe solicitar a su cliente todas las pruebas necesarias y suficientes , analizar las mismas y concluir si son o no plenas y concordantes, para justificar ante el juez lo que se afirma en la demanda y de esta manera iniciar dicho proceso.

Los profesores chilenos Alessandri y Somarriva, al hablar de la importancia de la prueba dicen:

“En efecto, la simple afirmación hecha en interés propio, no puede considerarse como expresión de una verdad de hecho, ya que el sentimiento de los hombres, a menudo, perturba la clara percepción de la realidad, si es que no llega intencionadamente a desfigurarla. Por eso, un derecho, aunque realmente exista, si no puede probarse, es como si no existiese; no presenta, por consiguiente, utilidad alguna”...

... “Para poder ejercitar un derecho, pues, es preciso estar en situación de probar su existencia cuando sea necesario; es decir, demostrar cuáles son los hechos jurídicos que le han dado origen”...

Larrea Holguín sobre la prueba dice:

Suficiente es esta explicación para darnos cuenta de la importancia de la prueba; sin embargo, queremos poner especial énfasis en el sentido de que para poder ejercitar un derecho, se lo debe probar ante el juez respectivo, por los medios de prueba establecidos por la ley, la existencia del hecho o del acto jurídico del cual deriva su acción; porque si no se logra probar, aunque el derecho realmente exista, se considera como si no existiera y, por lo mismo, carece de utilidad práctica. Y, justamente en esto radica la extraordinaria importancia que tiene la prueba en el proceso, a tal punto que ya se habla de un derecho Probatorio y de los principios que lo rijan.

Con respecto a la prueba puede abarcar un capítulo íntegro ya que debemos analizar los principios del derecho probatorio, las clases de prueba, las teorías para la valoración de la prueba, sistemas de valoración de las pruebas, en este caso, pruebas legales, la sana crítica y la libre convicción.

De todo esto podemos afirmar y en la doctrina se confirma y se ratifica la importancia fundamental que tiene la prueba en la vida jurídica procesal, tanto para los litigantes, que tratan de alcanzar el reconocimiento del derecho que les asiste por medio de la prueba aportada en el juicio, como para el juez, quien tendrá que estudiarla, analizarla y valorarla, para que en base a ella pueda dictar una sentencia ajustada a un criterio de equidad y justicia.

### **Aplicación a nuestro Sistema Legal.**

Por ser la correcta aplicación de la prueba el motivo de análisis de nuestro estudio no podemos dejar de hacer un estudio de la aplicación de los sistemas de la valoración de la prueba citados en nuestro derecho procesal y que consta en las siguientes disposiciones:

En las del Código De Procedimiento Civil en actual vigencia en los Arts. 121, 122, 129, 136 al 139, 142, 158, 161 al 166, 192, 205, 211, 224 al 230, 233 al 235.

En el Código Civil los Arts. 1717 al 1731.

En el Código De Procedimiento Penal, en los Arts. 124, 125; y, 126.

De la lectura de estos artículos, concluimos que nuestro sistema procesal ha adoptado los tres sistemas de valoración de la prueba, que hemos anotado esto es: El sistema legal; el de aplicación de las reglas de la sana critica; y, el de libre convicción, dando mayor importancia a los dos primeros, y de manera especial al sistema de aplicación de las reglas de la sana critica, por ser el que mas satisface a las exigencias del proceso civil moderno.

El sistema legal se aplica generalmente en la valoración del instrumento público, del instrumento privado, de confesión judicial y del juramento decisorio. El sistema de sana critica en la apreciación de la confesión judicial, de la prueba testimonial, pericial y conjetural, y para valorización de los otros medios de prueba establecidos por la ley. El sistema de libre convicción o libre criterio del juez, se aplica en materia penal, para el juzgamiento.

## **JURISPRUDENCIA.**

Por ser la jurisprudencia una de las fuentes formales primordiales del Derecho y además un complemento eficaz y valioso de otras fuentes de Derecho, especialmente de la ley y de la doctrina de los tratadistas, hemos incluido en este estudio algunos casos resueltos por nuestros Tribunales; a saber:

## **VALORACION DE LA PRUEBA.**

... “El Juez puede aceptar la declaración de un testigo que no reúna las condiciones legales, apreciando su testimonio según las reglas de la Sana Critica”... (G.J.7. Séptima serie.- Pág. 692).

... “Las declaraciones de testigos, pese a ser uniformes, deben ser calificadas por el juez de acuerdo a las Sana Critica y así deben ser valoradas...” ( Jaramillo. Fallo No1.830).

... “En los fallos condenatorios y en los de disolución de la sociedad conyugal, los Jueces u Tribunales deben apreciar las declaraciones de testigos, no aisladamente sino en conjunto, conforme a las reglas de la sana Critica”... (G.J. 10 Sexta Serie.- Pág.-77).

... “En los juicios de divorcio, los Jueces deben aplicar el criterio judicial en la apreciación de la prueba testimonial obrada en el proceso, tomando en cuenta además la educación, posición social de los litigantes y las demás circunstancias que puedan presentarse”... (G.J.5. séptima serie .- pág.-431).

... “La apreciación definitiva de la prueba pericial en materia laboral deberá hacerla el Juez, con libre criterio Judicial atendiendo a la índole de la obra contratada, al precio pactado y demás circunstancias del caso, y no existiendo prueba alguna respecto a si el actor cumplió o no con todos los requisitos necesarios para preparar la pared para una buena pintura, se estima que existe deficiencia en la obra, imputable a su autor, que induce a una equitativa rebaja del precio”... (G.J.14 Novena serie.- 1.455).

... “El Juez no puede aceptar el dictamen de los peritos contra su convicción. Tampoco está obligado a sujetarse al dictamen del perito dirimente, como si éste fuere la expresión indiscutible de la verdad, ya que los peritos meros auxiliares del Juez”... (G.J. 15. Octava Serie.- Pág. 14219).

### **LA CONVICCION MORAL DEL JUEZ NO ES PRUEBA:**

... “El hecho, base del concepto del Juez para dictar su fallo, debe constar probado en autos; no obstante, para darlo justificativo la convicción Moral del Juez sobre su existencia haya existido”... (G.J.7. Séptima Serie.- Pág.692).

### **Falta De Ética Profesional.**

En los tiempos actuales en los que se ha perdido los valores, existen ciertos Abogados sin ética profesional, importándole única y exclusivamente el dinero o la amistad, sin un estudio previo plantea la demanda sin base legal o falsos hechos y dentro del respectivo término no presenta las pruebas requeridas para que el Juez acepte dicha demanda.

### **Desconocimiento del procedimiento civil**

En los tiempos actuales por la proliferación de muchas universidades que otorgan Títulos de Abogados, a distancia sin previa capacitación hace que existan muchos profesionales del derecho que no conocen la Ley y todo procedimiento civil lo que es lógico el Juez deseche la demanda ya sea por mal planteada o por no dar cumplimiento al procedimiento legal.

### **Desconocimiento de valores dentro de una vida social**

Como dijimos anteriormente, en la actualidad los valores se han perdido; pero, algunos de ellos se confunden con desvalores, como es la vida social, la solidaridad, reuniones sociales, que dentro de la familia no es bien entendida y es mal interpretada; y, esto es causas posible de divorcio entre las parejas que pueden ser de diferente manera ya sea por maltratos físicos, psicológicos, y no comprensión entre la pareja

### **Matrimonios precoces.**

De igual manera el los actuales momentos han aumentado y en la practica se ve matrimonios de personas muy jóvenes que lo hacen sin razonamiento y solo por

una ilusión sin tener conocimiento de la responsabilidad que asumen para con el hogar o para sus cónyuges.

### **Falta de comunicación familiar**

El abandono y la separación de los cónyuges es por maltratos físicos psicológicos e inconveniencias de la pareja, problemas intrafamiliares que pueden solucionarse y evitar los divorcios con el dialogo y la comunicación, por consiguiente la falta de comunicación entre los cónyuges, termina con la separación y por ende con el divorcio

### **Incumplimiento a las responsabilidades del hogar**

Dada la actual situación económica y social, la falta de fuente de trabajo, consecuentemente la desocupación, por una parte; y, la irresponsabilidad de los padres frete al hogar esto es, no proporcionarle lo necesario para la alimentación vestuario, vivienda, educación, salud y otros, hace que la familia se desintegre, consecuentemente finalice en el divorcio

### **La demanda no reúne los requisitos del Art. 67 del Código de Procedimiento Civil**

No obstante a que en el auto de calificación a la demanda, el juez califica la misma indicando que reúne todos los requisitos estipulados en el Art. 67 del Código Procedimiento Civil, puede ser rechazada en sentencia, aduciendo que la demanda no reúne dichos requisitos.

### **No presentar oportunamente las pruebas en el proceso**

En la practica y dentro del proceso legal, al actor o demandante corre con la carga de la prueba es decir presentará dentro del proceso todas las pruebas necesarias para justificar lo afirmado en su demanda; el Art. 113 del Código De Procedimiento Civil en actual vigencia dice: “Es la obligación del actor probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en el juicio, y que ha negado el reo.

El reo deberá probar su negativa, si contiene afirmación explicita o implícita sobre el hecho, el derecho o la calidad de la cosa litigada.”.

De la disposición legal transcrita, nos damos cuenta que nuestro sistema legal distribuye por anticipado la carga de la prueba entre las partes. Reparte el peso de la prueba entre los dos litigantes.- impone la obligación de probar al que afirma, al que alega una proposición, de no hacerlo, pierde el litigio; es decir. En este sentido, debe entenderse la carga de la prueba como obligación o imposición.

Por consiguiente el que afirma un hecho debe probarlo y la falta de prueba es causa de rechazo de la demanda.

Por lo que existe un término prudencial para evacuar la prueba en días termino dentro de los que se deben realizar y pedir los elementos probatorios a fin de corroborar sus asertos de la demanda.

### **Preguntas directrices de la investigación**

1. -¿Cuáles son las pruebas que se debe presentar?
2. -¿Cómo inciden el rechazo de la demanda en Sentencia y la aglomeración de causas?
- 3.- ¿Cómo plantear una propuesta que sirva de solución a los conflictos relacionados con la pareja para que no se de el divorcio por medio del Abandono de hogar e injustificado?

### **Hipótesis**

La separación como prueba aplicada indebidamente en los juicios de divorcio por la causal onceava del art. 110 del Código Civil, trae como consecuencia el rechazo de la demanda en Sentencia, en el juzgado tercero de lo civil en el primer semestre del año 2009 provoca rechazo de la demanda en sentencia y la aglomeración de las causas, como causal de divorcio.

### **Variable Independiente**

La inadecuada aplicación de la separación como prueba en los juicios de divorcio por la causal onceava del art. 110 del Código Civil.



**Variable Dependiente**

Ineficaz desempeño de funcionarios Judiciales.

## **CAPÍTULO III**

### **METODOLOGÍA**

#### **Enfoque de la Investigación**

El proyecto de investigación es jurídico que consiste en la elaboración y desarrollo de una propuesta para solucionar, la interpretación errónea de tomar a la separación como prueba aplicable para la disolución conyugal además que la investigación se realizará con un enfoque critico- propositivo, y de carácter cuantitativo- cualitativo. Cuantitativo por cuanto la información que se recabará se someterá a un análisis estadístico. Cualitativo por cuanto la información reunida y analizada estadísticamente servirá para realizar una crítica que tendrá soporte en el Marco Teórico.

#### **Modalidades de la Investigación**

##### **Bibliografía – documental**

La investigación tendrá información de tipo bibliográfica y documental recogida de libros, textos, módulos, periódicos, códigos, leyes e Internet, así como de documentos validos y confiables.

##### **De campo**

Pues el investigador se trasladara a los lugares donde se producen los hechos para así poder realizar una propuesta acorde a la realidad y que permita una mejora de la misma, en nuestro caso la investigación se realizara en el Juzgado Tercero de lo Civil de Tungurahua

### **De intervención social o proyecto Factible.**

Pues la investigación no se limitará a la observación de los hechos jurídicos sino que aportará con una propuesta de solución al problema investigado.

La investigación se llevará a nivel de asociación de variables mediante las cuales se establecerán predicciones. También se podrá medir la relación entre las variables y a partir de ello determinar las tendencias de comportamiento mayoritario.

### **Tipo de Investigación**

#### **Asociación de variables**

La investigación se llevará a nivel de asociación de variables mediante las cuales se establecerán predicciones. También se podrá medir la relación entre las variables y a partir de ello determinar las tendencias de comportamiento mayoritario.

### **Población y Muestra**

Las Unidades de observación determinadas en la delimitación son Administradores de Justicia de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, Profesionales y Estudiantes de Derecho:

|                                |    |
|--------------------------------|----|
| - Administradores de justicia. | 3  |
| - Profesionales del Derecho.   | 10 |
| - Estudiantes de Derecho.      | 10 |

**Total: 23**

OPERACIÓN DE LA VARIABLES

CUADRO No 1

**Variable Independiente:** La separación de los cónyuges.

| CONCEPTUALIZACIÓN  | DIMENSIONES   | INDICADORES   | ÍTEMS  | TÉCNICAS INSTRUMENTOS   |
|--|---|---|--|---|
| <p>Separación de los cónyuges de manera permanente sea por mutuo consentimiento, o por necesidad.</p> <p>- Dentro del proceso no se ha justificado el abandono causal o voluntario</p> | <p>Presentación de la demanda por causas que no son aplicables.</p> <p>Oposición de la parte demandada.</p> | <p>Código Civil</p> <p>Código de Procedimiento Civil</p> <p>Ley contra la violencia a la mujer y la familia</p> | <p>¿“Considera Usted que los divorcios afectan a la familia”?.</p> <p>¿“Cree usted que el rechazo de la demanda de divorcio asiente mas los problemas familiares”?</p> | <p>Encuesta</p> <p>Cuestionario</p> <p>Entrevista</p> <p>Guía de entrevista</p> |

**Fuente:** Investigador

**Elaborado por:** Adriano Vallejo

OPERACIONES DE VARIABLES

Cuadro No2

**Variable Dependiente:** No es prueba suficiente para justificar el abandono, en los juicios de divorcio por la causal onceava del art. 110 del Código Civil, en el Juzgado Tercero de lo Civil de Tungurahua en el primer semestre del 2009.

| CONCEPTUALIZACIÓN   | DIMENSIONES  | INDICADORES  | ÍTEMS BÁSICOS   | TÉCNICAS INSTRUMENTOS   |
|---|--|--|---|---|
| <p>La falta de prueba dentro del proceso ocasiona que el juez rechace la demanda en sentencia.</p> <p>Sentencia en contra el actor por no presenta suficiente prueba.</p> | <p>Garantías Constitucionales.</p> <p>Apelación de la Sentencia ante la Corte Provincial de Justicia</p> | <p>Constitución</p> <p>Código Civil</p> <p>Código de Procedimiento Civil</p> | <p>Cree que el divorcio afecta a los cónyuges especialmente a los hijos</p> | <p>Encuesta</p> <p>Cuestionario</p> <p>Entrevista</p> <p>Guía de entrevista</p> |

**Fuente:** Investigador

**Elaborado por:** Adriano Vallejo

## Plan para la recolección de la Información

**Cuadro No.- 3**

| <b>PREGUNTAS BÁSICAS</b>         | <b>EXPLICACIÓN</b>  |
|----------------------------------|---|
| 1. ¿Para qué?                    | Para alcanzar los objetivos de la investigación.  |
| 2. ¿De qué personas u objetos?   | Administradores de Justicia, Profesionales del Derecho, Estudiantes de Derecho y Usuarios de la Administración de Justicia. |
| 3. ¿Sobre que aspectos?          | Indicadores   |
| 4. ¿Quién?                       | Investigadora   |
| 5. ¿Cuándo?                      | Primer semestre del año 2009  |
| 6. ¿Dónde?                       | Juzgado Tercero de lo Civil de la ciudad de Ambato  |
| 7. ¿Cuántas veces?               | Prueba piloto y prueba definitiva   |
| 8. ¿Qué técnicas de recolección? | Encuestas, entrevistas, observación, hermenéutica   |
| 9. ¿Con qué?                     | Instrumentos: cuestionario, entrevistas, guía de Observación, recolección de datos  |
| 10. ¿En que situación?           | En el Juzgado Tercero de lo Civil de Ambato, Profesionales del derecho, Usuarios, en el desempeño de sus actividades.       |

**Fuente:** Investigador.

**Elaborado por:** Adriano Vallejo Ortega.

### **Plan de procesamiento de información**

- Revisión crítica de la información recogida; desechando la información que no sea valiosa: inadecuada, impertinente, imprecisa, etc.
- Repetición de la recolección en ciertos casos individuales para evitar posibles errores.
- Tabulación o realización de cuadros según las variables.
- Cuadros de las variables, cuadro de cruce de variables.
- Manejo de información (reajuste de cuadros con información tan reducida cuantitativamente que no influye significativamente en los análisis).
- Estudio estadístico de datos para representación de resultados.

## **CAPITULO IV**

### **ANÁLISIS E INTERPRETACION DE RESULTADOS**

Análisis de resultados estadísticos, definiendo tendencias o relaciones importantes acorde a los objetivos y las variables.

Interpretación de los resultados, apoyados en el marco teórico de acuerdo a concerniente.

#### **Organización de Resultados.**

Para efectos de cumplir con la metodología propuesta, donde indica la factibilidad de la misma; en la investigación de campo se utilizó la Encuesta y la Entrevista, las primeras fueron para investigar a las personas que tienen conocimiento en la rama del derecho siendo estos abogados en el libre ejercicio profesional, usuarios de Administración de Justicia y Jueces del Corte Provincial de Justicia de Tungurahua.

Una vez aplicadas las encuestas a personas entendidas en la rama del derecho como: Profesionales del Derecho 10, Administradores de justicia 3, Estudiantes del Derecho 10, se realiza la tabulación respectiva y las demás actividades que este capítulo requiere, para dar mayor significación a la propuesta que pretende establecer como resultado del trabajo.

A continuación detallamos los resultados obtenidos de las encuestas mismas que serán representadas mediante cuadros estadísticos, y el respectivo análisis e interpretación de acuerdo a cada pregunta formulada en el cuestionario.



**Encuesta dirigida a los estudiantes de la universidad UNACH y a usuarios de la administración de justicia de Tungurahua**

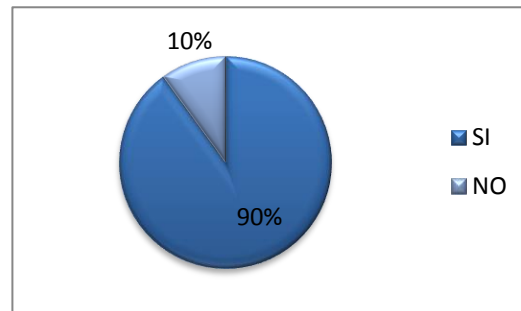
**1.- ¿Cree usted que la separación conyugal, es causa de divorcio?.**

Cuadro No 4

| ALTERNATIVAS | FRECUENCIAS | POCERTANJES |
|--------------|-------------|-------------|
| SI           | 18          | 90%         |
| NO           | 2           | 10%         |
| TOTAL        | 20          | 100%        |

Elaborado por: Adriano Vallejo

Fuente: Estudiantes, personas.



**Grafico No3**

**Elaboracion por:** Adriano Vallejo.

**ANÁLISIS.**

Como podemos observar 18 personas encuestadas dijeron que si que la separación de los cónyuges, es causa para el divorcio y 2 encuestados dijeron que no por que hay muchas mas causas para el divorcio.

## INTERPRETACION

Un 90% es decir la mayor parte de las personas interpretan que la separación conyugal, es causa para el divorcio ya sea por que la pareja no se comunicaron o por motivo de que uno de ellos fueron al exterior y se produjo como consecuencia la separación y por ese motivo se da el divorcio entre los cónyuges y 10% opina que no es causa para el divorcio la separación de los cónyuges,

**2.- ¿Cree usted que las causas para el abandono de uno de los cónyuges es el aspecto económico, maltratos físicos y psicológicos de uno de los cónyuges contra el otro?.**

Cuadro No 5

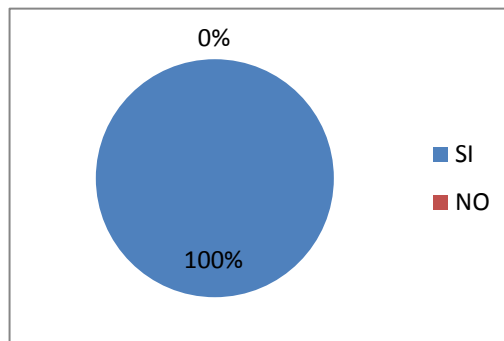
| ALTERNATIVAS | FRECUENCIAS | POCERTANJES |
|--------------|-------------|-------------|
| SI           | 20          | 100%        |
| NO           | 0           | 0%          |
| TOTAL        | 20          | 100%        |

Elaborado por: Adriano Vallejo

Fuente: Estudiantes, personas

Gráfico No4

Elaborado por Adriano Vallejo



## ANÁLISIS.

Como podemos observar 20 personas encuestadas dijeron que las causas para el abandono de uno de los cónyuges es el aspecto económico, maltratos físicos y psicológicos de uno de los cónyuges contra el otro, todos dijeron si.

## INTERPRETACION.

El 100% es decir la totalidad de los encuestados estaban de acuerdo las causas de abandono de los cónyuges es el aspecto económico, maltratos físicos y psicológicos entre la pareja que no se comunicaron entre los dos desde el principio y vino problemas dentro del hogar.

### 3.- Cree usted que el divorcio afecta a uno de los cónyuges.

Cuadro No 6

| ALTERNATIVAS | FRECUENCIAS | POCERTANJES |
|--------------|-------------|-------------|
| SI           | 17          | 85%         |
| NO           | 3           | 15%         |
| TOTAL        | 20          | 100%        |

Elaborado por: Adriano Vallejo

Fuente: Estudiantes, personas

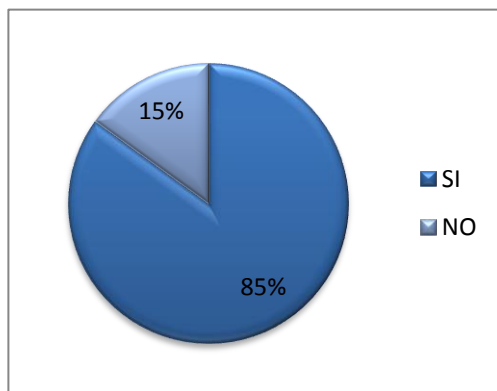


Gráfico No 5

Elaborado por Adriano Vallejo

## ANÁLISIS.

Como podemos observar 17 personas encuestadas dijeron que si afecta a uno de los cónyuges por motivo del divorcio y 3 personas dijeron que no afecta a uno de los cónyuges por motivo del divorcio.

## INTERPRETACION

Un 85% es decir la mayor parte de las personas encuestadas coinciden en que el divorcio afecta a uno de los cónyuges ya que los sentimientos de uno de ellos quedan sensibles hasta se pueden quitar la vida, y 15% opinan que no afecta a uno de los cónyuges por motivo del divorcio.

**4.- ¿Cree usted que los más perjudicados con el divorcio son los hijos, especialmente los menores de edad?.**

Cuadro No 7

| ALTERNATIVAS | FRECUENCIAS | POCERTANJES |
|--------------|-------------|-------------|
| SI           | 20          | 100%        |
| NO           | 0           | 0%          |
| TOTAL        | 20          | 100%        |

Elaborado por: Adriano Vallejo

Fuente: Estudiantes, personas

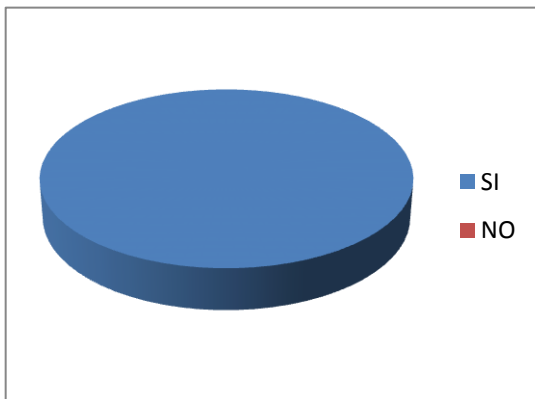


Gráfico No 6

Elaborado por Adriano Vallejo

## ANÁLISIS.

Como podemos observar las 20 personas encuestadas dijeron que si son los mas perjudicados los hijos menores de edad, con el divorcio.

## INTERPRETACION

El 100% es decir la totalidad de los encuestados piensan que son perjudicados los hijos menores de edad por que muchos niños no quieren que los padres se separen y dentro de ellos comienzan a tener problemas de carácter y se vuelven niños rebeldes, como consecuencia de la separación de los padres.

### 5.-¿ Cree usted que el divorcio es causa para la desintegración familiar?.

Cuadro No 8

| ALTERNATIVAS | FRECUENCIAS | POCERTANJES |
|--------------|-------------|-------------|
| SI           | 18          | 90%         |
| NO           | 2           | 10%         |
| TOTAL        | 20          | 100%        |

Elaborado por: Adriano Vallejo

Fuente: Estudiantes, personas

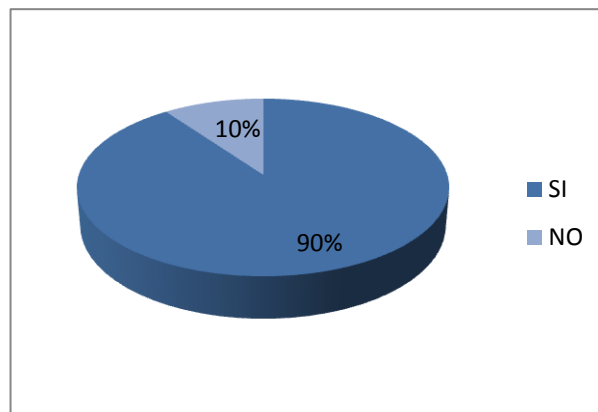


Gráfico No 7

Elaboración por Adriano Vallejo

## **ANÁLISIS.**

Como podemos observar 18 personas encuestadas coinciden que si es causa el divorcio para la desintegración familiar y 2 personas dijeron no es causa el divorcio para la desintegración familiar.

## **INTERPRETACION.**

Un 90% es decir la mayor parte de las personas encuestadas coinciden que si hay desintegración familiar por medio del divorcio y el 10% dijeron que no hay desintegración familiar por medio del divorcio porque aunque los padres se divorcien lo único que tiene que cambiar es el que ya no van vivir juntos, mas no romper el vinculo que uno sobre todo ha padres e hijos.

## **ENTREVISTA**

### **ENTREVISTA DIRIGIDA A UNA ABOGADO DE LIBRE EJERCICIO**

**Nombre: Dr. CARLOS SALAN**

**Cargo que ocupa:** Abogado en Libre Ejercicio

**OBJETIVO:** Dar a conocer los problemas que lleva el Divorcio

**INSTRUCTIVO:** se solicita respetuosamente responda en forma clara y sincera de las preguntas planteadas a continuación. La Información brindada se utilizara estrictamente para los fines de esta investigación y se mantendrán en la mas absoluta confidencialidad.

**1.- ¿Diga usted Cuales serian las causas para que una pareja se divorcie?.**

Son de diversa índole como son económicas, sociales, sexuales, psicológicas, ya que uno de los cónyuges algunos no soportan estos tratos, y se salen del hogar, y el otro le plantea la demanda de divorcio por la causal de abandono

## **Conclusión**

Como señala son de diferentes clases sociales que hay en nuestro país, hay parejas que se pelean por la mínima cosa y como no hay comunicación entre ellos se comienzan a agredirse verbalmente o físicamente entre ellos, también la parte económica es importante en la pareja, uno de los cónyuges a veces le pone la denuncia en la comisaría sobre el problema intrafamiliar como señala en el art. 22 de la ley contra la violencia a la mujer y la familia, que le sancionara al agresor por daños y perjuicios y que será causal de divorcio.

### **2.- ¿Quiénes, cree usted, son los perjudicados con el divorcio de una pareja?**

El divorcio de los padres es la mayor tragedia que sufren los niños en su infancia. La utilización de los hijos como moneda de cambio para obtener supuestas ganancias secundarias, es el mayor peligro que hay tras la ruptura.

En la mayoría de los casos los menores son utilizados como mensajeros, es decir, los padres son absolutamente incapaces de comunicarse y usan a los hijos para sus propias necesidades. Por ejemplo, "Dice mamá que me compres unos zapatos nuevos" o "dice papá que el bautizo del primo es el domingo y tengo que venir dos horas antes".

Con mucha frecuencia los hijos también son utilizados como terapeutas. "El progenitor les cuenta lo cansado que está por ocuparse de todo solo, o incluso, le dice que ha tenido que dejar de hacer cosas por cuidarle". En estos casos, el menor crece casi en deuda con el progenitor.

Y por último, también están los hijos espías, donde su auténtica misión es informar sobre la vida del otro. Si tiene nueva pareja, coche nuevo, etc. Todas estas situaciones se dan en la vida real y los auténticos sufridores son los hijos.

### **Conclusión.**

Más que los cónyuges los hijos y su familia, ya que los hijos no quieren que sus padres se divorcien quieren que estén juntos con ellos, algunos niños no soportan eso, se vuelven rebeldes no hacen caso ni al padre ni a la madre, están mal en el colegio, y se trauman.

Creo que es la verdad que los más perjudicados son los niños, por que no ven la realidad de lo que les está pasando a sus padres y a veces es mejor que se separen los padres y ven de otra forma ellos y no están siempre en problemas como estaban en la casa.

### **3.- ¿Conoce usted cuales serian de las causas que se separen?**

Hay hombres y mujeres que se van de sus casas con la misma naturalidad y desapego con la que se van a una fiesta. Y esto ocurre, en gran medida, porque nunca se comprometieron, porque nunca les importó el hogar que fundaron y cualquier pretexto era suficiente para salir de casa. Muchas personas inmaduras y egocéntricas, no pueden sostener sus compromisos y están movidos simplemente por el placer y la adrenalina que encuentran fuera del hogar.

Sin embargo, existe otro grupo de personas que abandonan el hogar tras mucho sufrimiento y dudas, pues para ellos esta situación implica una profunda pérdida y separación de sus hijos que se quedan.

Vale preguntarse cuáles son las causas que, en este último caso, hacen que un padre de familia decida irse de casa: pleitos constantes con la pareja, sentimientos de



abandono al interior del hogar, de no ser respetado ni por los hijos ni por el cónyuge, abandono sexual o por haberse enamorado de otra persona.

En la mayoría de casos son los varones quienes dejan el hogar, y en una menor proporción las mujeres.

### **Conclusión.**

Creo inmadurez o falta de responsabilidad, múltiples necesidades insatisfechas, violencia domestica o malos tratos, falta de afecto o amor, también por la parte de la pareja que le presiona que no salga al trabajo o desconfianza con la familia.

La separación marca una tendencia de desinterés, desapego y dejadez económica, moral y física que se da por parte de algunos cónyuges o puede ser por ambos.

No en todos los casos se dan todas estas formas juntas. Existen varones que dejan físicamente a su familia pero la siguen asistiendo económica y emocionalmente pues su salida se debe a una ruptura con la esposa. También ocurre que se ven forzados a alejarse de casa por largos períodos de tiempo debido a causas económicas o laborales. Por otro lado encontramos, como se dijo al inicio, hombres que hacen un abandono total; y no dejamos de mencionar a los tristemente célebres casos en los que, viviendo dentro de la casa, el padre deja moral y económicamente a su familia.

No obstante, no podemos dejar de señalar que, cualquiera que sea la forma o motivo del abandono, las consecuencias para los hijos son siempre dañinas, por no decir devastadoras.

Este problema y tendríamos que preguntarnos ¿por qué?, ¿qué pasa con la masculinidad, con la paternidad, con la capacidad de formar pareja entre los seres humanos?

#### **4.- ¿Que debe hacer, la sociedad y el gobierno para evitar el incremento de divorcio que se dan en el país?**

Las diferencias entre la pareja pueden llevar al divorcio. Todo matrimonio pasa por situaciones difíciles. Es normal que haya momentos duros, conflictos, desavenencias, problemas con los hijos, etc.

A veces estas desavenencias se pueden aprovechar para que la pareja se una más y superen juntos todas las dificultades.

Es evidente que la vida matrimonial no es maravillosa toda la vida. Los principios suelen ser muy buenos, pero la vida cotidiana y el paso del tiempo pueden ir enfriando la relación.

Conviene aclarar que los problemas que conducen al divorcio, la mayoría de las veces, podrían solucionarse si se abordaran a tiempo y con empeño por parte de los cónyuges.

La mayoría de las veces no se habla de los conflictos en su momento, se van acumulando las quejas con respecto al otro y después se discuten a destiempo, dificultad para expresar sentimientos, necesidades de afecto, y sobre todo creer que el otro sabe "leer nuestro pensamiento" y por tanto que conoce lo que sentimos, pensamos y necesitamos. Esto es un error que se comete con mucha frecuencia y da lugar a malos entendidos difícil de solucionar.

En ocasiones el exceso de trabajo por parte de uno de los cónyuges y la falta de interés por la pareja, hace que se deteriore la relación y el otro sienta esa sensación de abandono y de soledad que le lleve a buscar una solución al margen de su pareja.

Esto en un principio se puede ver como una salida pasajera y momentánea pensando en una futura solución. Pero la mayoría de las veces no es otra cosa sino el comienzo de una ruptura, ya que los dos miembros de la pareja empiezan a tener vidas independientes, uno al margen del otro, con intereses distintos, llegando el momento en que la pareja puede ser vista como un estorbo o un freno para el desarrollo personal.

De ahí la importancia del **diálogo** y de buscar soluciones en el momento en que aparece el problema y no posponerlo.

### **Conclusión**

En la vida matrimonial alguna que otra vez surgen situaciones difíciles de superar que amenazan la continuidad del matrimonio. Pero no todas las parejas que se divorcian realmente quieren hacerlo. De hecho un 70% de las personas que buscan consejos en realidad quieren reconciliarse y la mitad de ellos lo consiguen,

"Para rescatar el amor, primero, uno tiene que reflexionar y abandonar la terquedad. Tampoco debe herirse a la pareja criticando su personalidad. Y tiene que saber esperar el momento oportuno para el diálogo", aconseja la experta.

Por encima de muchos otros errores que con frecuencia se cometen, está la pérdida de ternura en el trato, según varias personas que han pasado por la experiencia.

Cuando la palabra "divorcio" comenzó a aparecer en su mente, tras más de un año de relaciones frías con su esposo, sin conversación ni sexo, sólo con discusiones, un día y se dio cuenta de su error: ella había dejado de ser atractiva y cariñosa.

Por ultimo educar a la población para que sepan lo que hacen. Difundir y pronunciar una cultura de dialogo y de paz, para que una intervención sea la última.

### **ANÁLISIS GENERAL Y COMPROBACION DE RESULTADOS**

Al tratarse de una investigación cualitativa en donde los actores son seres humanos, el análisis y comprobación de resultados se lo hace cuali-cuantitativamente, aprovechando de las encuestas con frecuencia y porcentajes y las entrevistas con la debida interpretación, privilegiando el análisis cualitativo de fenómenos sociales para contrastarlos con las preguntas directrices de investigación.

## VERIFICACIÓN DE LA HIPÓTESIS

La Separación de los cónyuges, no es prueba suficiente para justificar el abandono, en los juicios de divorcio por la causal onceava del art. 110 del código civil, en el juzgado tercero de lo civil de Tungurahua en el primer semestre del 2009, es lo que se ha evidenciado y puesto de manifiesto en la presente investigación ya que como se determina fehacientemente mediante ley el hecho que la separación no es causal de divorcio sino el abandono, bajo estos parámetros el juez al tener aportes blandengues y fuera de la normativa se apega para dictar su resolución, sobre el divorcio por abandono. En lo referente a la ponderación de la prueba aportada oportunamente en el juicio de divorcio, resulta propicio recordar que es criterio dominante nuestra jurisprudencia, lo cual comparto que aquella debe analizarse y ponderarse en forma conjunta, a fin de extraer la verdad de lo ocurrido en el seno del hogar y establecer, dentro de la relatividad de las cosas humanas, la culpabilidad que corresponde a cada cónyuge en el fracaso del matrimonio, no debiendo subestimarse, ni tampoco dar desmedida importancia, a uno o varios testimonios sin verificar a través de todos los elementos de convicción de que se dispone las causas o razones determinantes del clima en que se desenvolvía la vida conyugal; y, desde ese ángulo, pueden existir declaraciones de testigos que consideradas individualmente podrían ser objeto de algún reparo así por la vaguedad o debilidad de convicción, pero, que contempladas con las restantes y completadas por las mismas o por otros medios probatorios, pueden presentar una objetiva configuración de las relaciones matrimoniales.

Por otro lado, también se ha sostenido que en procesos de esta naturaleza, no obsta la imparcialidad de los testigos, el parentesco, la amistad íntima con las partes y la relación de dependencia, las cuales no obstante deben ser examinadas conforme a las reglas determinadas en nuestra ley civil y la sana crítica del administrador de justicia, desde que las personas más allegadas son quienes tienen mejor conocimiento de esos hechos y constituyen testigos necesarios.

Luego de haber realizado varios estudios, ya sean estos jurídicos, legales, críticos, sociales, doctrinarios, etc. se puede desprender tanto de las entrevistas como de las encuestas realizadas que en verdad ya sea la separación conyugal sea como consecuencia del abandono del hogar de uno de los cónyuges termina con el divorcio perjudica directamente a los hijos, quienes son actores objetivos de estas contiendas legales, pero son quienes resultan mas afectados tanto emocional como psicológica, dentro de su desenvolvimiento.

La mayor parte de personas encuestadas es decir un 90% manifestó que en realidad el abandono del hogar termina con el divorcio y perjudica a los hijos, ya en el tramite judicial que se esta haciendo en el juzgado, uno de los cónyuges en el termino de prueba otorga la ley tanto al actor como el demandado toma en cuenta muchas veces a la separación como causal de divorcio a mas que no presentan la suficiente evidencia ya sea documental o testimonial, lo que da como consecuencia que juez rechace la demanda.

## **CAPITULO V**

### **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

#### **CONCLUSIONES.**

Después de los estudios estadísticos realizados se puede colegir que la separación de los cónyuges es una prueba indebidamente aplicada en los juicios de divorcio, a la vez ,que no hay que dejar de lado el hecho que se ha dado un alto índice de divorcios amparados en la causal de abandono cuando ha sido aplicada de una manera correcta. Se ha determinado verazmente el hecho que tanto el aspecto económico, maltrato físico y psicológicos, sea de uno de los cónyuges o sea mutua la agresión, desemboca en la separación de los consortes, lo que mucha de las veces es consentido por ambos cónyuges, a fin de evitar las agresiones, bajo la premisa que se quieren dar un tiempo, lo que al ser permanente en la mayoría de las ocasiones es aprovechado por uno de los cónyuges para demandar conforme nuestra legislación por abandono el mismo que en el decurso del proceso se puede llegar a determinar a través de los recaudos legales aportados, en el hecho que jamás existió abandono sino una separación, lo que termina con la no aceptación a la demanda.

Es innegable que con el divorcio se crea una desestabilizad social ya que es la institución legal que directamente tiene que ver con la célula fundamental de la sociedad que es la familia, ocasionando la desintegración familiar, cuando no es tomado con la debida madurez por parte de los padres y sobre todo cuando por el hecho que en esta etapa se debe tomar mucho mas en cuenta al entorno netamente

familiar ya que se puede llegar a dejar de ser marido y mujer, pero jamás se romperá los lazos dejados sobre todo cuando existe de por medio hijos.

Del análisis de las encuestas se concluye que la base para que se produzca un juicio de divorcio es el abandono injustificado y voluntario de uno de los cónyuges y las causas para este abandono entre ellos es primordialmente el aspecto económico; esto es, falta de empleo y actividad económica especialmente del marido que ocasiona la inconformidad en el hogar; no hay dinero para la alimentación, vestuario, educación, enfermedades, desembocando en un malestar entre los cónyuges, como consecuencia, viene el maltrato físico y psicológico y la falta del dialogo y comprensión hace que se produzca el abandono, consecuentemente termina con el divorcio.

Como resultado del divorcio tenemos dos personas destruidas que puede producir la depresión incluso puede terminar en el alcoholismo o en la prostitución., como consecuencia de esto los hijos especialmente los menores de edad quedan desprotegidos y abandonados. Razón por la cual en los momentos actuales se observa jóvenes sumidas en el alcoholismo, drogadicción y sin valores pues, tenemos una desintegración total de la familia.

## **RECOMENDACIONES**

Recomiendo el hecho de que nuestra legislación necesita una reforma enmarcada sobre todo a la realidad social económica y tecnológica que innegablemente se encuentra avanzando pasos agigantados, sobre todo el tomar en cuenta que en la mayoría de países que aceptan el divorcio como una sanción, se acepta como causa de divorcio a la separación de los cónyuges, pero encuadrándose en un determinado tiempo.

Es necesario que como entes activos de la sociedad, hacer votos por que se realice un consenso y se promuevan planes estratégicos a fin de proteger de una

manera veraz y oportuna a los entes vulnerables de las contiendas legales, es especial del divorcio.

Apostar a una mejor educación, ya que la misma se ha visto atacada vorazmente por la mediocridad, plagada del negociado y la ineptitud, ya que se puede ver descaradamente centros educativos que ofertan una supuesta educación a cambio de dinero, e incluso actualmente ya no importa la asistencia a clases ni la edad, ya que para esta gente lo mas importante es el dinero, sin importarles las consecuencias que acarrea este tipo de abusos que incluso son realizados al amparo de la ley.

Invitar que si uno de los cónyuges a decidido divorciarse, al profesional de su confianza, tiene que actuar de forma honesta y sobre todo con la verdad, para que le pueda ayudar y así también el abogado eficazmente cumpla con su rol.

Determinar que se cumpla lo determinado en el Código Orgánico de la Función Judicial, sobre todo lo determinado el Artículo 330.



## **CAPITULO VI**

### **PROPUESTA**

**Tema:** La necesidad que se reforme el numeral onceavo del Artículo 110 del Código Civil, disponiendo que se siga tomando como causal de divorcio el abandono voluntario e injustificado de uno de los cónyuges por mas de un año; pero, que ya se considere a la separación permanente por mas de tres años como causa de divorcio.

#### **DATOS INFORMATIVOS:**

**Nombre de la Institución:**

Juzgado de lo Tercero de lo Civil del Cantón Ambato.

**Teléfono:**

**Domicilio:**

Pelileo Avda. Sucre y Guayaquil

**Tiempo de ejecución:**

Seis meses

**Beneficiarios:**

Litigantes.

**Provincia:**

Tungurahua

**Cantón:**

Ambato

## **Antecedentes de la Propuesta**

Al encontrarme en el sitio mismo donde se genera el problema me llamo la atención el hecho que la mayoría de los profesionales del derecho hace uso frecuente de la causal 110 numeral onceava, para plantear la demandar de disolución del vinculo matrimonial, muchas de las veces media otra causal, pero dentro del argot legal se ha visto común lo que me llevo a realizar una investigación abierta y sobre todo frontal de la realidad propia en la que nos desenvolvemos como actores propios y activos dentro del carácter legal, lo que me ha incitado a revelar las falencias propias en las que la sociedad se desenvuelve, concluyendo que en nuestro país existe un porcentaje muy elevado de divorcios por causas distintas, es por eso que hemos decido realizar este trabajo y presentar una propuesta para acabar con este problema que agobia a nuestra sociedad.

Cabe indicar, que la familia es la célula fundamental de la sociedad. Por lo que es menester enunciar que en los últimos años, se ha visto al divorcio como un mecanismo para disolver el vínculo matrimonial pero de una manera irresponsable, el mismo que en su mayoría es utilizado de un modo desmedido y sin control, sobre todo por el hecho que actualmente ya no se paga tasa judicial, para la presentación de una demanda; marcando la tendencia a desvincular el matrimonio, que hasta es sus principios y sobre todo dentro del marco religioso se lo consideraba indisoluble. La estadística del INEC revela que hay cuatro divorcios por cada diez matrimonios.

Como anotamos anteriormente, desavenencias conyugales, con discusiones permanentes, con agresividad emocional, física y/o económica, provocan angustia en ambas partes y llegan al divorcio.

En Tungurahua la situación no diferente y aunque no está entre las provincias con mayor número de divorcios del país, si registra el número considerable. Durante el 2008 se registraron 3.530 matrimonios y 641 divorcios.

Cabe señalar que la Sierra es la región que registra mayor número de matrimonios a nivel nacional, ello se debe a la cultura más conservadora que la población de la Costa, en donde la unión libre es numerosa.

Los estudios realizados indican que el tiempo en que una pareja permanece casada influye directamente en el mantenimiento del matrimonio o no. Por ejemplo, las personas que llevan entre 25 y 32 años de vínculo matrimonial tienen menor probabilidad de divorciarse.

La situación es diferente en uniones matrimoniales que llevan de 15 a 24 años de matrimonio a los que resulta más difícil divorciarse, no así los matrimonios que llevan de dos a 14 años de unión, en los que tienen divorcios más frecuentes.

La estadística también revela que la mayor parte de personas que se divorcian están entre 25 y 47 años de edad a tal punto que el setenta por ciento de los divorcios ocurren en ese lapso.

Las mujeres son las que más introducen demandas para disolver el vínculo matrimonial. En un noventa por ciento ellas son las que se quedan con los hijos, puesto que nuestra Ley Sustantiva Civil, prevé dentro de las reglas establecidas para dicho efecto.

Desgaste psicológico, tiempo y dinero entran en juego cuando la decisión es la separación legal. A la hora del divorcio lo mejor es la negociación de las partes, pues mientras la pareja se ponga más belicosa y chantajista con el tema de quién se queda con los hijos, más caro sale terminar la unión.

Durante años se ha mantenido la tendencia de pensar que el divorcio implica una conducta atípica por parte de quién lo solicita, socialmente era mal visto.

El respeto a la familia es fundamental pero el divorcio, en ciertos casos, es la única alternativa para aliviar relaciones matrimoniales deterioradas y enfermas".

Señala que en la mayoría de situaciones que ella lleva adelante, los hombres, en un ochenta por ciento ejercen un chantaje a través de los hijos. Cuando ellas quieren volverse a casar, ellos les dicen: "te voy a quitar a mis hijos".

Todo lo que se diga en la demanda de divorcio controversial, por cualquiera de las once causales, tiene que ser probado y sustentado con pruebas definitivas.

Quienes introducen mayoritariamente las demandas de separación son las mujeres. La aparente libertad que ellas conseguirían con el divorcio es relativa, en un noventa por ciento de los casos, ellas se quedan al cuidado de los hijos. Muy pocas logran espacios distintos de realización.

Hay derechos fundamentales que se deben tomar en cuenta: el momento de casarse hay la posibilidad de declarar quién será el que administre los bienes.

Otro de los derechos que las parejas deben conocer y que, sobre todo, las mujeres deben tener en cuenta, porque son ellas las que se quedan con los hijos, es que: cuando en la sociedad conyugal solo tiene un bien inmueble, ésta se quedará con el cónyuge que cuidará los hijos.

Todo proceso legal de divorcio implica agresión en la pareja. Lo terrible es que ese desgaste deteriora la posibilidad de diálogo que es indispensable mantener por el bien de los hijos".

Otra de las actitudes que se dan durante el proceso de divorcio es que, tanto mujeres como hombres manipulan a los hijos, los dos se victimizan.

Los abogados coinciden en que son muchos los matrimonios que no se destruyen por los hijos en la mitad del conflicto. Puertas afirma también que las once causales del Código Civil pueden ser revisadas.

En el último mes solo en el área civil se han procesado cien casos. El cincuenta por ciento es de mutuo acuerdo y la otra mitad es controversial.

El fin es el de sugerir que se de una reforma en el Código de Civil, en el artículo. 110 causal onceava, a fin de que la separación conyugal, sea ya tomada en cuenta como causal de divorcio, pero que por lo menos se encuentren tres años separados de una manera permanente.

## **JUSTIFICACIÓN**

Con tomar en cuenta la reforma propuesta, el actor dentro del juicio tendría que probar únicamente el hecho de la separación permanente por mas de tres años, sin que sea tomada o confundido con el abandono sea voluntario e injustificado; y probar únicamente que están separados en forma continua e ininterrumpida por mas de tres años, reforma que ayudaría a coadyuvar y sobre todo evitar la acumulación innecesaria de juicios, ampliando de este modo una vialidad para la actuación procesal de los entes encargados de administrar justicia.

Se justifica la propuesta de reforma, ya que ayudaría incluso, a la aplicación más sencilla viable de la demanda de divorcio, sobre todo se evitaría y se ahorraría al estado, de la tramitación y acumulación de causas que al final son desechadas.

## **OBJETIVOS**

### **General**

Reformar el artículo 110 causal onceava de Código Civil, a fin de que la separación conyugal, sea ya tomada en cuenta como causal de divorcio, pero que por lo menos se encuentren tres años separados de una manera permanente.

### **Específicos**

Demostrar que la separación no es motivo de divorcio.

## **ANÁLISIS DE FACTIBILIDAD**

La presente propuesta es factible en primer lugar porque los egresos ocasionados serán asumidos por el investigador.

Existe soporte bibliográfico ya que se cuenta con la documentación necesaria.

Esta investigación es factible porque se cuenta con los elementos respectivos: Juzgados y causa ingresados.

Constitucional y Legal, porque existen varias normas así como leyes que regulan el divorcio.

## FUNDAMENTACIÓN

### **Fundamentación Sociológica.**

Esta propuesta es de carácter sociológico ya que vivimos en una época de transformaciones radicales de la sociedad y de gran velocidad e incertidumbre hacia su desarrollo y progreso.

La parte afectiva es el sustento de una relación matrimonial, cuando aquello se termina simplemente la relación decae y puede terminar en divorcio. Esa es la figura legal que establece la disolución jurídica definitiva del matrimonio.

Varios son los aspectos o motivos que causan los desacuerdos, uno de ellos es la dificultad en la comunicación de la pareja, generando la crisis o conflicto, en vez de buscar la solución o ayuda al problema lo que impide consolidar el matrimonio.

Existen varios problemas que generan angustia, porque casarse implica integrar un nuevo grupo familiar y abandonar a la familia de origen. El proceder de diferentes religiones, costumbres, grupos sociales causa conflictos, afectando el área sexual, anorgasmia, infertilidad que traen infelicidad, conflictos y stress por problemas de incompatibilidad entre parejas. Los celos y la infidelidad también generan angustia, la infidelidad real o celos infundados, se convierten en problemas difíciles de resolver dentro del seno de la pareja, por lo que en varios casos necesitan ayuda terapéutica para aclarar una situación difícil.

Otra de las causas para la proliferación de desacuerdos son los problemas económicos que traen aparejado el cambio de los roles tradicionales del hombre y la mujer dentro del hogar.

Las estadísticas del INEC revelan que durante el 2006 hubo aumento de matrimonios y la tendencia continúa. Además, diciembre es el mes de preferencia para contraer nupcias. En el 2008 se registraron 7.379 matrimonios en diciembre, lo que representan el 9.7 por ciento del total.

En cuanto a divorcios el crecimiento es relevante, ya que cerca de 9.000 separaciones se registraron en 1999, 10 años después la cifra se duplicó

## **Fundamentación Legal.**

La siguiente propuesta se fundamenta en el Código Civil referente a las causa de Divorcio del Art 110 Numeral onceava y gacetas judiciales. El Código Civil en su parte permite dice:

**Art.110.** Son causas de divorcio.

1ª El adulterio de uno de los cónyuges;

2ª Sevicia;

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

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

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

6ª El hecho de que de a luz la mujer, durante el matrimonio, un hijo concebido antes, siempre que el marido hubiere reclamado contra la paternidad del hijo y obtenido sentencia ejecutoriada que declare que no es su hijo, conforme a lo dispuesto en este Código;

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

8ª El hecho de adolecer uno de los cónyuges de enfermedad grave, considerada por tres médicos, designados por el juez, como incurable y contagiosa o transmisible a la prole:

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

10ª La condena ejecutoriada a reclusión mayor; y.

**11ª** EL ABANDONO VOLUNTARIO E INJUSTIFICADO DEL OTRO CONYUGE, POR MÁS DE UN AÑO ININTERRUMPIDAMENTE, indicando además, que si el abandono a que se refiere el inciso anterior, hubiere durado más de tres años, el divorcio podrá ser demandado por cualquiera de los cónyuges.

En lo que fuere aplicable, las causas previstas en este artículo, serán apreciadas y calificadas por el juez, teniendo en cuenta la educación, posición social y demás circunstancias que puedan presentarse.

El divorcio por estas causas será declarado judicialmente por sentencia ejecutoriada, en virtud de demanda propuesta por el cónyuge que se creyere perjudicado por la existencia de una o mas de dichas causas, con la salvedad establecida en el inciso segundo de la causal 11ª de este artículo



## METODOLOGIA OPERATIVA

**Cuadro No. 9**

| INDICADOR   | SITUACION<br>ACTUAL | RESULTADOS<br>ESPERADOS                                   | ACTIVIDADES                 | RESPONSABLES  |
|---|---------------------|---|-----------------------------|---|
| Reformar el art. 110 numeral 11va Código Civil suprimiendo el abandono voluntario e injustificado, por mas de tres años | Deficiente          | Demostrar ante el juez solo la separación de los cónyuges | Reformar el Código de Civil | La Comisión Legislativa de la Asamblea Nacional Constituyente |

**Elaborado por:** Adriano Vallejo Ortega

**Fuente:** Investigador

## **ADMINISTRACIÓN**

La Asamblea Nacional es unicameral y tendrá su sede en Quito, excepcionalmente podrá reunirse en cualquier parte del territorio nacional.

Se la suele definir por algunos textos de Ciencias Políticas y Sociales como una “reunión de personas o representantes del pueblo que tienen a su cargo redactar la ley fundamental de organización de un Estado o modificar la existente; en este sentido, la Asamblea Constituyente se traduce en un mecanismo participativo y democrático del pueblo que emana de su propia voluntad que es fuente de legalidad.

## **PREVISIÓN DE LA EVALUACIÓN**

Se plantea la previsión de la evaluación posterior a la evaluación.

Instrumentos.- Los instrumentos de evaluación son indispensables tanto para las personas que se están divorciando, entre ellos tenemos: cuestionarios.

Técnicas.- Se deben aplicar las mejores técnicas para tener una mejor visión del proceso aplicado entre ellas tenemos: encuesta y entrevista.

Criterios.- La evaluación debe ser diagnóstica, formativa y sumativa.

## GLOSARIO

**Matrimonio.-** es la unión estable entre hombre y mujer, convenida de acuerdo con la ley, regulada y ordenada a la creación de una familia. No se trata de una creación técnica del Derecho, sino de una institución natural que el ordenamiento regula en interés de la sociedad.

**Divorcio.-** disolución, a efectos civiles, del matrimonio, tanto canónico como civil. La mayor parte de las causas de divorcio se deben al cese efectivo de la convivencia conyugal durante cierto tiempo, cese que ha de ser efectivo e ininterrumpido, y cuyo cómputo se iniciará a partir de la sentencia de separación o sin necesidad de que se dicte dicha

**Abandono.-** procedimiento más común de manifestar la renuncia del derecho real que se tenía sobre una cosa.

**Prueba.-** actividad que se lleva a cabo en los procesos judiciales con la finalidad de proporcionar al juez o tribunal (y en su caso, al jurado, en los procedimientos en que éste se encuentra llamado a intervenir según la legislación de cada país) el convencimiento necesario para tomar una decisión acerca del litigio

**Rechazo.-** Vuelta o retroceso que hace un cuerpo por encontrarse con alguna resistencia.

**Demanda.** Documento formal por el que se emprende o da principio un pleito o proceso judicial de carácter civil.

**Sentencia.-** resolución llevada a cabo por el órgano jurisdiccional que pone fin a un procedimiento judicial. La sentencia contiene una declaración de voluntad del juez o tribunal en la que se aplica el Derecho a un determinado caso concreto.

## **BIBLIOGRAFÍA**

- Constitución Política del Ecuador en actual vigencia.
- Código Civil del Ecuador codificada.
- Código de Procedimiento Civil del Ecuador.
- Ley contra la Violencia a la mujer y la Familia del Ecuador
- Cabanellas Guillermo, Diccionario.
- Enciclopedia Jurídica Omeba, Buenos Aires, Edición Bibliografía Argentina.
- Enciclopedia de Alessandri, Caravantes y Somarriva
- Dra. Maria del Rosario Aguirre Velaro. Divorcio
- Omar U. Barbero. Daños y Perjuicios derivados del divorcio.
- Larrea Holguín, Juan, Derecho Civil Del Ecuador.
- La Violencia Intrafamiliar. Dr. Ramiro López Garcés.
- Lo Bueno, lo malo y lo feo del Divorcio. Ramiro López.
- El juicio de Divorcio por causales. Dr. José García Falconi.
- Pruebas en materia Civil.. Eduardo Couture.
- <http://www.geocities.com/pedrolaprea/estrados99-16.htm>.
- <http://www.publiboda.com/eldivorcio/index.html>
- <http://www.monografias.com/trabajos10/divo/divo.shtml>
- <http://www.diclib.com>.
- <http://eldelaley.blogspot.com/2005/10/que-es-un-abogado.html>

