

UNIVERSIDAD TÉCNICA DE BABAHOYO

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS, SOCIALES Y DE LA EDUCACIÓN

PROGRAMA CARRERA DE JURISPRUDENCIA



**TESIS DE GRADO, PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE
ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE LA REPUBLICA**

TEMA:

**LOS DERECHOS DE LA MUJER CONCUBINA DE ACUERDO AL
CODIGO CIVIL ECUATORIANO Y SUS LEYES CONEXAS.**

POSTULANTE:

DORA JOHANNA RICAURTE GUERRERO

VINCES

AÑO: 2011



UNIVERSIDAD TÉCNICA DE Babahoyo

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS, SOCIALES Y DE LA EDUCACIÓN

PROGRAMA CARRERA DE JURISPRUDENCIA

EL TRIBUNAL EXAMINADOR DEL PRESENTE TRABAJO INVESTIGATIVO, TITULADA: “LOS DERECHOS DE LA MUJER CONCUBINA DE ACUERDO AL CODIGO CIVIL ECUATORIANO Y SUS LEYES CONEXAS”.

PRESENTADO POR DORA RICAURTE GUERRERO

OTORGA LA CALIFICACIÓN DE

.....
EQUIVALENTE A:

.....
TRIBUNAL:

DECANO

SUBDECANO

**DELEGADO H.
CONSEJO DIRECTIVO**

TUTOR DE TESIS

LECTOR DE TESIS

SECRETARIO

Vinces, 25 de noviembre del 2011



UNIVERSIDAD TÉCNICA DE BABAHOYO

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS, SOCIALES Y DE LA EDUCACIÓN

PROGRAMA CARRERA DE JURISPRUDENCIA

APROBACIÓN DEL TUTOR DE TESIS

Babahoyo, 25 de noviembre del 2011

En mi calidad de Tutor de Tesis titulada:” LOS DERECHOS DE LA MUJER CONCUBINA DE ACUERDO AL CODIGO CIVIL ECUATORIANO Y SUS LEYES CONEXAS”, presentada por la señora DORA JOHANNA RICAURTE GUERRERO, Egresada de la Carrera Programa de Jurisprudencia, certifico que aprobó su trabajo practico de investigación, el cual cumple el aspecto metodológico y reúne los requisitos establecidos por la Facultad.

Solicito que sea sometido a la evaluación del Jurado Examinador que el Honorable Consejo Directivo designe.

**Lcdo. Eduardo Galeas Guijarro
TUTOR DE TESIS**



UNIVERSIDAD TÉCNICA DE BABAHYO

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS, SOCIALES Y DE LA EDUCACIÓN

PROGRAMA CARRERA DE JURISPRUDENCIA

APROBACIÓN DEL LECTOR DE TESIS

Babahoyo, 25 de noviembre del 2011 en mi calidad de Tutor de Tesis titulada :” LOS DERECHOS DE LA MUJER CONCUBINA DE ACUERDO AL CODIGO CIVIL ECUATORIANO Y SUS LEYES CONEXAS”, presentada por la señora DORA JOHANNA RICAURTE GUERRERO, Egresado de la Carrera Programa de Jurisprudencia, certifico que aprobó su trabajo practico de investigación, el cual cumple el aspecto metodológico y reúne los requisitos establecidos por la Facultad.

Solicito que sea sometido a la evaluación del Jurado Examinador que el Honorable Consejo Directivo designe.

**Ab. Agustín Rosado
LECTOR DE TESIS**



UNIVERSIDAD TÉCNICA DE BABAHOYO

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS, SOCIALES Y DE LA EDUCACIÓN

PROGRAMA CARRERA DE JURISPRUDENCIA

CERTIFICADO DE AUTORÍA DE TESIS

Babahoyo, 25 de noviembre del **2011**

YO, DORA JOHANNA RICAURTE GUERRERO, portadora de la Cédula de Ciudadanía N 1202929475 , estudiante del Seminario de Tesis, previo a la obtención del Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, declaro que soy autora del presente trabajo de investigación jurídica, el mismo que es original, autentico y personal.

Todos los efectos académicos legales que se desprenden del presente trabajo es responsabilidad exclusiva del autor.

DORA RICAURTE GUERRERO

DEDICATORIA

A DIOS, quien es parte de mi vida y a quien amo profundamente, le agradezco la paciencia que me ha tenido al decaer mi ánimo por el exceso de trabajo dándome a conocer que Él es un DIOS de reposo, meditación y de grandes promesas. Pide a Dios hoy, CREE que te ha concedido lo que le has pedido, espera con FE que te lo haga llegar....."Así tengo mi título Padre mío".

AGRADEZCO A...

ROBERTO, mi esposo y amigo fiel quien me empujo a estudiar y a emprender todo aquello que he creído y convertirme así en una soñadora al creerle a DIOS.

A LISSETE, mi hija, quién con amor me apoyo cuando tuve que dejarla al irme a estudiar, a fin de realizar un mayor esfuerzo, porque siempre habrá una recompensa.

A MI PAPA, porque me ayudo a inscribirme, a su constante trabajo y apoyo incondicional como coordinador y hemos podido llegar a feliz término esta carrera.

A MI MAMÁ, Que es el regalo más grande que DIOS me ha dado en la vida, después del ESPIRITU SANTO, su apoyo incondicional al asegurarme que lo lograría.

A LA UNIVERSIDAD TECNICA DE BABAHOYO, FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS, A LA MODALIDAD DE ESTUDIOS CARRERA DE JURISPRUDENCIA PARALELO VINCES, que gracias a la creación de este sistema de enseñanza nos estamos preparando los Vinceños y así obtener un título profesional para el desarrollo de la Nación.

A sus PROFESORES que me han sabido guiar con sabiduría y sacrificio para la feliz terminación de esta hermosa carrera.

A los TUTORES quienes fueron mi guía cuando la investigación se volvió compleja

A TODOS LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS, JUECES, ABOGADOS en libre ejercicio de su profesión y a la población civil que supieron responder mis inquietudes.

RESUMEN

La constitución de 1978 fue el nacimiento de la unión de hecho como una forma de protección subsanando la injusticia hacia la mujer.

La constitución de 1998 les dio los mismos derechos que el matrimonio.

La constitución del 2008 se ratifica la unión de hecho en su artículo 68 “LA UNION ESTABLE Y MONOGAMICA ENTRE DOS PERSONAS LIBRES DE VINCULO MATRIMONIAL QUE FORMAN UN HOGAR DE HECHO POR EL LAPSO Y LAS CIRCUNSTANCIAS QUE SEÑALA LA LEY GENERARA LOS MISMOS DERECHOS Y OBLIGACIONES QUE TIENE LA FAMILIA CONSTITUIDA MEDIANTE MATRIMONIO”.

Montecristi lo que hace es ratificar lo que dice en la constitución 1978 y 1998 donde la mujer no saldrá perjudicada, es decir los dos tendrán iguales derechos.

A pesar de todo ello el legislador se olvidó de instaurar una garantía legal a fin de que se respete los bienes que posee la mujer concubina adquiridos durante el tiempo que dure dicha unión libre y voluntaria.

En el artículo 222 C.P.C. regula las uniones de hecho, donde no hay normas con exactitud para el procedimiento, derechos, y obligaciones de las personas que han decidido vivir bajo el régimen de concubinato.

Que el artículo 76 de la constitución nos expresa que hay que garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes, ni ser privado del derecho a la defensa

Que la unión de hecho o concubinato genera efectos jurídicos, su situación es igual que el matrimonio´

Que el ordenamiento jurídico Ecuatoriano reconoce al matrimonio y las parejas de hecho como concubinato.

Que las leyes sobre la unión de parejas intentan dar cobertura jurídica a todos esos modelos de familia fomentando la igualdad ante todo.

Las leyes establecen la necesidad de que esa convivencia tenga estabilidad.

Para verificar esa estabilidad tenemos:

LA VOLUNTAD EXPRESA DE LAS PARTES.-Implica la constitución de la pareja y exige un acto formal declarativo contemplado en las leyes y son:

Por escritura pública, documentos privados e inscripción en un registro,

EL TRANSCURSO DEL TIEMPO.-La convivencia durante un periodo de tiempo (2 años código civil).

La ausencia de una norma reguladora de los conflictos que nos diga que ley es aplicable a la existencia de efectos jurídicos de estas parejas cuando hay un tercero (la otra)

Por eso realizo este trabajo con la intención de ayudar a la solución de esta problemática y sentir que estoy ayudando a tantas mujeres de la injusticia, discriminación de la sociedad hacia las concubinas ya existentes en el ámbito de la ley, por eso no se puede seguir cerrando los

ojos a una realidad que acarrea una infinidad de injusticias sobreviniente a aquellas que resultan víctimas de esta situación irregular.

En las leyes existen desigualdad con la mujer que contrae matrimonio y la mujer concubina, a la cuál se le quita todo el derecho, por eso se debe regular el derecho sucesorio como lo dispone el artículo 674 C.P.C.

Amparándose en la posesión efectiva del bien en que viven como parte de la porción conyugal y así garantizar el derecho a la legítima defensa.

Así mismo se practique una reforma legal al artículo 1196 – 1200 C.C.

En lo referente al cónyuge que sobreviviere cambiarlo a cónyuge y/o concubina para que de esta manera exteriorizar una propuesta que permita modificar los vacíos jurídicos existentes.

INTRODUCCION

Hace aproximadamente cuatro años el interés de las uniones informales o de hecho, me llamo la atención, por la discriminación que pude palpar de una amiga, la cual fue despojada de todos sus bienes cuando murió su conviviente ya que él se encontraba casado con otra,

Martha como llamare a mi amiga en este trabajo tenia unida a su conviviente quince años, los cual trabajo duro para obtener sus bienes, ella vendió su cuadra de tierra que le dieron sus padres para comprarse junto con su conviviente una hacienda bananera de veinte cuadras la cual la administro con su conviviente por más de doce años, ella no pudo tener hijos, su conviviente tuvo un accidente donde perdió la vida, lo cual le trajo problemas. Al morir su conviviente llegaron sus hijos y su esposa, los que la despojaron de todo, dejándola en la calle, al ver esta injusticia quiso reclamar por el medio legal, pero por ser la concubina no lo permitieron donde ella quedo en la calle, sin nada por no tener hijos, ni siquiera le pagaron su cuadra de tierra que fue el medio por el cual le dieron un préstamo para comprar dicha hacienda bananera.

Al ver esta injusticia quise tomar este tema para tratar de solucionar en algo esta problemática y sentir que estoy tratando de ayudar a tantas mujeres que como mi amiga trabajo duro con su conviviente y al fallecer este ser víctima de la discriminación de la sociedad y las leyes hacia las concubinas.

CAPITULO I

1. CAMPO CONTEXTUAL PROBLEMICO

1.1. TEMA

LOS DERECHOS DE LA MUJER CONCUBINA DE ACUERDO AL CODIGO CIVIL ECUATORIANO Y SUS LEYES CONEXAS

1.2 PROBLEMA DE INVESTIGACION

¿Cómo el Código Civil ecuatoriano considera los derechos de la mujer concubina?

1.2.1 ENUNCIADO DEL PROBLEMA.DE INVESTIGACION

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

El concepto de concubinato se remonta a la Antigua Roma y a tiempos bíblicos. Por lo general, el concubinato era voluntario (ya sea por un acuerdo entre el hombre y la mujer o entre el hombre y la familia de la mujer) ya que se consideraba que esta relación aportaba seguridad económica a la mujer. Existía, de todas maneras, el concubinato servil que suponía la esclavitud sexual de la mujer.

La familia es el fundamento de la sociedad, el cimiento sólido desde el cual se eleva la soberanía, irradia vigorosamente en ella. El hogar es el refugio cálido de la familia, lo cual surgió como un impulso propio del intento y la necesidad del hombre.

La sociedad contemporánea en que vivimos incluido el Ecuador en donde la mujer era objeto de maltrato, humillaciones, vejaciones,

etc. Donde la mujer se mantenía sumisa ante la autoridad del hombre, con el pasar del tiempo esta ha ido ganando espacio dentro de la sociedad, gracias a la presión ejercida por los grupos feministas, los impulsores de los derechos humanos y cierto sector de la sociedad.

En la Constitución del año 1978, se dio nacimiento de la unión de hecho, antes de esto las familias extramatrimonial no tenían ningún tipo de protección en el orden matrimonial; con la instauración de la comunidad de bienes en ese tipo de familias se subsanó una injusticia histórica.

La Constitución de 1998 fue más allá, le dio los mismos derechos que el matrimonio.

"La unión estable y monogámica de un hombre y una mujer libres de vínculo matrimonial con otra persona, que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley generará los mismos derechos y obligaciones que tiene la familia constituida mediante el matrimonio".

En la **Constitución del año 2008** se ratificó la unión de hecho en su artículo 68 dice "La Unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y las condiciones y circunstancias que señale la ley generaran los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio".

Lo que se redactó en Montecristi es ratificar lo que sucedió en la Constitución de 1978 y 1998, que la mujer especialmente no saldrá perjudicada económicamente, pues los bienes de la sociedad conyugal y toda la riqueza generada por la pareja, las dos partes tendrán derechos iguales sobre ellos.

Anteriormente en nuestro país, eran comunes los casos en el cual la mujer que vivía en unión libre, quedaba desvalida y sin ningún

amparo jurídico sobre los bienes al término de la unión libre, ésta no tenía derecho sobre los bienes comunes, sea porque su hombre se marchó, sea porque falleciera; para enfrentar ésta situación injusta, a todas luces, es que se instruyó ésta garantía legal, a fin de que se respeten los bienes de la mujer adquiridos durante el tiempo que duró esta unión libre.

Desde este punto de vista, la ley que regula las uniones de hecho en el Artículo 222 indica “La unión estable y monogámica de un hombre y una mujer, libres de vínculo matrimonial con otra persona, que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señala éste Código, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio, inclusive en lo relativo a la presunción legal de paternidad, y a la sociedad conyugal es una ley de carácter social dentro del derecho protectorio hacia la parte más débil de la relación jurídica que en este caso es la mujer”.

Pero como siempre el legislador se olvidó de normar con exactitud el procedimiento, derechos y obligaciones de las personas que han decidido vivir bajo el régimen de la unión de hecho, si bien es cierto que esta se asemeja a un matrimonio su eficacia y validez jurídica es diferente, es decir no se especifica de manera diáfana cual es el procedimiento a seguirse en caso de discriminación de las mismas, he considerado que debería detallarse de una manera explícita cual es el procedimiento adecuado, salvaguardando lógicamente el interés individual de la concubina, porque el **Código Civil** señala que con la notificación hecha a la otra persona termina la unión de hecho, sin siquiera haberse constituido jurídicamente la validez de la misma, es decir debe seguirse un procedimiento regular y específico y por ende garantizar el derecho a la defensa y el debido proceso que tiene la persona afectada, violentándose de esta manera el principio constitucional establecido en los numerales 1 y 7 del Art. 76 de la Constitución Política de la

República del Ecuador, que determinan la correspondencia a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes, ni ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento, ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones, presentar de forma verbal o escritas las razones o argumentos de los que se crea asistido y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra. Bajo esta premisa consideramos que **debe plantearse en forma urgente un cambio a la normativa prevista en el Código Civil y procedimiento Civil**, y de esta manera se pueda establecer un procedimiento específico para que las concubinas puedan reclamar el derecho que las asiste.

La unión de hecho genera efectos jurídicos en cuanto a las relaciones extramatrimoniales duraderas y estables por lo que su situación es casi igual a la del matrimonio, por ende existe igualdad de derechos, entre hijos matrimoniales y extramatrimoniales, legalmente reconocidos, y de este modo aparece en nuestra legislación la unión de hecho con iguales derechos y obligaciones de quienes viven bajo el régimen del matrimonio.

La existencia de un vínculo matrimonial anterior es impedimento para la mayoría de leyes autonómicas y otro tanto cabe decir, respecto de la existencia de otra pareja estable de hecho pareja no casada o cualquier relación de pareja que implique un reconocimiento jurídico, curiosamente, el hecho de formar pareja estable con una persona genera impedimento de vínculo para constituir otra pareja pero no para contraer matrimonio.

Las parejas de hecho como en el concubinato, se perfilan manogámicas y exogámicas.

En síntesis, como observamos:

1. Que el ordenamiento jurídico ecuatoriano reconoce el matrimonio y las parejas de hecho como concubinato
2. Que las parejas de hechos Ecuatorianas no originan efectos jurídicos
3. Que la convivencia MORE UXORIO no debe ser objeto de sanción
4. Que las leyes autonómicas sobre las uniones de pareja intentan dar cobertura jurídica a todos esos nuevos modelos de familia, fomentando la igualdad entre todos los ciudadanos

Las leyes autonómicas establecen la necesidad de que esa convivencia o si se prefiere, esa estabilidad se manifieste de alguna forma

Siendo consciente de la dificultad que en este punto entraña el estatuir una categoría general por la diversidad de posibilidades que ofrecen las diferentes leyes, trataremos de recoger de forma sucinta, dos ideas fundamentales:

A.-La voluntad expresa de las partes y

B.-El transcurso del tiempo

A.-La manifestación expresa de la voluntad implica la constitución y acreditación de las parejas de hecho y exige un acto formal declarativo para poder asumir los derechos y obligaciones que las diferentes leyes reguladoras establecen.

Tres son las formas contempladas por las leyes: Por escritura pública, documento privado, o inscripción en un registro.

Las tres formas no son más que exteriorizar de manera expresa, una voluntad, es decir, una manifestación de aquel animus o intención de los convivientes, de considerarse pareja de hecho.

B) Algunas leyes ofrecen como alternativas de esta manifestación de la voluntad la convivencia durante un periodo de tiempo así se

habla de ininterrumpida de los convivientes durante dos años (código civil Ecuatoriano)

La existencia de un vínculo matrimonial anterior es impedimento para la mayoría de las leyes y otro tanto cabe decir, respecto a la existencia de otra pareja estable de hecho, pareja no casada, o cualquier relación de pareja que implique un reconocimiento jurídico, prohibiendo la coexistencia entre un matrimonio y un concubinato.

También se refiere las fuentes jurídicas a la imposibilidad de que coexistan varios concubinatos, incurriendo el hombre que así lo hiciera en el delito de estupro.

Que la convivencia MORE UXORIO NO DEBE SER OBJETO DE SANCIÓN, el derecho romano en ningún momento considera ilícitos los concubinatos ni fueron reprochables socialmente.

Que si las leyes sobre las uniones de pareja intentan dar cobertura jurídica a todos esos

Nuevos modelos de familia fomentando la igualdad entre todos los ciudadanos.

La existencia de un sustrato de población que no regula formalmente su relación afectiva en la que uno de sus miembros (generalmente la mujer) puede estar necesitado de mayor protección, como la presunción de la paternidad, efectos patrimoniales, y derechos sucesorios.

De las concubinas y su discriminación ya existente en el ámbito de la ley.

La ausencia de una norma reguladora de los conflictos, que nos diga que ley o que leyes son aplicables a la existencia de efectos jurídicos de estas parejas cuando hay un tercero (la otra).

En el Imperio Romano y en la Antigua China, el concubinato tenía un estatus legal inferior al matrimonio. Esto quiere decir que un hombre podía tener una esposa y una concubina de manera simultánea. Las leyes occidentales, en cambio, sólo admitían el matrimonio monógamo y dejaban a la concubina fuera de cualquier protección legal.

En la actualidad, en cambio, el concubinato se asocia a una pareja de hecho que convive de forma estable y que mantiene una relación análoga a la matrimonial o conyugal. Por eso, muchos [Estados](#) han incluido a estas parejas dentro de un marco legal para evitar el desamparo de alguno de sus miembros en caso de enfermedad o muerte.

La sociedad Ecuatoriana es una sociedad conservadora, constituida principalmente sobre las bases del matrimonio, como una institución jurídica, protegida y reconocida por la ley, es también catalogada como la forma idónea para constituir la FAMILIA.

El concubinato se ha ido extendiendo enormemente en todo el país y esto se lo ha aceptado como un método de matrimonio a la ligera sin necesidad de recurrir a lo civil o a lo religioso.

Por eso este trabajo lo realizo con la intención de ayudar en la solución de la duda de que es un concubinato cuáles son sus ventajas y desventajas sobre el matrimonio, lo cual lleva ciertos rasgos .El concubinato y el matrimonio legal no se parecen, pero

en esta investigación tratare de equipararlos para que tengan los mismos efectos y valores, para que no haya tramo de abuso de las leyes, en cuanto al respeto de los valores y derechos de los concubinos.

De todo lo anterior podemos decir, que aun cuando existen equivalencias entre el matrimonio y el concubinato como son la cohabitación la procreación y vida marital, es evidente que el matrimonio es un acto jurídico, perfecto reconocido y aceptado por la sociedad y las leyes, mientras que el concubinato es un hecho jurídico, una situación de hecho que el derecho se ha visto obligado a reconocerle ciertos efectos jurídicos en aras del bienestar de los hijos y de la pareja en algunos casos. Por lo expuesto nos preguntamos:

¿Existe un mecanismo legal en el código civil y leyes conexas para la no discriminación a la concubina?

¿Cómo se puede demostrar la importancia de instaurar un ordenamiento jurídico legal al código civil para la protección de las concubinas

¿La inexistencia legal de un articulado en el código civil que produce inconvenientes a la Concubina de obtener sus derechos al estar su cónyuge casado con otra?

1.3. DELIMITACION DEL PROBLEMA.

La idea de este tema de investigación es demostrar que es el concubinato y ciertas características del concubinato en cuanto a los aspectos jurídicos, de seguridad social y de lo económico de ambos y dar una buena visión de lo que realmente es el

concubinato y sus efectos jurídicos en ciertas actividades civiles y sociales. Sabiendo que el matrimonio civil es la forma más perfecta de matrimonio, ya que esta tiene todo bajo la ley.

CATEGORÍA: Constitución de la República del Ecuador.

Código Civil

POBLACIÓN: Abogados de libre ejercicio profesional

Ciudadanos de la ciudad de Vinces

LUGAR: Ciudad de Vinces

TEMPORALIDAD: Año 2011

1.4 OBJETIVOS:

1.4.1 OBJETIVO GENERAL.

Realizar un análisis de los derechos de la mujer concubina de acuerdo al código civil Ecuatoriano y sus leyes conexas.

1.4.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS:

Determinar los derechos de carácter legal de la mujer concubina en el Ecuador.

Determinar las diferencias de los derechos entre la mujer concubina y mujer casada.

Analizar los efectos jurídicos del concubinato de acuerdo a las leyes ecuatorianas.

Proponer reformas legales al Código Civil y de Procedimiento Civil en lo relacionado de concubinato.

1.5. DERECHO COMPARADO

Perú

Creo que es importante definir a qué unión de hecho nos estamos refiriendo, pues como ha sido señalado por diversos autores, existen variadas formas de convivencia¹⁰⁵.

Para ello resulta ineludible referirnos a nuestro marco constitucional y legal, pues el ordenamiento peruano contiene una delimitación interesante. Así, el artículo 5 de la Constitución de 1993 establece que:

“La unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, da lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable”

Por su parte, el artículo 326 del Código civil reza:

“La unión de hecho, voluntariamente realizada y mantenida por un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, para alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio, origina una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de la sociedad de gananciales, en cuanto le fuere aplicable, siempre que dicha unión haya durado por lo menos dos años continuos.

La posesión constante de estado a partir de fecha aproximada puede probarse con cualquiera de los medios admitidos por la ley procesal, siempre que exista un principio de prueba escrita.

La unión de hecho termina por muerte, ausencia, mutuo acuerdo o decisión unilateral. En este último caso, el juez puede conceder, a elección del abandonado, una cantidad de dinero por concepto de indemnización o una pensión de alimentos, además de los derechos que le correspondan de conformidad con el régimen de la sociedad de gananciales.

Tratándose de una unión de hecho que no reúna las condiciones señaladas en este artículo, el interesado tiene expedita, en su caso, la acción de enriquecimiento indebido”.

Ambas normas son de enorme gravitación. De ellas se desprende, en primer término, que:

a) La unión debe ser voluntaria, es decir, debe surgir de la espontaneidad, conocimiento y libre albedrío de las partes; no cabe, no es posible pensar en una convivencia forzada. Es en esta decisión en la que se revela el *affectio maritalis* aunque voluntad y afectos sean distintos (pero claramente complementarios).

b) Además, debe ser una unión entre un hombre y una mujer, es decir, debe tratarse de una unión heterosexual, quedando descartadas las parejas homosexuales.

c) Cuando ambas normas se refieren a “un” varón y a “una” mujer aluden a la exigencia de la singularidad, de la exclusividad o monogamia, que se traduce en el deber de fidelidad entre los convivientes, que muchos se niegan a concebir para los concubinos bajo la excusa (o denuncia) de que se trata de uniones libres. Por ello, no es posible que se mantenga varias relaciones a la vez, aun cuando todos los involucrados carezcan de impedimentos matrimoniales.

d) Cuando se hace referencia a la estabilidad o permanencia, se entiende que la pareja debe tener una comunidad de vida estable y duradera¹⁰⁹. En el caso de la ley peruana, es claro que se exige un plazo mínimo de dos años. Pero debe tratarse de un lapso de dos años ininterrumpidos; la unión no puede ser sostenida se ha dicho- de forma interrumpida, ni los dos años pueden ser producto de la acumulación de períodos discontinuos

e) La estabilidad implica, de suyo, compartir un techo común y además cohabitar, es decir, vivir maritalmente como pareja, tener vida sexual. Como dice Beatriz González, debe haber “...existencia efectiva de relación sexual”, para añadir luego que, dado que estas uniones constituyen una relación de afectividad análoga a la conyugal, cuando no hay hogar común no hay concubinato, quedando excluidas por la ausencia de dicho requisito las uniones esporádicas o circunstanciales, las homosexuales, las de los transexuales, las adúlteras, las de los mal llamados matrimonios a prueba, debiendo seguir la misma suerte aquellas situaciones en

las que no se comparte una vida en común y sólo se comparte el lecho los fines de semana o de modo infrecuente. Así lo ha resuelto, además, la Corte Suprema mediante sentencia del 30 de enero de 1998, al señalar que hay concubinato cuando un varón y una mujer hagan vida de casados sin ser tales, siempre que exista carácter de permanencia o habitualidad, aunque calla sobre otros requisitos. Por ello, consideró que, en el caso materia de casación en el que se discutía la atribución de paternidad al demandado, no bastó que la demandada y el emplazado sostuvieran relaciones sexuales en forma esporádica en dos hoteles y que luego optaran por convivir cuando la actora resultó embarazada. Igual sentido tuvo la sentencia de la misma Corte de fecha 19 de mayo de 1994, en la cual se señaló que, en todo caso, el concubinato en la época de la concepción es uno de los supuestos para establecer la filiación extramatrimonial, de acuerdo al inciso 3 del artículo 402 del Código civil. En este fallo, a diferencia de la sentencia citada, se hace referencia al requisito de la notoriedad, al igual que en la sentencia de la misma Corte, del 22 de julio de 1996, en la que se alude a los requisitos de permanencia, notoriedad y singularidad.

f) Los miembros de la pareja, además, deben encontrarse libres de impedimento matrimonial. Le asiste razón a Bigio cuando señala que, en este sentido, no basta que no sean casados, pues este autor entiende que resultan aplicables los artículos 241 y 242 del Código civil que regulan los impedimentos absolutos y relativos, respectivamente, para contraer matrimonio.

Por cierto, el que uno de los concubinos hubiera procreado hijos en una relación distinta a la concubinaria no implica que tenga impedimento matrimonial, como lo ha resuelto la Corte Suprema mediante fallo del 9 de octubre de 1996, en el que una tercera pretendió demostrar que el concubino se encontraba incurso en tal impedimento por haber exhibido una partida de nacimiento en la que el conviviente –que había fallecido- figuraba como el padre de una menor.

g) La convivencia, sin embargo, no se “realiza y mantiene” (en palabras poco técnicas del Código civil) para tener sexo, compartir techo y nada más. Es indispensable que la unión cumpla deberes semejantes a los del matrimonio, lo cual “... implica que el comportamiento de la pareja deberá ceñirse a las pautas generales que el Código Civil señala respecto de las relaciones personales entre los cónyuges”.

h) Debe ser una unión notoria, pública, cognoscible por los terceros; de allí que la propia norma civil haga referencia a la “posesión de estado”. No debe ser oculta, clandestina, pues ello podría denotar que la situación de los convivientes podría encontrarse al margen de tales exigencias.

i) Es evidente que las uniones libres, por ser tales, carecen de las formalidades que se requieren para la celebración del matrimonio. Los concubinos asumen una relación de manera voluntaria, y así la sostienen, sin recurrir a autoridad alguna, especialmente en

nuestro medio en el que, a diferencia de las legislaciones escandinavas o de las que se inspiran en ellas (como Francia, Alemania y algunas autonómicas de España), no existen registros para las convivencia *more coniugali*.

No es requisito el que la pareja tenga hijos, aunque sea un indicio de convivencia o de relaciones maritales.

Pese a todo, aun cuando la convivencia presente los caracteres antes indicados, ella no genera estado civil distinto al que tengan los concubinos.

Cuando no se cumplen con los requisitos antes señalados se acostumbra a señalar que nos encontramos ante un concubinato “impropio”, aunque no falta quien, con agudeza, señale que también podría considerarse como “forzosa” la convivencia en la que uno o los dos miembros tienen ligamen nupcial anterior del cual no pueden desprenderse, muchas veces por razones ajenas a su propia intención.

El cumplimiento de tales exigencias, por lo demás, pese a la exigua regulación que tiene la unión de hecho en nuestro medio, resulta de particular interés (de la lectura del texto se desprende que la ley exige estabilidad por dos años, singularidad o exclusividad, notoriedad, comunidad de techo y de lecho, cumplimiento de fines similares al matrimonio, heterosexualidad y ausencia de impedimentos, dándose por entendido que se trata de uniones que carecen de formalidad¹¹⁶), pues la no observancia de alguno o

algunos de ellos tendrá notables diferencias en cuanto a los efectos que la norma reconocerá a los llamados concubinatos impropios o imperfectos.

México.

Para hablar de matrimonio y distinguirlo del concubinato, se considera su concepto desde dos puntos de vista, que la mayoría de los autores distingue al analizar su naturaleza jurídica: matrimonio acto o fuente y matrimonio estado. El primer caso se refiere al momento de celebración del matrimonio, con la presencia de los dos contrayentes manifestando su consentimiento ante el Oficial del Registro Civil, cuya intervención se dirige a comprobar la identidad de las partes, su habilidad para casarse y la expresión de su voluntad. En este acto, cuando se da la unión del varón y la mujer entre sí, surge el vínculo jurídico, es decir, el “nexo primario básico que une a los cónyuges constituyéndolos como tales, y en el cual están radicalmente contenidos todos los derechos y deberes conyugales” (Chávez, 1997: 66). El vínculo jurídico se constituye por dos elementos: el consentimiento de los cónyuges y la participación del Oficial del Registro Civil. El problema que se presenta de inmediato sería establecer si entre los concubinos, al atribuir consecuencias jurídicas a su unión, se crea un vínculo jurídico sin la intención de las partes.

En el concubinato, como un hecho jurídico voluntario lícito, sí hay una manifestación de voluntad de los concubinos para unirse, pero

esta se da sin formalidad ni solemnidad alguna. Como su acto de constitución es de hecho, es decir, no hay y no debiera haber un procedimiento que los concubinos sigan para iniciar su vida juntos, no existe vínculo jurídico entre ellos. Solamente concurre el consentimiento del varón y de la mujer sin participación del Estado, aunque sí hay derechos y obligaciones, y en general, efectos que se generan de dicha unión.

En el segundo caso – matrimonio estado – se hace referencia a la comunidad de vida de los cónyuges, es decir, a la vida que juntos desarrollarán una vez celebrado el acto constitutivo de la unión y en la que se desenvuelven y manifiestan los fines del matrimonio: ayuda mutua, respeto, fidelidad y, en su caso, procreación. Si se comprende de esta manera al matrimonio resulta que en nada se distingue del concubinato. El que no exista un acto constitutivo del concubinato no significa que la unión en sí, la vida de pareja de los concubinos, no conlleve también a una comunidad de vida en la que se persigan los mismos fines atribuidos al matrimonio.

La diferencia entre matrimonio y concubinato no es la comunidad de vida que los cónyuges o concubinos realizan, porque cuando el concubinato se concibe como una manera más de generar una familia en la que están presentes las mismas actitudes y sentimientos que los cónyuges se demuestran, no interesa cómo se generó la unión; el hecho que debe ser atendido es que un hombre y una mujer decidieron formar una familia, aun sin la intervención del Estado, y que de esa decisión se deriva la

posibilidad de ser respetado, ayudado, amado y, en su caso, la de procrear. Esta misma posibilidad se desprende del matrimonio, porque manifestar el consentimiento de unirse en matrimonio ante el Oficial del Registro Civil no garantiza que los mencionados fines se practiquen.

El matrimonio y el concubinato se distinguen por el acto que les da origen, y también por la manera de terminar la unión. Para que el matrimonio concluya debe intervenir la autoridad civil o administrativa, según el tipo de divorcio; en cambio, en el concubinato las partes, sin intervención alguna del Estado, pueden dar por finalizada su unión, lo cual es consecuencia lógica del inicio del concubinato porque en el acto de constitución tampoco participó la autoridad estatal.

Al destacar estas diferencias entre el matrimonio y el concubinato no se pretende que la ley indique la manera en la que este último debe constituirse. Más bien, se aspira a que ella se adapte a los cambios familiares, y específicamente que observe al concubinato *per se* al regular sus consecuencias, porque de lo contrario estaría aparejando una unión de hecho con una de derecho, lo cual es inadmisibile.

Elementos

Para que el concubinato produzca efectos jurídicos es necesario que reúna ciertos elementos. Partiendo del contenido del artículo 291 Bis del *Código Civil para el Distrito Federal*, dichos elementos

son: unión heterosexual, constancia y permanencia en la vida en común, unicidad, en su caso, existencia de hijos y la ausencia de impedimentos para contraer matrimonio.

En añadidura, existen otros elementos que, tomados o no en cuenta por el legislador, están implícitos en la unión concubinaria, a saber: convivencia *more uxorio* entre los concubinos, notoriedad del concubinato, *affectio maritalis*, ausencia de formalidad y solemnidad, y relaciones sexuales entre los concubinos.

Para su estudio se clasifican en objetivos y subjetivos, atendiendo no a la definición legal de concubinato, sino a la naturaleza que conllevan; es decir, serán elementos objetivos del concubinato aquellos que no tienen ninguna relación con la interioridad de los concubinos, sino que se advierten de manera externa; mientras que los subjetivos serán los que tienen relación directa con los sentimientos, actitud y naturaleza de los concubinos y de su unión.

Convivencia more uxorio

El concubinato, para ser considerado como tal, debe contar con carácter externo de matrimonio, o sea, que los miembros convivan en la misma casa, que tengan una vida familiar, que se comporten como marido y mujer.

Esta forma de convivencia puede derivarse sin la verdadera intención de comportarse como marido y mujer; pero también, puede tener su origen en la firme convicción de las partes para adoptar una forma de vida matrimonial.

López-Muñiz Goñi (1998: 35) argumenta que el derecho debe considerar la apariencia externa, la convivencia, la vida en común; por ello, dice el autor, las relaciones extramatrimoniales esporádicas, incluso con cierta continuidad o las relaciones sexuales continuadas, bajo el mismo techo o no, no pueden ser consideradas como concubinato, pues no llevan consigo la apariencia matrimonial.

La convivencia *more uxorio* supone que los concubinos se comporten en sus relaciones personales y sociales como si estuvieran casados; es decir, se requiere que la convivencia de los concubinos sea análoga a la conyugal.

Desarrollo de una vida en común *constante y permanente*

De este segundo elemento objetivo del concubinato se desprende el estudio del significado de “vida en común” y de “constancia” y “permanencia”.

La “vida en común” que los concubinos deben desarrollar para que su unión sea catalogada como concubinato, se refiere a que ambos deben compartir su vida bajo un mismo techo, en el mismo domicilio, en una palabra, como cónyuges.

Sin embargo, el desarrollo de la unión de los concubinos compartiendo el mismo techo supone, además, una convivencia constante y permanente, lo cual hace que se diferencie de otras uniones de hecho.

La permanencia y la constancia son dos requisitos indispensables para que el concubinato produzca sus efectos jurídicos. Actualmente el artículo 291 Bis, señala que para que exista concubinato es necesario que la concubina y el concubino hayan vivido en común en forma constante y permanente por lo menos un periodo de dos años.

La permanencia⁵³ es una duración firme, constancia, perseverancia, estabilidad, inmutabilidad; estancia en un lugar o sitio. Por constancia debe entenderse firmeza y perseverancia en las resoluciones y en los propósitos. Aunque ambos vocablos parezcan sinónimos, no lo son, porque mientras que la permanencia se refiere al tiempo, la constancia apunta a la actitud de perseverar, ser firme y tenaz en los proyectos e intenciones. Luego, en el concubinato la permanencia se refiere al tiempo que la unión debe durar y la constancia a la perseverancia en el propósito de seguir con la unión. Ambas con la finalidad de que el concubinato surta los efectos que la ley le concede.

El desarrollo de una vida en común permanente, como elemento del concubinato, no tiene por qué ser absoluta, pues puede suceder que por ciertas circunstancias, como enfermedad o trabajo, uno de los concubinos se vea en la necesidad de separarse temporalmente de la vida en común, lo que no significa que por esta falta eventual ya no deba considerarse concubinato, pues lo que sí existe es el propósito de estar juntos y sus proyectos comunes. Así, la vida en común con el carácter de permanente

apunta más al carácter voluntarista de los concubinos que a la convivencia física.

En este contexto, para computar la permanencia y la constancia del concubinato, la legislación impone a los concubinos mantener su unión durante un determinado periodo. En términos generales, los años no son más que un referente para que pueda hablarse de concubinato. Pero, efectivamente, condicionar la permanencia y la constancia a un específico número de años conlleva, en principio, a la necesidad de establecer cuántos años son los necesarios o adecuados para medir la permanencia.

El *Código Civil para el Distrito Federal* requiere, entre otros elementos, dos años para el reconocimiento de efectos jurídicos del concubinato; por su parte el *Código Civil Federal*, así como la ley familia de Hidalgo, entre otros, consideran cinco años, mientras que el *Código Civil para el Estado de Veracruz*, tres; entonces, ¿cuál es el criterio que el legislador adopta para medir la permanencia?

Bajo estas condiciones y suponiendo que pudiera establecerse el día exacto de inicio del concubinato, qué solución se daría si faltando un día para que se cumplan los dos años requeridos por la ley para el reconocimiento de efectos jurídicos del concubinato, la pareja decida terminar la unión. ¿Sería justo no reconocer los efectos jurídicos por faltar un día para el cumplimiento del plazo legal?, ¿y si faltan dos o tres?

El problema del elemento de la permanencia surge de la dificultad de determinar el inicio del concubinato, para empezar a computar el número de años que se requieren, ya que la mayoría de los estados de la República Mexicana no cuentan con registros a los que los concubinos puedan acudir para registrar su unión.⁵⁴ El comienzo del mismo, podría comprobarse a través de diversos medios de prueba (*Vid. Infra.* 1. 4) que, en todo caso, permitirían establecer una fecha aproximada del inicio del concubinato.

1.6 JUSTIFICACION,

Consiente de la realidad socio jurídica de nuestro país respecto a la necesidad de propiciar estudios de carácter legislativo que promuevan un cambio estructural y formal del sistema jurídico, por ende de normas y leyes deficientes e imperfectas, me encuentro interesada en efectuar un aporte válido a través del presente trabajo de investigación formativa, encaminada a lograr una transformación dentro del ordenamiento legislativo dentro del derecho civil ecuatoriano, con el suficiente contingente bibliográfico, doctrinario, sobre la temática escogida, en vista de la evidente falta de normas legislativas sobre el concubinato y su evidente pertinencia, relevancia, vigencia e importancia del tema ,me permito poner en marcha el desarrollo de analizar “LOS DERECHOS DE LA MUJER CONCUBINA DE ACUERDO AL CODIGO CIVIL ECUATORIANO Y SUS LEYES CONEXAS ”.,Proponer reformas legales a la relación de concubinato, convencida que al finalizar el presente trabajo de investigación me permita presentar alternativas viables y válidas para solucionar el conflicto social antes mencionado, actualmente la mayoría de las legislaciones civiles y familiares no regula la situación patrimonial ni la manera de contribuir a los gastos comunes de los concubinos, ellos pueden regular válidamente su relación económica derivada

de la convivencia y así establecer la relación patrimonial y las aportaciones económicas ,se comprobaría la existencia de su unión desde la fecha misma de su otorgamiento, pues comprendería no solo los bienes futuros sino también los bienes que existen en ese momento ,señalando la fecha de adquisición, por lo tanto las fechas acreditan la existencia de la convivencia..

A través, de esta investigación planteare posibles soluciones, a esta problemática social que no especifica claramente en qué condiciones queda cualquiera de las dos partes que conforman la unión de hecho o concubinaria, el trámite es muy simple y no se toma en cuenta un sin número de factores que podrán afectar de una u otra manera a las partes involucradas.

CAPITULO II

MARCO TEORICO

2.1 ANTECEDENTES INVESTIGATIVOS

Con la culminación del presente trabajo investigativo, me permitió estudiar, conocer y analizar las diferentes instituciones civiles que regentan a los ciudadanos ecuatorianos, lo cual finalmente nos ha dado la oportunidad de recomendar una propuesta de reformas legales que coadyuven a una mejor armonía y concatenación de las leyes, con la finalidad de dar una solución viable y que se pueda efectivizar a mediano y largo plazo, esperando que los criterios, conclusiones y recomendaciones sirvan de referente para la solución de la problemática que indudablemente es de trascendental importancia.

La existencia de un sustrato de población que no regula formalmente su relación afectiva donde uno de sus miembros puede estar más necesitado de mayor protección (mujer).

Las uniones estables tal como lo define el ordenamiento jurídico ecuatoriano, tienen los mismos derechos y obligaciones que las familias constituidas mediante matrimonio en aspectos tan trascendentes como la presunción legal de paternidad, efectos patrimoniales y derechos sucesorios del sobreviviente.

Como sabemos el concubinato o unión libre, carece de vínculo jurídico y de régimen legal de derecho y obligación ha sido ignorado por nuestro código civil que omite toda regulación jurídica sobre concubinato ,ya sea en sus efectos personales o patrimoniales , la ley no puede ignorar el hecho social de este tipo de uniones y continuar cerrando los ojos a una realidad que acarrea infinidad de veces injusticias sobrevinientes a aquellos que resultan víctimas de esta situación irregular, lo cierto es que al derecho le corresponde la regulación de la conducta humana y

también es cierto que una de las fuentes del derecho radica en la costumbre , por eso el legislador debe realizar un análisis sobre los derechos de la mujer concubina por la importancia que revisten, no pueden permanecer por más tiempo fuera de una adecuada reglamentación legal, en el código civil y sus leyes conexas.

Aun cuando existe equivalencias entre el matrimonio y el concubinato como son la cohabitación, la procreación, vida marital, es evidente que el matrimonio es un acto Jurídico perfecto, reconocido y aceptado por la sociedad y las leyes, el concubinato es un Hecho jurídico que el derecho se ha visto obligado a reconocerle ciertos efectos jurídicos en aras del bienestar de los hijos y de la pareja en algunos casos.

Se podría decir que el concubinato se equipara al matrimonio en varias actividades civiles, políticas ,de seguridad social ,las cuales pueden como ejemplos la identificaciones de los concubinos ante las leyes de seguridad social,(IIES) .

EL MATRIARCADO Y EL PATRIARCADO:

El matriarcado implica el sistema de dominio de la mujer en el régimen de la familia y en el orden civil, en tanto que la ginecocracia es el predominio femenino público, en el gobierno de las mujeres.

En opinión de Westemmark, por matriarcado se comprende un sistema de familia según el cual la madre es el jefe de la comunidad doméstica, mientras que el padre no pertenece a ella o en todo caso representa un papel secundario.

Podemos concluir manifestando que matriarcado no supone poder político, pues en muchos pueblos, donde la descendencia se traza por las mujeres, no configura este hecho en modo alguno un gobierno ginecocrático, pues en la historia política de la sociedad siempre ha prevalecido la ley del más fuerte. Otros autores

sostienen que matriarcado fue ante todo, una situación familiar, domestica de incidencia en el parentesco y la sucesión hereditaria de bienes, sin proyección política o religiosa, aspecto en el cual dominaba el hombre.

En cambio el patriarcado constituye en sentido genérico, el régimen de organización estatal o familiar fundado en el padre o en el varón, a diferencia de la supremacía del sexo contrario o matriarcado, más concretamente, es la organización social primitiva basada en la autoridad del padre o el varón de mayor poder o influjo en la familia, ejercido sobre los hijos y otros parientes de igual linaje, con exclusiva autoridad masculina, preferencia en las sucesiones a favor de los varones, por tanto, de las mujeres inferiores, y de los hijos, aun varones, que por obediencia permanecen en vida del padre o jefe de familia.

En tiempos muy remotos el hombre era el jefe del clan o la horda y tribu, era su máximo representante y era quien dirigía y tomaba las decisiones de estas formas de familias primitivas, el hijo varón le sucedía al padre cuando este no podía gobernar ya sea por enfermedad, por la edad o por muerte.

Para otros autores el Patriarcado es el lapso en que rigió en su pureza este sistema o en que se supone existió, antes de surgir las formas rudimentarias de estado, donde ya se escinde el vínculo familiar, el concepto de un poder sobre grupos personales.

2.2. MARCO TEORICO CONCEPTUAL.

CONCEPTO Y CLASES DE FAMILIA

La familia, es un grupo de personas relacionadas por un vínculo de parentesco o afinidad, según la Declaración Universal de los Derechos Humanos, es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la comunidad y sobre todo del estado.

Según nuestra constitución en el Art. 67 señala que "Se reconoce a la familia en sus diversos tipos, el estado protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes".

Los lazos principales que definen una familia son de dos tipos: Vínculos de Afinidad derivados del establecimiento de un vínculo reconocido socialmente, como el matrimonio que en algunas sociedades, solo permiten la unión entre dos personas, mientras que en otras es posible la poligamia, y vínculos de consanguinidad, como la filiación entre padre e hijos o los lazos que se establecen entre los hermanos que descienden de un mismo padre, también puede diferenciarse la familia según el grado de parentesco entre sus miembros.

Es importante resaltar que en la actual Constitución, el Estado esté más comprometido que hacer cumplir los derechos de las personas integrantes de la familia que en su Art. 69 señala lo siguiente:

- Se promoverá la Maternidad y Paternidad responsable, la madre y el padre estarán obligados al cuidado, crianza, educación, alimentación, desarrollo integral y protección de los derechos de sus hijos e hijas, en particular cuando se encuentran separados de ellos por cualquier motivo.
- Se reconoce al patrimonio familiar inembargable en la cuantía y con las condiciones y limitaciones que establezca la ley, se garantizará el derecho de testar y de heredar.
- El Estado garantizará la igualdad de derechos en la toma de decisiones para la administración de la sociedad conyugal, así como de la sociedad de bienes.

ORIGEN DE LA FAMILIA

La Familia: Considerando la vida de los iroqueses establecidos en Estado de Nueva York adoptado por la de los sénécas, donde reinaba allí esa especie de matrimonio, fácilmente disoluble por ambas partes, llamado por Morgan " familia sindiásmica". La descendencia de una pareja conyugal de esta especie era patente y reconocida por todo el mundo ninguna duda podía quedar acerca de a quién debía aplicarse los apelativos de padre, madre, hijo, hija, hermano, hermana.

Según Morgan, salieron de este estado primitivo de promiscuidad, probablemente en época muy temprana:

1. La familia consanguínea, la primera etapa de la familia. Aquí los grupos conyugales se clasifican por generaciones: todos los abuelos y abuelas, en los límites de la familia, son maridos y mujeres entre sí; lo mismo sucede con sus hijos, es decir, con los padres y las madres; los hijos de éstos forman, a su vez, el tercer círculo de cónyuges comunes; y sus hijos, es decir, los biznietos de los primeros, el cuarto. En esta forma de la familia, los ascendientes y los descendientes, los padres y los hijos, son los únicos que están excluidos entre sí de los derechos y de los deberes (pudiéramos decir) del matrimonio. Hermanos y hermanas, primos y primas en primero, segundo y restantes grados, son todos ellos entre sí hermanos y hermanas, y por eso mismo todos ellos maridos y mujeres unos de otros. El vínculo de hermano y hermana presupone de por sí en este período el comercio carnal recíproco.

Ejemplo típico de tal familia serían los descendientes de una pareja en cada una de cuyas generaciones sucesivas todos fuesen entre sí hermanos y hermanas y, por ello mismo, maridos y mujeres unos de otros. Ni aun los pueblos más salvajes de que habla la historia presentan algún ejemplo indudable de ella. Pero lo que nos obliga a reconocer que debió existir, es el sistema de parentesco

hawaiano que aún reina hoy en toda la Polinesia y que expresa grados de parentesco consanguíneo que sólo han podido nacer con esa forma de familia; nos obliga también a reconocerlo todo el desarrollo ulterior de la familia, que presupone esa forma como estadio preliminar necesario.

2. La familia punalúa. Si el primer progreso en la organización de la familia consistió en excluir a los padres y los hijos del comercio sexual recíproco, el segundo fue en la exclusión de los hermanos. Por la mayor igualdad de edades de los participantes, este progreso fue infinitamente más importante, pero también más difícil que el primero. Se realizó poco a poco, comenzando, probablemente, por la exclusión de los hermanos uterinos (es decir, por parte de madre), al principio en casos aislados, luego, gradualmente, como regla general (en Hawái aún había excepciones en el presente siglo), y acabando por la prohibición del matrimonio hasta entre hermanos colaterales (es decir, según nuestros actuales nombres de parentesco, los primos carnales, primos segundos y primos terceros). Este progreso constituye, según Morgan, "una magnífica ilustración de cómo actúa el principio de la selección natural". Sin duda, las tribus donde ese progreso limitó la reproducción consanguínea, debieron desarrollarse de una manera más rápida y más completa que aquéllas donde el matrimonio entre hermanos y hermanas continuó siendo una regla y una obligación. Hasta qué punto se hizo sentir la acción de ese progreso lo demuestra la institución de la gens, nacida directamente de él y que rebasó, con mucho, su fin inicial. La gens formó la base del orden social de la mayoría, si no de todos los pueblos bárbaros de la Tierra, y de ella pasamos en Grecia y en Roma, sin transiciones a la civilización.

Cada familia primitiva tuvo que escindir-se, a lo sumo después de algunas generaciones, la economía doméstica del comunismo primitivo, que domina exclusivamente hasta muy entrado el estadio

medio de la barbarie, prescribía una extensión máxima de la comunidad familiar, variable según las circunstancias, pero más o menos determinada en cada localidad. Pero, apenas nacida, la idea de la impropiedad de la unión sexual entre hijos de la misma madre debió ejercer su influencia en la escisión de las viejas comunidades domésticas (Hausgemeinden) y en la formación de otras nuevas que no coincidían necesariamente con el grupo de familias. De la familia consanguínea salió, así o de una manera análoga, la forma de familia a la que Morgan da el nombre de familia punalúa. Según la costumbre hawaiana, cierto número de hermanas carnales o más lejanas (es decir, primas en primero, segundo y otros grados), eran mujeres comunes de sus maridos comunes, de los cuales quedaban excluidos, sin embargo, sus propios hermanos. Esos maridos, por su parte, no se llamaban entre sí hermanos, pues ya no tenían necesidad de serlo, sino "punalúa", es decir, compañero íntimo, como quien dice asocié. De igual modo, una serie de hermanos uterinos o más lejanos tenían en matrimonio común cierto número de mujeres, con exclusión de sus propias hermanas, y esas mujeres se llamaban entre sí "punalúa". Este es el tipo clásico de una formación de la familia (Familien formation) que sufrió más tarde una serie de variaciones y cuyo rasgo característico esencial era la comunidad recíproca de maridos y mujeres en el seno de un determinado círculo familiar, del cual fueron excluidos, sin embargo, al principio los hermanos carnales y, más tarde, también los hermanos más lejanos de las mujeres, ocurriendo lo mismo con las hermanas de los maridos.

3. La familia sindiásmica. En el régimen de matrimonio por grupos, o quizás antes, se formaban ya parejas conyugales para un tiempo más o menos largo; el hombre tenía una mujer principal (no puede aún decirse que una favorita) entre sus numerosas, y era para ella el esposo principal entre todos los demás. Esta circunstancia ha contribuido no poco a la confusión producida en la mente de los misioneros, quienes en el matrimonio por grupos ven ora una

comunidad promiscua de la mujeres, ora un adulterio arbitrario. Pero conforme se desarrollaba la gens e iban haciéndose más numerosas las clases de "hermanos" y "hermanas", entre quienes ahora era imposible el matrimonio, esta unión conyugal por parejas, basada en la costumbre, debió ir consolidándose. Aún llevó las cosas más lejos el impulso dado por la gens a la prohibición del matrimonio entre parientes consanguíneos. Así vemos que entre los iroqueses y entre la mayoría de los demás indios del estadio inferior de la barbarie, está prohibido el matrimonio entre todos los parientes que cuenta su sistema, y en éste hay algunos centenares de parentescos diferentes. Con esta creciente complicación de las prohibiciones del matrimonio, se hicieron cada vez más imposibles las uniones por grupos, que fueron sustituidas por la familia sindiásmica. En esta etapa un hombre vive con una mujer, pero de tal suerte que la poligamia y la infidelidad ocasional siguen siendo un derecho para los hombres, aunque por causas económicas la poligamia se observa raramente; al mismo tiempo, se exige la más estricta fidelidad a las mujeres mientras dure la vida común, y su adulterio se castiga cruelmente. Sin embargo, el vínculo conyugal se disuelve con facilidad por una y otra parte, y después, como antes, los hijos sólo pertenecen a la madre.

4. La familia monogámica nace de la familia sindiásmica, según hemos indicado, en el período de la transición entre el estadio medio y el estadio superior de la barbarie; su triunfo definitivo es uno de los síntomas de la civilización naciente. Se funda en el predominio del hombre; su fin expreso es el de procrear hijos cuya paternidad sea indiscutible; y esta paternidad indiscutible se exige porque los hijos, en calidad de herederos directos, han de entrar un día en posesión de los bienes de su padre. La familia monogámica se diferencia del matrimonio sindiásmica por una solidez mucho más grande de los lazos conyugales, que ya no pueden ser disueltos por deseo de cualquiera de las partes. Ahora, sólo el

hombre, como regla, puede romper estos lazos y repudiar a su mujer. También se le otorga el derecho de infidelidad conyugal, sancionado, al menos, por la costumbre (el Código de Napoleón se lo concede expresamente, mientras no tenga la concubina en el domicilio conyugal), y este derecho se ejerce cada vez más ampliamente, a medida que progresa la evolución social. Si la mujer se acuerda de las antiguas prácticas sexuales y quiere renovarlas, es castigada más rigurosamente que en ninguna época anterior.

EL MATRIMONIO

El matrimonio es una institución social fundamental del derecho, de la religión y de la vida, que crea un vínculo conyugal entre sus miembros. Este lazo es reconocido socialmente, ya sea por medio de disposiciones jurídicas, o por vía de los usos y costumbres.

El matrimonio establece la unión entre un hombre y una mujer llamados cónyuges, que contraen derechos y deberes recíprocamente y en muchos de los casos también entre familias de origen, derechos que también son fijados dependiendo de cada sociedad.

Por ser una institución sumamente extendida en el mundo, la definición del matrimonio es materia de diversas disciplinas. Desde el punto de vista del derecho occidental, el matrimonio constituye la unión de dos personas que tienen por finalidad constituir una familia. Hasta hace pocos años se consideraba un elemento esencial de la definición del hecho que ambos contrayentes debían ser de sexo opuesto, en años recientes esta regla ha sido objeto de debate, debido a la introducción, por algunos ordenamientos, del matrimonio entre personas del mismo sexo, como se da en España, Argentina, etc.

En nuestro Código Civil en su artículo 81 manifiesta que el matrimonio: "Es un contrato solemne por el cual un hombre y una

mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente"

El matrimonio se establece por la unión de un hombre y una mujer en la cual se las llamara cónyuges debe contraer derechos y deberes mutuamente, es decir deben ser recíprocos.

REGIMEN JURIDICO DE LA UNION DE HECHO

Aspectos históricos del concubinato – Unión de hecho

Con la aparición del hombre sobre la faz de la tierra, este sintió atracción hacia el sexo opuesto y se formaban las parejas e incluso el varón poseía más de una hembra.

Entiéndase que se formaban las parejas y convivían sin estar casados, esto fue el inicio de la unión marital o unión de hecho.

Como lo anotamos, la fuente de la unión de hecho parte del origen de la humanidad, ya que no se encuentran datos con relación a la existencia de algún tipo de reglamentación para las uniones de hecho; sin embargo, a medida que las costumbres evolucionan y se van erigiendo nuevas formas y solemnidades, lo cual establece el nacimiento del matrimonio y se pasa a tener el grado de unión reglamentadas y legal.

Como es de conocimiento público el imperio Romano es la cuna del Derecho, allá por el siglo XII, teniendo a Justiniano como emperador, así los romanos asimilaban el concubinato a unión de menor categoría que las justas nupcias, el cual originaba efectos jurídicos. Según Cayo, "No podemos casarnos con cualquier clase de mujer (SIC), pues no está prohibido el matrimonio con algunas."

El concubinato surgió de la costumbre que tenía un hombre de tomar a una mujer como concubina en razón de sus condiciones económicas de este, mientras más riqueza tenía, más derecho a

tener varias concubinas y la cual por mandato legal no podía convertirse en su esposa.

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

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

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

LA UNION DE HECHO EN EL ECUADOR

A comienzos de los años ochenta en el siglo XX, la legislación Ecuatoriana regula positivamente las relaciones económicas jurídicas nacidas de la Unión de hecho, y es así como el R. O. N° 399 del 29 de diciembre de 1982, se promulga la ley que regula las uniones de hecho.

De este modo el legislador ecuatoriano, ha considerado que la unión de hecho genera efectos jurídicos en cuanto a las relaciones extramatrimoniales duraderas y estables, así como debidamente consolidadas a través de la unión libre, las que determinan como

se verá a continuación, una situación casi igual a la del matrimonio y esta tiene su razón de ser, porque la vida familiar ha sufrido cambios en la concepción jurídica, como es de conocimiento general hoy existe igualdad de derecho entre hijos matrimoniales y extramatrimoniales reconocidos, y de este modo aparece en nuestra legislación la unión de hecho con iguales derechos y obligaciones de quienes viven bajo el régimen de matrimonio.[9]

Como la promulgación de esta ley, las concubinas especialmente tendrán los mismos derechos como si viviesen en unión matrimonial, ha quedado atrás el criterio de mirar al concubinato como una afrenta a las buenas costumbres.

El Art. 68 de la Constitución Política del Ecuador dice: "la unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, genera de los mismo derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio"[10]

Eduardo Zannoni, argentino en su obra el Concubinato la define de la siguiente manera "es aquella en la que los convivientes hacen vida marital sin estar unidos por un matrimonio legítimo o válido, pero con las características de tal"

En el Código Civil Ecuatoriano en el Art. 222 manifiesta: "La unión estable y monogámica de un hombre y una mujer, libres de vínculo matrimonial con condiciones y circunstancias que señala este código, generara los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio, inclusive en lo relativo a la presunción legal de paternidad y a la de sociedad conyugal".

En la Constitución de 1998 hablaba que la unión de hecho era entre un hombre y una mujer, y en la del 2008 habla de dos personas, esto ha traído mucha polémica en la sociedad.

ELEMENTOS BASICOS DE LA UNION DE HECHO

Para que se legalice la unión de hecho tienen que existir los siguientes elementos esenciales que son:

Primer requisito: Unión de hecho estable y monogàmica en la que se trata de relaciones sexuales y maritales y no se mantienen fuera del matrimonio, pero que representan los caracteres de estabilidad y duración, diciéndose que en tal caso el varón y la mujer hacen vida marital, vida en común, asidua y permanente con una semejanza al matrimonio.

Segundo requisito: De más de dos años de convivencia, es el tiempo mínimo que se exige para considerarse como unión de hecho.

Tercer requisito: Libre de vínculo matrimonial, para que exista la unión de hecho legalizada, ambas partes deben estar libres de matrimonio, caso contrario sería una unión adulterina.

Cuarto requisito: Con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.

Esta pareja necesariamente deben convivir bajo el mismo techo, tener descendientes (hijos) y ayudarse mutuamente cuando una de las partes lo necesite.

EI CONCUBINATO

Concepto.-es la unión de hecho en que se encuentran dos personas de distintos sexos que hacen vida marital sin estar unidas en matrimonio, se trata pues de una unión de hecho con caracteres de estabilidad y permanencia, quedan indudablemente excluidas de su concepto tanto la unión transitoria de corta duración , como las relaciones sexuales estables pero no acompañadas de cohabitación.

Considero de trascendental importancia la regulación a nivel normativo de las uniones maritales y su régimen patrimonial, importancia que radica en que la situación existente es altamente perjudicial para esos compañeros que carecen de derechos que permitan reclamar la mitad de los bienes que hayan ayudado a adquirir, por el sólo hecho de que uno de los compañeros permanentes tenía vigente una sociedad conyugal, la cual no había sido liquidada antes de iniciar la unión marital de hecho.

Realidad que vivimos a diario debido a que un porcentaje alto de la población convive en uniones maritales, las cuales no pueden ser desconocidas por nuestros legisladores.

En cuanto a la formación de la unión marital con efectos patrimoniales, consagra la posibilidad de que los compañeros permanentes constituyan sociedad patrimonial mediante escritura pública, y si éstos iniciaron su vida permanente con impedimento legal para contraer matrimonio sin haber mediado la liquidación de la sociedad conyugal, no se les podrá otorgar escritura pública, sino que deben acudir al proceso ordinario para que se declare la existencia de la sociedad patrimonial que conformaron en razón al trabajo, socorro y ayuda mutua.

Aspectos económicos importantes sujetos a verdadero y minucioso estudio, ya que es una realidad que hoy en día son muchas las uniones maritales formadas entre compañeros que tienen vigente sociedades conyugales anteriores que no han contribuido a formar el patrimonio, sino que, antes por el contrario, éste ha sido precisamente formado por el trabajo y ayuda entre los compañeros permanentes, por lo que es apenas justo regular este tipo de situaciones, motivo por el cual nuestro legislador tiene el derecho y el deber de expedir verdaderas normas que protejan esas uniones de hecho conformadas, ya que es un número importante de nuestros asociados los que se encuentran en esta situación.

El Derecho de Familia debe buscar la protección de intereses superiores, que no son otros que los de la familia misma, que se tutelen jurídicamente los derechos adquiridos a través de ese interés familiar y reciban protección por parte del Estado, en la medida en que constituye su principal soporte.

Debemos partir del derecho a la igualdad que todo ser humano tiene ante la ley, respondiendo a un clamor nacional, a una necesidad social, consistente en que haya un tratamiento legal igualitario para todos los individuos de la especie humana, sin discriminación alguna, y se preserve entonces la posibilidad de que el Estado propicie situaciones de igualdad en el seno de la sociedad ecuatoriana.

No se puede negar que las personas unidas maritalmente ejercen todas las responsabilidades familiares de índole personal y patrimonial con trascendencia social.

Sabido es que en la actualidad muchas parejas mantienen una vida marital de hecho formada desde mucho tiempo atrás, sin que se haya disuelto ni liquidado el matrimonio o unión anterior, y existen circunstancias de distinta índole que dificultan seriamente las soluciones sometidas a la libertad o capricho de las partes, con grave perjuicio para los intereses económicos de los compañeros permanentes, con las más nefastas repercusiones sociales que conlleva esta situación.

La unión marital de hecho se manifiesta por una serie de comportamientos humanos plurales y reiterados en el tiempo. Porque así nace, se desarrolla y termina como situación continuada fáctica, la manifestación ha de ser familiar, y dentro de esta especie tiene que exteriorizar la constitución y la existencia de una familia también de facto, la que se exterioriza en una comunidad de vida permanente y singular, entendiéndose por, comunidad de vida marital', la forma de vida que una pareja idónea

comparte voluntaria y maritalmente, estableciéndose entonces una familia de hecho.

La unión marital de hecho se compone de tres condiciones:

Relación marital: El vínculo de vida familiar como de marido y mujer, la cual debe hacer de la unión de pareja para la constitución de la familia, mediante la concesión personal y recíproca del cuerpo, reciprocidad de esfuerzos personales y económicos, y disposición permanente y recíproca de cada uno para compartir su vida con la del otro.

Convivencia marital: La duración fáctica indispensable para que la vida sea estable y, en consecuencia, marital, en términos de estabilidad, lo que indica que esta vida en común ha debido transcurrir en determinado tiempo.

Singularidad marital: Señala la cualidad subjetiva de la relación marital, lo que indica que sólo puede unir a las dos personas idóneas:

Un hombre y una mujer, y debe crearse entre ellos una armonía o posibilidad de formar una unión marital de hecho, y debe quedar establecida implícitamente la libertad marital como derecho en sí y como presupuesto de las misma, y formar entre ellos un lazo jurídico que una a los compañeros en una comunidad de vida marital y, por ende, en la formación de una familia con los deberes y responsabilidades propios del hogar marital y los de la pareja frente a la comunidad, cuyo objetivo principal es el de desarrollar y satisfacer la vida marital. Esto da como resultado un estado jurídico familiar y social.

Sin lugar a dudas, la calidad de compañero es un estado jurídico familiar social creado y denominado por la ley con base en la existencia de un hecho y de una relación jurídica (unión marital de hecho) que revela la situación jurídica de esta persona en una

familia determinada y frente a la sociedad, lo cual determina la capacidad para ejercer ciertos derechos y contraer obligaciones (cohabitación, fidelidad, respeto, socorro, ayuda mutua marital), lo que, en consecuencia, se asimila a un estado civil.

DIFERENCIAS DEL CONCUBINATO CON EL MATRIMONIO.

Diferencias del concubinato con el matrimonio a nivel general.

Primeramente, el estado civil de los cónyuges cambia del estado de solteros al estado de casados. El concubinato no produce ningún cambio en el estado civil de los concubenarios.

El matrimonio además de originar el parentesco por consanguinidad respecto de los hijos y de sus descendientes, crea el parentesco por afinidad, que es el que se crea entre un cónyuge y la familia del otro.

Si bien es cierto que con la relación concubinario también se origina el parentesco por consanguinidad en ambos rangos, pero no existe en ningún momento el parentesco por afinidad.

Por el matrimonio se crea un régimen matrimonial de bienes. Este régimen es un estatuto que regula los aspectos económicos entre los cónyuges y entre estos y los terceros.

En el concubinato no existe régimen alguno que regule los aspectos económicos de los concubinos entre sí ni con respecto a terceros, por lo tanto, en caso de que se disolviera esta unión, cada uno de los concubinos retendría los bienes que le pertenecen. En caso de que los tengan en copropiedad, estos se procederán a dividirse en partes iguales.

La unión conyugal origina un patrimonio de familia que se encuentra constituido por una casa habitación en que habita la familia y en algunos casos por la parcela cultivable. Algunos

muebles, instrumentos y accesorios, en cuanto a lo material, por los humano se obtendrá a la familia e hijos.

El problema se presenta cuando los concubinos no han procreado hijos, porque entonces solo podrán demostrarse el patrimonio material y no el humano (y no podrá demostrarse la existencia de la familia).

De todo lo anterior podemos decir que aun cuando existen equivalencias entre el matrimonio y el concubinato como son la cohabitación, le procreación y la vida marital, es evidente que el matrimonio es un acto jurídico perfecto reconocido y aceptado por la sociedad y las leyes mientras que el concubinato es un hecho Jurídico, una situación de hecho que el derecho se ha visto obligado a reconocerle ciertos efectos jurídicos en aras del bienestar de los hijos y de la pareja en algunos casos.

DERECHO A FORMAR UNA FAMILIA y DERECHO A LA PROTECCIÓN DE, LA MISMA COMO DERECHOS HUMANOS

Los derechos humanos son considerados como fundamentales cuando se encuentran reconocidos y garantizados por el derecho positivo de cada Estado (Vid. Bidart, 1993:148 y Castán, 1976: 74). Existen ciertos derechos humanos que no están reconocidos como tales en el ordenamiento jurídico, y como consecuencia no son fundamentales, pero no dejan de ser derechos. Tal es el caso del derecho a formar una familia.

Para aceptar que a los derechos humanos también pueda llamárseles derechos naturales, se toman en consideración las características propias que el derecho natural conlleva. La primera característica admite dos órdenes diversos: el derecho natural, que encuentra fundamento en la naturaleza humana, y el derecho positivo, que radica en la autoridad o en la sociedad. La segunda consiste en tomar en consideración la superioridad del derecho natural respecto del derecho positivo, es decir, aquél inspira a éste.

Por último, la tercera característica del derecho natural es que la persona humana es el rasgo definitorio del mismo.

Entonces, los derechos humanos son derechos naturales en razón de que estos existen aun cuando no sean reconocidos por el Estado, ya que son anteriores al derecho positivo. Los derechos naturales, que encuentran fundamento en la naturaleza humana y, por lo tanto, en la dignidad de la persona, no pretenden ser sometidos al consenso social; lo que a la sociedad le corresponde es respetarlos, reconocerlos y protegerlos.

La naturaleza humana es "aquella constitución o estructura fija en el hombre que es a la vez permanente y estable en medio de las mudanzas a las que puede verse sometido" (Saldaña, 2000: 59-61). La dignidad humana supone respeto a la persona. Se trata de ser considerado como persona; de atribuir derechos a la persona por su dignidad de tal. Dicha dignidad se refleja en la racionalidad humana, en la superioridad del hombre sobre otros seres, y en la inteligencia; y al mismo tiempo la dignidad hace posible la no interferencia de terceros en la esfera individual, preserva la moral que se refiere a sí mismo sin molestar a terceros, produce el desarrollo del propio plan de vida y recalca la importancia y justificación de la interferencia del Estado y/o de los particulares en los aspectos señalados.

Por cuanto hace a los derechos subjetivos, producto de la tardía Edad Media, se entienden como los atributos, facultades, poderes o potestades que el individuo ostenta.

Según Kelsen " la esencia del derecho subjetivo se encuentra en el hecho de que una norma jurídica otorga a un individuo el poder jurídico de reclamar, mediante la acción, por el incumplimiento de una obligación".

De los conceptos anteriores se desprende que las notas que definen a un derecho como subjetivo son: los sujetos jurídicos, o

sea, el obligado y el titular del derecho; la facultad que origina el poder recíproco; la existencia de una norma jurídica que reconoce la facultad del titular del derecho y el deber del sujeto obligado; y la existencia de un órgano o autoridad que, en caso de controversia, sea competente para dilucidar el conflicto que pueda nacer entre los sujetos.

Si esto es así entonces no todos los derechos humanos, fundamentales o no y sí naturales, son subjetivos, pues como en el caso del derecho a formar una familia, no existe norma jurídica que un individuo pueda hacer valer mediante una acción, ante una autoridad competente, para reclamar su imposibilidad de formar una familia, aunque sí exista el sujeto obligado. Lo que en primera instancia tiene coherencia, pues el derecho a formar una familia es un derecho humano y natural, por lo que no requiere ser subjetivo.

Desde esta perspectiva los derechos son humanos porque encuentran su fundamento en la dignidad de la persona, que a su vez radica en la naturaleza humana; son naturales porque son anteriores al derecho positivo y no requieren del reconocimiento expreso de la autoridad o de la sociedad para su justificación, aunque sí deben ser protegidos y respetados. En cambio, sólo serán subjetivos aquellos derechos que posean una norma jurídica que permita, a través de una acción, ejercitar el incumplimiento de una obligación; y, a su vez, serán fundamentales cuando son incorporados en las Constituciones de cada país.

No obstante, sea cual fuere el nombre que se adopte, si estos derechos tienen como titular al hombre, entonces cualquier denominación es correcta.

Ahora bien, la acepción "derechos humanos", producto del siglo XVIII, puede fundamentarse desde la perspectiva de dos grandes corrientes del derecho: iuspositivismo y iusnaturalismo.

Para el positivismo los derechos humanos son aquellos que se encuentran positivados, es decir, que están establecidos en una Constitución o en un documento internacional para que sean respetados y garantizados.

Para el derecho natural los derechos humanos están más allá de su positivización, no interesa si tienen reconocimiento jurídico pues ellos no encuentran fundamento en la ley sino en la naturaleza humana. Así lo demuestran diversos textos internacionales tales como la Declaración de Virginia de 1776, que en su sección I establece que los hombres tienen "ciertos derechos innatos", y la Declaración Francesa de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, que reconoce la existencia de "derechos naturales, inalienables y sagrados del hombre".

Entonces, fundamentar todos los derechos humanos únicamente en la ley es reconocer que los derechos que sí existen están contemplados en la misma posición debatida porque bajo esta perspectiva se asumiría que cualquier derecho que el ser humano posea, está sujeto a la voluntad del legislador.

Por lo que se adopta la perspectiva naturalista para tratar de definir a los derechos a formar una familia y a la protección de la misma como derechos humanos, pues, efectivamente, su fundamento está en el ser humano, independientemente de su reconocimiento en la ley.

"La idea de los derechos humanos es la de unos derechos, que, por estar fundados, en la dignidad de la persona humana, forman un núcleo objetivo de derechos que no están otorgados por el poder o la sociedad" (Hervada, 1993, 35o).

Ni el Estado ni la sociedad crean o confieren derechos al hombre; éste por su naturaleza humana posee ciertos derechos que no requieren ser reconocidos en textos legales para que sean respetados; aunque tal respeto, desde la perspectiva del derecho

natural, encuentre sustento en un deber moral, es decir, en la buena voluntad de los seres humanos para respetarlos.

En suma, el término derecho humano se concibe como aquel que encuentra sustento en la dignidad de la persona que, a su vez, radica en la naturaleza humana, independientemente de su reconocimiento en el ordenamiento jurídico^{7e}.

Esta definición contempla a aquellos derechos que un hombre posee sin necesidad del reconocimiento por parte del Estado y a los que éste ha reconocido y que no son propiamente inherentes al ser humano. Tal es el caso del derecho a la protección de la familia, que, precisamente por tal reconocimiento expreso, se convierte en una obligación autoimpuesta por el Estado.

Por lo tanto, el formar una familia es un derecho humano y natural; es humano porque radica en la naturaleza humana y a su vez en la dignidad; y es natural debido a que no se requiere el reconocimiento expreso en el ordenamiento (de hecho no está en la Constitución mexicana).

Que el derecho a formar una familia no se manifieste en la Carta Magna, no significa que el individuo no tenga la posibilidad de formarla.

Por su parte, el derecho a la protección de la familia es un derecho que, derivado del ejercicio del derecho a formar una familia, sí es reconocido por el Estado y por ello es fundamental y por lo tanto, también es un derecho humano.

Si formar una familia es un derecho humano y natural, aunque no esté expresamente manifestado en nuestra Constitución, es porque, como se ha señalado, el concepto de derecho humano se aplica a todos los derechos y no requiere de reconocimiento para su ejercicio.

El reconocimiento normativo de este derecho no implica que el individuo, sólo de este modo, esté facultado o posibilitado para elegir formar o no una familia; que el derecho humano a formar una familia esté reconocido no afecta la alternativa que pueda tener el hombre para formarla.

Cuando un ser humano decide formar una familia que no solamente es aquella que nace del matrimonio sino también del concubinato, sabe que el ejercicio de tal derecho produce consecuencias entre los miembros de ésta, ante terceros y frente al Estado. Por cuanto hace a la familia que se crea a través del matrimonio, no hay duda de sus consecuencias, pues éstas se encuentran plenamente reconocidas en nuestro ordenamiento jurídico; pero ¿qué sucede con aquellos efectos que se generan con la constitución de la familia a través del concubinato, especialmente en materia civil?⁸⁰ Es aquí donde adquiere relevancia el derecho a la protección de la familia, que siendo un derecho reconocido expresamente por el Estado, no queda plenamente satisfecho.

El problema del reconocimiento de las consecuencias jurídicas que se derivan del concubinato no se resuelve ni con insertar en la Constitución que el hombre tiene derecho a formar una familia, ni tampoco con el reconocimiento expreso del derecho a la protección de la misma, sino que es necesario que se tomen en consideración las relaciones familiares para que 1a norma secundaria proteja a los más desprotegidos (madres e hijos).

La protección de la familia es un derecho que se vincula con el ejercicio del derecho a formarla, porque cuando los individuos lo hacen deben también protegerla observando dichas normas.

A pesar de que se deriva de la Constitución mexicana que el Estado es el obligado de brindar protección a la familia, esto no im-

plica que los particulares no tengan también la obligación de protegerla a través de la observancia de las normas.

Sin embargo, por la ausencia de reglas que aludan a los efectos de las relaciones que tienen origen en el concubinato, el derecho a la protección de la familia se ve truncado. Por un lado, el Estado incumple con su compromiso de proteger a la familia concubinaria; y por el otro, las partes más desprotegidas de la familia de hecho, en cuanto titulares del derecho, no pueden hacerlo valer en relación a los Particulares por que el Estado ha regulado de manera mínima las consecuencias jurídicas que se derivan de la situación de hecho, aunque el último párrafo del artículo cuarto manifieste que el Estado otorgará las facilidades a los particulares para que apoyen los derechos de la niñez

UNICIDAD

Hablar de unicidad en el concubinato es hacer referencia a que este no existe si una persona ha mantenido varias relaciones en el mismo periodo que reúna algunos de los elementos del concubinato, es decir, que haya vivido en común con varias personas al mismo tiempo en forma constante y permanente por un determinado tiempo o menos si han procreado hijos.

Podría pensarse que los términos de unicidad y de fidelidad poseen semejante, significado, pero realmente no es así.

Chávez Asencio, al tratar sobre las características del concubinato, manifiesta que la fidelidad es el cumplimiento de un compromiso entre una pareja, y la infidelidad, por tanto, es la relación carnal con persona distinta entre los concubinos.

Las personas que, sigue diciendo el autor, deciden unirse en concubinato lo hacen sin el afán de comprometerse. No existe en el ánimo de los concubinos la intención de fidelidad. "La infidelidad a la que se refieren los autores, es aquella que se castiga con el

adulterio en el matrimonio, y que se supone implícita en el concubinato, pero en nuestro Derecho la infidelidad no está sancionada como adulterio en el concubinato" (Chávez, 1997, 3t5).

En opinión de la autora, la fidelidad supone el abstenerse de tener relaciones sexuales con persona distinta a la pareja, sea cónyuge o concubino; en cambio, la unicidad es un elemento intrínseco del concubinato. Si se presenta la infidelidad

Podría considerarse como concubino a aquella persona que haya sido reconocida constantemente por la sociedad como si fuera cónyuge de otro, en virtud de que, entre otras cosas, conviven bajo el mismo techo, proveen recursos para la subsistencia y desarrollo de su familia, realizan actividades comunes de una familia y se ostentan como marido y mujer. Esta posesión de estado, al estar implícita en los elementos de convivencia *more uxorio*, desarrollo de una vida en común y notoriedad, no resultaría de difícil comprobación en el caso de que, efectivamente, se esté ante la presencia de un concubinato.

ELEMENTOS SUBJETIVOS

Ausencia de formalidad y solemnidad

Este elemento marca la diferencia entre el concubinato y el matrimonio. En ambos existe la voluntad de un hombre y de una mujer de desarrollar su vida en común, nada más que en el concubinato esa voluntad se expresa día a día; incluso ciertos tratadistas (Rojina, 1971: 345) consideran que al principio el concubinato puede disolverse en cualquier momento, aunque con el paso del tiempo pudiera manifestarse la permanencia, estabilidad, sinceridad y espontaneidad en la unión. En cambio, la voluntad para contraer matrimonio debe manifestarse de acuerdo con lo establecido por la ley. En el concubinato no existe un acto solemne ni formalidad alguna.

En este sentido, el matrimonio difiere del concubinato, fundamentalmente, en que la voluntad de unirse en matrimonio se ha expresado ante el Oficial del

Registro Civil, se ha firmado un acta y se han seguido las formalidades que la legislación establece; se trata de una diferencia basada en la ausencia de solemnidad y formalidad; aun en el caso de la ley familia de Hidalgo, porque aunque con base en el artículo r45 se equipara el concubinato con el matrimonio civil si reúne ciertos requisitos, falta la solemnidad.

Relaciones sexuales

Es natural que la relación sexual se presente como un elemento en el concubinato.

Sin embargo, el que los concubinos no tengan relaciones sexuales temporal o permanentemente y sea por la causa que fuere, no significa que se trate de una unión de hecho diversa al concubinato, pues éste no es un elemento que califique sustancialmente la existencia del mismo; para que aquél subsista jurídicamente basta con que la convivencia more uxorio, entre un hombre y una mujer sin impedimentos para contraer matrimonio entre sí y sin solemnidad ni formalidad alguna, desarrolle una vida en común notoria, constante y permanente.

A este elemento se recurre para diferenciar al concubinato de otras formas de convivencia de hecho, como las uniones de amigos, parientes, etc., no así de las homosexuales. No se manifiesta el concubinato por el hecho de que entre este último tipo de parejas estén presentes las relaciones sexuales; para ello tendrían que aunarse todos los elementos que aquí se analizan, y tal vez algunos podrían cumplirse; sin embargo, otros, en virtud de la propia naturaleza biológica de quienes integran la unión de hecho homosexual, no se reunirían, tal es el caso de la convivencia more

uxorio, heterosexualidad y ausencia de impedimentos para contraer matrimonio.

Notoriedad

La mayoría de las legislaciones civiles no conciben a la notoriedad como elemento básico del concubinato para reconocerle efectos jurídicos; pese a ello, en ocasiones se considera significativo que esta clase de unión de hecho sea pública, es decir, que las personas que han decidido unirse en concubinato no mantengan su relación oculta. En oposición, habría que considerar que por algunas circunstancias la pareja puede preferir discreción en la unión.

Autores, como Chávez Asencio (1997: 3:4), estiman que sin el requisito de notoriedad, es imposible el reconocimiento de efectos jurídicos. En sentido contrario, Mesa Marrero (1999) opina que "la notoriedad no constituye un elemento esencial en la relación de hecho, pero sí es importante que los convivientes no oculten su vida en común a los demás y que a través de sus actos cotidianos se conozca la convivencia".

Se adopta la idea de que la notoriedad es un elemento indispensable pues, además de auxiliar en la comprobación de la existencia del concubinato, se encuentra ligado estrechamente con el de la convivencia more uxorio, en razón de que los concubinos deben conducirse con carácter externo de matrimonio, y, para atribuirle tal característica, imprescindiblemente debe constarle a otras personas su convivencia, lo que no sucedería si su relación se mantuviera oculta.

Elementos

Para que el concubinato produzca efectos jurídicos es necesario que reúna ciertos elementos, dichos elementos son: unión heterosexual, constancia y permanencia en la vida en común,

unicidad, en su caso, existencia de hijos y la ausencia de impedimentos para contraer matrimonio.

En añadidura, existen otros elementos que, tomados o no en cuenta por el legislador, están implícitos en la unión concubinaria, a saber: convivencia more uxorio entre los concubinos, notoriedad del concubinato, affectio maritalis, ausencia de formalidad y solemnidad, y relaciones sexuales entre los concubinos.

Para su estudio se clasifican en objetivos y subjetivos, atendiendo no a la definición legal de concubinato, sino a la naturaleza que conllevan; es decir, serán elementos objetivos del concubinato aquellos que no tienen ninguna relación con la interioridad de los concubinos, sino que se advierten de manera externa; mientras que los subjetivos serán los que tienen relación directa con los sentimientos, actitud y naturaleza de los concubinos y de su unión.

ELEMENTOS OBJETIVOS CONVIVENCIA MORE UXORIO

El concubinato, para ser considerado como tal, debe contar con carácter externo de matrimonio, o sea, que los miembros convivan en la misma casa, que tengan una vida familiar, que se comporten como marido y mujer.

Esta forma de convivencia puede derivarse sin la verdadera intención de comportarse como marido y mujer; pero también, puede tener su origen en la firme convicción de las partes para adoptar una forma de vida matrimonial.

López-Muñiz Goñi argumenta que el derecho debe considerar la apariencia externa, la convivencia, la vida en común; por ello, dice el autor, las relaciones extramatrimoniales esporádicas, incluso con cierta continuidad o las relaciones sexuales continuadas, bajo el mismo techo o no, no pueden ser consideradas como concubinato, pues no llevan consigo la apariencia matrimonial.

La convivencia **more uxorio** supone que los concubinos se comporten en sus relaciones personales y sociales como si estuvieran casados; es decir, se requiere que la convivencia de los concubinos sea análoga a la conyugal.

DESARROLLO DE UNA VIDA EN COMÚN CONSTANTE Y PERMANENTE

De este segundo elemento objetivo del concubinato se desprende el estudio del significado de "vida en común" y de "constancia" y "permanencia".

La "vida en común" que los concubinos deben desarrollar para que su unión sea catalogada como concubinato, se refiere a que ambos deben compartir su vida bajo un mismo techo, en el mismo domicilio, en una palabra, como cónyuges.

Sin embargo, el desarrollo de la unión de los concubinos compartiendo el mismo techo supone, además, una convivencia constante y permanente, lo cual hace que se diferencie de otras uniones de hecho.

La permanencia y la constancia son dos requisitos indispensables para que el concubinato produzca sus efectos jurídicos. La permanencia es una duración firme, constancia, perseverancia, estabilidad, inmutabilidad; estancia en un lugar o sitio. Por constancia debe entenderse firmeza y perseverancia en las resoluciones y en los propósitos. Aunque ambos vocablos parezcan sinónimos, no lo son, porque mientras que la permanencia se refiere al tiempo, la constancia apunta a la actitud de perseverar, ser firme y tenaz en los proyectos e intenciones.

Luego, en el concubinato la permanencia se refiere al tiempo que la unión debe durar y la constancia a la perseverancia en el propósito de seguir con la unión. Ambas con la finalidad de que el concubinato surta los efectos que la ley le concede.

El desarrollo de una vida en común permanente, como elemento del concubinato, no tiene por qué ser absoluta, pues puede suceder que por ciertas circunstancias, como enfermedad o trabajo, uno de los concubinos se vea en la necesidad de separarse temporalmente de la vida en común, lo que no significa que por esta falta eventual ya no deba considerarse concubinato, pues lo que sí existe es el propósito de estar juntos y sus proyectos comunes. Así, la vida en común con el carácter de permanente apunta más al carácter voluntarista de los concubinos que a la convivencia física.

En este contexto, para computar la permanencia y la constancia del concubinato, la legislación impone a los concubinos mantener su unión durante un determinado periodo. En términos generales, los años no son más que un referente para que pueda hablarse de concubinato. Pero, efectivamente, condicionar la permanencia y la constancia a un específico número de años conlleva, en principio, a la necesidad de establecer cuántos años son los necesarios o adecuados para medir la permanencia.

El código civil requiere, entre otros elementos, dos años para el reconocimiento de efectos jurídicos del concubinato; por su parte, ¿cuál es el criterio que el legislador adopta para medir la permanencia?

Bajo estas condiciones y suponiendo que pudiera establecerse el día exacto de inicio del concubinato, qué solución se daría si faltando un día para que se cumplan los dos años requeridos por la ley para el reconocimiento de efectos jurídicos del concubinato, la pareja decide terminar la unión. ¿Sería justo no reconocer los efectos jurídicos por faltar un día para el cumplimiento del plazo legal?, ¿y si faltan dos o tres?

El problema del elemento de la permanencia surge de la dificultad de determinar el inicio del concubinato, para empezar a computar el número de años que se ha estado en dicha unión.

COMPROBACIÓN

Para determinar la existencia del concubinato pueden tomarse en consideración diversos aspectos, tales como la posesión de estado de concubino, la presencia de hijos, los pactos que establezcan la relación patrimonial de su convivencia y las aportaciones económicas, los contratos que celebren entre sí los concubinos o con terceros, otros documentos como el empadronamiento electoral o el domicilio fiscal, y las pruebas confesional o testimonial reconocidas por la ley.

De hecho, los modos de comprobación enunciados comprenden los medios de prueba admitidos por el derecho, por lo que al considerarse, se deben dirigir a la comprobación de los siguientes elementos del concubinato: ausencia de impedimentos legales para contraer matrimonio, notoriedad, vida en común permanente, ausencia de vínculo matrimonial entre sí y con terceros y, por último, unicidad.

POSESIÓN DE ESTADO

Así como se establece la posibilidad de que un individuo pruebe la posesión de estado de hijo si se reúnen los requisitos señalados por la ley, también cabría presumir la posesión de estado de concubino, cuando concurren diferentes circunstancias.

PACTOS QUE ESTABLECEN LA RELACIÓN PATRIMONIAL Y LAS APORTACIONES ECONÓMICAS

Actualmente en la mayoría de las legislaciones civiles y familiares no se regula la situación patrimonial ni la manera de contribuir a los gastos comunes de los concubinos; ellos pueden regular válidamente su relación económica derivada de la convivencia , y

así, además de establecer la relación patrimonial y las aportaciones económicas, se comprobaría la existencia de su unión desde la fecha misma de su otorgamiento, pues comprendería no sólo los bienes futuros, sino también los bienes que existen en ese momento, señalando la fecha de su adquisición; por lo tanto, las fechas acreditarán la existencia de la convivencia.

CONTRATOS ENTRE CONCUBINOS

Al amparo de la libertad para contratar, los concubinos pueden celebrar los contratos que estimen convenientes, y si en los mismos se hace constar el hecho de la convivencia, producirán el efecto probatorio pretendido siempre que la fecha quede comprobada por alguno de los medios reconocidos por el derecho.

Lo mismo ocurre con los documentos que pueden firmar reconociendo la existencia del concubinato, bien sea de una forma directa o indirecta. Esto puede ocurrir, por ejemplo, a través de un testamento o una donación.

CONTRATOS CON TERCEROS

Algunos contratos con terceros, llevados a cabo por la pareja, pueden acreditar que existe el ánimo more uxorio, por ejemplo, el contrato de arrendamiento firmado por ambos con el propietario de la vivienda, lo que concede a ambos el carácter de arrendatarios y con ello, la existencia de un concubinato, al menos presuntamente, ya que Puede darse el caso de que exista tal contrato entre amigos o personas no vinculadas por este ánimo de convivencia.

Lo mismo ocurre cuando se adquieren o enajenan bienes a través de contrato, como es el de compraventa de una vivienda, donde figuran ambos concubinos como compradores o vendedores, lo que indica una unidad de bienes económicos, así como la fecha probable en la que éste ya existía.

TESTIGOS Y CONFESIÓN

Uno de los medios tradicionales de prueba es el de testigos. Ha de pensarse que éstos han de conocer la apariencia externa de la convivencia.

Por cuanto hace a la prueba de confesión ésta no ha de ser muy válida cuando se trata de conflictos surgidos en el seno de la pareja, pues es claro que uno de ellos negará la existencia del concubinato, mientras que el otro la afirmará.

OTROS DOCUMENTOS

Empadronamiento electoral y censo de población

Dos personas pueden convivir bajo un mismo techo sin que existan vínculos de relación sentimental estable y permanente, pero el hecho de que una pareja se empadrene en el mismo domicilio acredita, por lo menos, la convivencia.

Lo mismo sucede con el censo de población que revela el domicilio de cada ecuatoriano.

Tanto el empadronamiento como el censo sólo revelan la convivencia, así que tendrá que ser complementado con la comprobación de los demás elementos comentados.

Domicilio fiscal

Otro elemento de prueba para reconocer la existencia del concubinato es que figure en cualquier organismo Público el mismo domicilio fiscal para ambos compañeros. Ya se sabe que se considera domicilio fiscal, tratándose de personas físicas, el local en que se encuentra el principal asiento de sus negocios, si se realizan actividades empresariales; si no se realizan este tipo de actividades, será domicilio fiscal el local que utilicen para el desempeño de sus actividades; y si no cuentan con local, su casa habitación.

CARACTERES Y ELEMENTOS DEL CONCUBINATO

Las notas peculiares de las uniones de hecho o del concubinato son las siguientes:

a. Unión marital de hecho: el concubinato es un estado aparente unión matrimonial, ya que dos aspectos de diferente sexo viven en común, constituyen un grupo familiar conjuntamente que sus hijos, pero que no ostenta el título de estado de casados. No obstante ello, la unión fáctica pretende alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio como alimentar y educar a los hijos, observar el deber de fidelidad y asistencia, hacer vida en común y otros deberes que se contemplan para los cónyuges.

b. Estabilidad y permanencia: la situación conyugal aparente se basa en la estabilidad de las relaciones intersubjetivas de hecho, que conducen a su permanencia y perdurabilidad en el tiempo en que ambos concubinos asumen el rol de marido y mujer. Luego, no es unión concubinaria aquella que carece de estabilidad y permanencia, a ellas se ha venido en llamar uniones libres, ocasionales o circunstanciales.

c. Singularidad y publicidad: la situación fáctica en la que viven los concubinos es evidentemente única, monogámica y estable. Ello no obsta para que cualquiera de ellos pueda mantener momentánea o circunstancialmente una relación sexual con tercera persona, que son simples contactos fugaces, pero peligrosos para la estabilidad de dicha unión. La publicidad, en cambio, es la notoriedad de dichas relaciones, el conocimiento que asumen los parientes, vecinos y demás relacionados de ese estado conyugal aparente.

d. Ausencia de impedimentos: esta nota distinguir el concubinato propio del impropio. Este último describe la existencia de causas que impiden que la situación de hecho se torne en una de derecho, vale decir, que los convivientes no podrán celebrar matrimonio civil por existir obstáculos legales que impiden su celebración.

En cambio se señalan como elementos estructurales de toda unión concubinaria, los que a continuación se indican:

a. Subjetiva: tiene dos componentes, por un lado el elemento personal que está formado por los sujetos que intervienen en la relación fáctica: el varón y la mujer tengan o no impedimentos y, por otro, el volitivo, que no es otro que la libre y espontánea decisión de sustentar una vida en común fuera del matrimonio que implica el cumplimiento de fines y deberes semejantes al casamiento.

b. Objetivo: está constituido por vínculos de hecho que ligan al varón y a la mujer que han formado una unión marital fuera de matrimonio y que se manifiesta, precisamente en la ostensibilidad de las relaciones y en la existencia a veces de un patrimonio concubinario. Pero, la unión marital de hecho, se revela principalmente en la cohabitación, que implica vivir bajo un mismo techo, compartir la mesa y también el lecho, en otros términos, en el establecimiento de una plena comunidad de vida.

c. Temporal: se refiere al tiempo durante el cual se ha sostenido la vida en común.

Este elemento es determinante para establecer la posesión constante de estado, siempre que haya durado por lo menos dos años continuos, lo que dará origen a una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de la sociedad de gananciales.

PRESUPUESTOS LEGALES QUE EXIGE LA LEY PARA GARANTIZAR LA UNION CONCUBINARIA

Unión libre entre varón y mujer: es decir que los que se unen concubinariamente lo deben haber hecho voluntariamente, sin coacción de ninguna clase, debiendo ser además de ello de sexos opuestos. Al respecto debemos indicar que hay países como Holanda, Suecia, Noruega, Argentina, Inglaterra, donde además de

permitirse el matrimonio entre heterosexuales, se permite y garantiza la unión convivencial entre personas del mismo sexo (homosexuales). En lo que a nuestro país se refiere se sigue exigiendo el requisito de los sexos opuestos.

Que los que se unen estén libres de impedimento matrimonial: esto es que ninguno de los concubinos tengan el impedimento u obstáculo para en cualquier momento puedan regularizar o formalizar dicha unión a través del matrimonio, por tanto rigen los impedimentos contemplados en los artículos 241 como 242 del Código Civil.

Que persigan fines parecidos a los del matrimonio: es decir llevar una vida en común, vivir juntos, cohabitar bajo el mismo techo.

Que dicha unión sea estable y duradera: por lo menos que haya permanecido la pareja unida por dos años consecutivos. De ahí que las uniones esporádicas y pasajeras, es decir eventuales, no pueden ser consideradas concubinarias.

Que dicha unión sea singular y pública: es decir que dicha unión y estado de cohabitación en que se encuentran los concubinos, sea evidente, notoria, única, monogámica, estable, no clandestina, eventual, pasajera, circunstancia, fugaz, reconocida y así asumida por los parientes, vecinos y demás relaciones sociales.

FENECIMIENTO DEL CONCUBINATO

Para nuestro código civil se encuentra fenecida la sociedad de hecho por las siguientes causas:

Por muerte: la unión concubinaria termina con la muerte de uno de los concubinos, en que se entiende termina la sociedad de bienes creada entre ellos.

Cuando hablamos de la muerte como una forma de extinguir del concubinato tenemos que entender que para nuestra legislación civil hay 2 tipos de muerte: la natural y la presunta.

Por ausencia judicialmente declarada: la cual puedes ser declarada después de transcurridos los 2 años de desaparición del ausente.

Por decisión unilateral: se da por terminada la relación convivencial cuando cualquiera de los concubinos unilateralmente decide dar por terminada dicha relación, dando esto lugar por decisión del abandonado a percibir una cantidad de dinero por concepto de indemnización por el daño moral o el pago de pensión alimenticia. Sin embargo cabe acotar que en cualquiera de estos casos funciona la liquidación de la sociedad de bienes a la cual le es aplicable el régimen de sociedad de gananciales en todo lo que le fuere aplicable. Es decir los bienes adquiridos dentro de la unión concubinaria se reputan sociales o comunes, aun cuando hubiesen sido adquiridos por uno solo de ellos y puestos únicamente a su nombre, por ser éste el único que sostenía a la familia, o hayan sido adquiridos por ambos, o no habiendo contribuido a la economía del hogar convivencial, por egoísmo hay exigido se lo pongan en su nombre, luego de descontarse las cargas que pesan sobre la sociedad. El remanente que queda se divide o reparte por igual entre ambos concubinos.

Sin embargo cabe acotar que para la concubina la sucesión no funciona cuando su conyugue está casado, lo cual creemos que es injusto, sobre todo cuando han dedicado su vida, uno al lado del otro, ha habido entre ellos fidelidad, permanencia, es decir ha revestido su unión casi los mismos caracteres que un matrimonio, y aún más formando como dice le es aplicable el régimen de sociedad de gananciales.

Siendo la muerte al igual que en el matrimonio una forma de dar fin al concubinato, debiera generar en este aspecto el derecho sucesorio en el concubino, sobre todo si se demuestra que ha sido la única persona que le ha acompañado toda su vida y que a veces se queda sólo en la época que más lo necesita, quizás en las postrimerías de su vida, creo que sólo así, se contribuiría a erradicar o por lo menos a disminuir la unión concubinaria y aumentar las uniones matrimoniales, ya que los concubinos verían de que de nada les vale, sobre todo al varón pretender burlar los derechos de su compañera recurriendo al concubinato.

El derecho como expresión de la justicia no puede hacerse de la vista gorda frente a esta situación por demás criticable, a veces caemos en aspectos teóricos y abstractos pero nos alejamos de las exigencias de nuestra realidad, por eso se hace imperiosa la regulación de los derechos sucesorios en caso de los concubinos, ante la muerte de uno de ellos.

Muchos objetan este planteamiento en el hecho que estaríamos equiparando los efectos del concubinato al matrimonio desde el punto de vista ético y jurídico, con lo cual las personas ya no verían en el matrimonio una alternativa prioritaria sino que se inclinarían hacia uniones de hecho ya que los efectos jurídicos podríamos decir que son equivalentes.

Pero también no se puede negar que en un país donde el concubinato es una corriente que se manifiesta de manera tan palpable, no se puede omitir hablar al respecto, ya que con o sin regulación la conciencia de nuestra sociedad ha hecho que el concubinato sea vista como una buena alternativa para hacer vida en común, esto es entre hombre y mujer, y aspirar a conseguir fines comunes, por eso no se puede dejar en el aire a esas personas que optaron con llevar una vida en común con esa persona a la cual le dieron todo, pero ve como ante su muerte no puede ser partícipe de la repartición de los bienes, imagínense a

esa persona al ver como quizás el patrimonio de su concubino pase en manos de la esposa, que no a contribuido en nada para formar el patrimonio del concubino muerto, pero por el derecho que le asiste podrían acceder a ese patrimonio.

Se hace necesario por ello, ser más realistas y ampliar el derecho sucesorio también para los concubinos, en las uniones de hecho perfectas o regulares, siempre que al momento del deceso cohabiten juntos los concubinos, por eso señores ya es hora que tomemos en cuenta nuestra realidad, la cual nos exige regular el derecho sucesorio en el caso de los concubinos, muchas veces la realidad ante las críticas religiosas debe primar por encima de ésta, ya que el derecho es valoración de la vida humana así que regulemos esta situación y no dejemos en el aire a aquella persona que lo dio todo en aras del progreso de la relación concubinaria, pero por cuestiones de falta de regulación se quedaría sin nada, pasando así su relación concubinaria a pasar parte de un triste y amargo recuerdo, es todo en cuanto tengo que manifestar.

EFFECTOS DE LA UNIÓN MARITAL DE HECHO.

Toda unión de hecho ha de producir efectos jurídicos, los que son, según el caso, de muy variadas clases.

Estos efectos jurídicos aparecen en consecuencia de su reconocimiento legal."

Los efectos de esta unión pueden ser del orden personal o económico. Los efectos de orden personal, son los que quedan entre los compañeros y frente la comunidad. Los económicos comprenden los del régimen marital ordinario (sociedades regulares y de hecho) y los del régimen económico marital y demás.

EFFECTOS PERSONALES

Efectos entre compañeros:

- Vínculo Marital: es el lazo jurídico que une a los compañeros en una comunidad de vida.
- Estado De Compañero: aquel estado civil imperfecto que se obtiene o asumen los compañeros en un vínculo marital de hecho, con sus consecuencias jurídicas.

C) Deberes, Derechos y responsabilidades: consecuencias jurídicas en la vida marital de hecho, constituyen efectos familiares (deber familiar, fidelidad, respeto, socorro, ayuda mutua, etc.)

Efectos En la Familia Extramatrimonial de Hecho:

- Existencia: con el reconocimiento legal de esta unión se integra implícitamente la posibilidad de una familia que satisfaga pública y privadamente las necesidades sociales e individuales.
- Patrimonio Moral Familia: en él se integran los efectos personales que se producen con relación a la familia de hecho.

CAUSAS DE LA UNION EXTRACONYUGAL

Las causas que en nuestro país concurren a la existencia de las uniones extraconyugales son:

Económicas.

En los sectores de menores ingresos, puede suponerse que existe una mayor dificultad para establecer por medio del matrimonio, un vínculo regularmente organizado, prefiriéndose, en su remplazo, el mantenimiento de uniones extraconyugales, aunque sean estables, pero que no crean cargas ni obligaciones de base legal. A esta causal solo puede oponerse una transformación económica que de al hombre de trabajo, no solo una mayor participación en la riqueza, sino también una mayor seguridad sobre su futuro.

***Culturales**

Se señala como causa de las uniones extraconyugales la falta de desarrollo educacional,

Pero las mejores enseñanzas no podrán hacer disminuir apreciablemente las uniones extramatrimoniales, si no van acompañadas de soluciones, que aseguren al hombre la solides económica necesaria, para organizar una familia sin angustia ni temores.

El concubinato carencial o unión libre.

Está integrado por una pareja que carece de impedimentos matrimoniales que tienen aptitud para casarse, que viven en posición de estado matrimonial, pero que sin embargo, carecen de motivación para celebrar su matrimonio civil.

Llamado también unión libre, la pareja carece de vínculo jurídico y de régimen legal de derecho y obligación, ha sido ignorado por nuestro código civil que omite toda regulación jurídica, del concubinato, ya sea en sus efectos personales o patrimonio

ORIGEN DE LA FAMILIA

La Familia: Considerando la vida de los iroqueses establecidos en Estado de Nueva York adoptado por la de los sénécas, donde reinaba allí esa especie de matrimonio, fácilmente disoluble por ambas partes, llamado por Morgan " familia sindiásmica". La descendencia de una pareja conyugal de esta especie era patente y reconocida por todo el mundo ninguna duda podía quedar acerca de a quien debía aplicarse los apelativos de padre, madre, hijo, hija, hermano, hermana.

Según Morgan, salieron de este estado primitivo de promiscuidad, probablemente en época muy temprana:

1. La familia consanguínea, la primera etapa de la familia. Aquí los grupos conyugales se clasifican por generaciones: todos los abuelos y abuelas, en los límites de la familia, son maridos y mujeres entre sí; lo mismo sucede con sus hijos, es decir, con los padres y las madres; los hijos de éstos forman, a su vez, el tercer círculo de cónyuges comunes; y sus hijos, es decir, los biznietos de los primeros, el cuarto. En esta forma de la familia, los ascendientes y los descendientes, los padres y los hijos, son los únicos que están excluidos entre sí de los derechos y de los deberes (pudiéramos decir) del matrimonio. Hermanos y hermanas, primos y primas en primero, segundo y restantes grados, son todos ellos entre sí hermanos y hermanas, y por eso mismo todos ellos maridos y mujeres unos de otros. El vínculo de hermano y hermana presupone de por sí en este período el comercio carnal recíproco.

Ejemplo típico de tal familia serían los descendientes de una pareja en cada una de cuyas generaciones sucesivas todos fuesen entre sí hermanos y hermanas y, por ello mismo, maridos y mujeres unos de otros. Ni aun los pueblos más salvajes de que habla la historia presentan algún ejemplo indudable de ella. Pero lo que nos obliga a reconocer que debió existir, es el sistema de parentesco hawaiano que aún reina hoy en toda la Polinesia y que expresa grados de parentesco consanguíneo que sólo han podido nacer con esa forma de familia; nos obliga también a reconocerlo todo el desarrollo ulterior de la familia, que presupone esa forma como estadio preliminar necesario.

2. La familia punalúa. Si el primer progreso en la organización de la familia consistió en excluir a los padres y los hijos del comercio sexual recíproco, el segundo fue en la exclusión de los hermanos. Por la mayor igualdad de edades de los participantes, este progreso fue infinitamente más importante, pero también más difícil que el primero. Se realizó poco a poco, comenzando, probablemente, por la exclusión de los hermanos uterinos (es decir, por parte de madre), al principio en casos aislados, luego,

gradualmente, como regla general (en Hawái aún había excepciones en el presente siglo), y acabando por la prohibición del matrimonio hasta entre hermanos colaterales (es decir, según nuestros actuales nombres de parentesco, los primos carnales, primos segundos y primos terceros). Este progreso constituye, según Morgan, "una magnífica ilustración de cómo actúa el principio de la selección natural". Sin duda, las tribus donde ese progreso limitó la reproducción consanguínea, debieron desarrollarse de una manera más rápida y más completa que aquéllas donde el matrimonio entre hermanos y hermanas continuó siendo una regla y una obligación. Hasta qué punto se hizo sentir la acción de ese progreso lo demuestra la institución de la gens, nacida directamente de él y que rebasó, con mucho, su fin inicial. La gens formó la base del orden social de la mayoría, si no de todos los pueblos bárbaros de la Tierra, y de ella pasamos en Grecia y en Roma, sin transiciones a la civilización.

Cada familia primitiva tuvo que escindirse, a lo sumo después de algunas generaciones, la economía doméstica del comunismo primitivo, que domina exclusivamente hasta muy entrado el estadio medio de la barbarie, prescribía una extensión máxima de la comunidad familiar, variable según las circunstancias, pero más o menos determinada en cada localidad. Pero, apenas nacida, la idea de la impropiedad de la unión sexual entre hijos de la misma madre debió ejercer su influencia en la escisión de las viejas comunidades domésticas (Hausgemeinden) y en la formación de otras nuevas que no coincidían necesariamente con el grupo de familias. De la familia consanguínea salió, así o de una manera análoga, la forma de familia a la que Morgan da el nombre de familia punalúa. Según la costumbre hawaiana, cierto número de hermanas carnales o más lejanas (es decir, primas en primero, segundo y otros grados), eran mujeres comunes de sus maridos comunes, de los cuales quedaban excluidos, sin embargo, sus propios hermanos. Esos maridos, por su parte, no se llamaban

entre sí hermanos, pues ya no tenían necesidad de serlo, sino "punalúa", es decir, compañero íntimo, como quien dice asocié. De igual modo, una serie de hermanos uterinos o más lejanos tenían en matrimonio común cierto número de mujeres, con exclusión de sus propias hermanas, y esas mujeres se llamaban entre sí "punalúa". Este es el tipo clásico de una formación de la familia (Familien formation) que sufrió más tarde una serie de variaciones y cuyo rasgo característico esencial era la comunidad recíproca de maridos y mujeres en el seno de un determinado círculo familiar, del cual fueron excluidos, sin embargo, al principio los hermanos carnales y, más tarde, también los hermanos más lejanos de las mujeres, ocurriendo lo mismo con las hermanas de los maridos.

3. La familia sindiásmica. En el régimen de matrimonio por grupos, o quizás antes, se formaban ya parejas conyugales para un tiempo más o menos largo; el hombre tenía una mujer principal (no puede aún decirse que una favorita) entre sus numerosas, y era para ella el esposo principal entre todos los demás. Esta circunstancia ha contribuido no poco a la confusión producida en la mente de los misioneros, quienes en el matrimonio por grupos ven ora una comunidad promiscua de la mujeres, ora un adulterio arbitrario. Pero conforme se desarrollaba la gens e iban haciéndose más numerosas las clases de "hermanos" y "hermanas", entre quienes ahora era imposible el matrimonio, esta unión conyugal por parejas, basada en la costumbre, debió ir consolidándose. Aún llevó las cosas más lejos el impulso dado por la gens a la prohibición del matrimonio entre parientes consanguíneos. Así vemos que entre los iroqueses y entre la mayoría de los demás indios del estadio inferior de la barbarie, está prohibido el matrimonio entre todos los parientes que cuenta su sistema, y en éste hay algunos centenares de parentescos diferentes. Con esta creciente complicación de las prohibiciones del matrimonio, se hicieron cada vez más imposibles las uniones por grupos, que fueron sustituidas por la familia sindiásmica. En

esta etapa un hombre vive con una mujer, pero de tal suerte que la poligamia y la infidelidad ocasional siguen siendo un derecho para los hombres, aunque por causas económicas la poligamia se observa raramente; al mismo tiempo, se exige la más estricta fidelidad a las mujeres mientras dure la vida común, y su adulterio se castiga cruelmente. Sin embargo, el vínculo conyugal se disuelve con facilidad por una y otra parte, y después, como antes, los hijos sólo pertenecen a la madre.

4. La familia monogamia nace de la familia sindiásmica, según hemos indicado, en el período de la transición entre el estadio medio y el estadio superior de la barbarie; su triunfo definitivo es uno de los síntomas de la civilización naciente. Se funda en el predominio del hombre; su fin expreso es el de procrear hijos cuya paternidad sea indiscutible; y esta paternidad indiscutible se exige porque los hijos, en calidad de herederos directos, han de entrar un día en posesión de los bienes de su padre. La familia monogamia se diferencia del matrimonio sindiásmica por una solidez mucho más grande de los lazos conyugales, que ya no pueden ser disueltos por deseo de cualquiera de las partes. Ahora, sólo el hombre, como regla, puede romper estos lazos y repudiar a su mujer. También se le otorga el derecho de infidelidad conyugal, sancionado, al menos, por la costumbre (el Código de Napoleón se lo concede expresamente, mientras no tenga la concubina en el domicilio conyugal), y este derecho se ejerce cada vez más ampliamente, a medida que progresa la evolución social. Si la mujer se acuerda de las antiguas prácticas sexuales y quiere renovarlas, es castigada más rigurosamente que en ninguna época anterior.

EL MATRIMONIO

El matrimonio es una institución social fundamental del derecho, de la religión y de la vida, que crea un vínculo conyugal entre sus miembros [5] Este lazo es reconocido socialmente, ya sea por

medio de disposiciones jurídicas, o por vía de los usos y costumbres.

El matrimonio establece la unión entre un hombre y una mujer llamados cónyuges, que contraen derechos y deberes recíprocamente y en muchos de los casos también entre familias de origen, derechos que también son fijados dependiendo de cada sociedad.

Por ser una institución sumamente extendida en el mundo, la definición del matrimonio es materia de diversas disciplinas. Desde el punto de vista del derecho occidental, el matrimonio constituye la unión de dos personas que tienen por finalidad constituir una familia. Hasta hace pocos años se consideraba un elemento esencial de la definición del hecho que ambos contrayentes debían ser de sexo opuesto, en años recientes esta regla ha sido objeto de debate, debido a la introducción, por algunos ordenamientos, del matrimonio entre personas del mismo sexo, como se da en España, Argentina, etc.

En nuestro Código Civil en su artículo 81 manifiesta que el matrimonio: "Es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente"[6].

El matrimonio se establece por la unión de un hombre y una mujer en la cual se las llamara cónyuges debe contraer derechos y deberes mutuamente, es decir deben ser recíprocos.

ELEMENTOS BASICOS DE LA UNION DE HECHO

Para que se legalice la unión de hecho tienen que existir los siguientes elementos esenciales que son:

PRIMER REQUISITO: Unión de hecho estable y monogamia en la que se trata de relaciones sexuales y maritales y no se mantienen fuera del matrimonio, pero que representan los caracteres de

estabilidad y duración, diciéndose que en tal caso el varón y la mujer hacen vida marital, vida en común, asidua y permanente con una semejanza al matrimonio.

SEGUNDO REQUISITO: De más de dos años de convivencia, es el tiempo mínimo que se exige para considerar como unión de hecho.

TERCER REQUISITO: Libre de vinculo matrimonial, para que exista la unión de hecho legalizada, ambas partes deben estar libres de matrimonio, caso contrario sería una unión adulterina.

CUARTO REQUISITO: Con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.

Esta pareja necesariamente deben convivir bajo el mismo techo, tener descendientes (hijos) y ayudarse mutuamente cuando una de las partes lo necesite.

Los derechos de la mujer son derechos humanos

Un conjunto de tratados de derechos humanos y acuerdos celebrados en conferencias internacionales y forjados por los gobiernos durante varios decenios — con la creciente influencia de un movimiento mundial cada vez más fuerte en pro de los derechos de la mujer — proporciona las bases jurídicas para eliminar la discriminación por motivos de género y la conculcación de los derechos de género. Esos acuerdos afirman que las mujeres y los hombres tienen iguales derechos y obligan a los Estados a adoptar medidas contra las prácticas de discriminación.

El punto de partida se encuentra en los principios de la Carta de las Naciones Unidas y la Declaración Universal de Derechos Humanos, a los cuales se adhieren todos a los Estados Miembros de las Naciones Unidas. Después de que esos dos instrumentos fueron redactados, en el decenio de 1940, se elaboraron descripciones concretas de los derechos y las libertades, pero cada

uno de los tratados ulteriores sobre derechos humanos se ha basado en el reconocimiento explícito por parte de los precursores acerca de la igualdad de derechos y libertades fundamentales de cada hombre y cada mujer, y el hincapié que hicieron en proteger la dignidad básica de la persona humana.

Como expresiones de la conciencia del mundo, en las decisiones adoptadas por consenso en conferencias internacionales son también poderosos instrumentos de promoción del cambio, tanto dentro de los países como en el plano internacional. La Declaración y Programa de Acción de Viena, el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo y la Plataforma de Acción aprobada en la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer son acuerdos internacionales aprobados por consenso que apoyan firmemente la igualdad de género y la potenciación del papel de la mujer.

En particular, los documentos de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo y de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, basados en acuerdos de derechos humanos, expresan claramente los conceptos de derechos sexuales y reproductivos — inclusive el derecho a la salud sexual y reproductiva; elección voluntaria del cónyuge, de las relaciones sexuales y de la procreación; la protección contra la violencia y la coacción sexuales; y el derecho a la vida privada¹ — que son imprescindibles para la igualdad de género.

2.3. MARCO TEORICO INSTITUCIONAL

El concubinato se equipara al matrimonio en varias actividades civiles, políticas, de seguridad social y de la sociedad, las cuales pueden como ejemplos: las identificaciones de los concubinos ante las leyes de seguridad social (I.E.S.S. etc.), de la responsabilidad civil, de los daños a la moral, etc. Por su otro lado se descubre que el concubinato se equipara solo en las descripciones anteriores,

debido a que como se había dicho anteriormente el matrimonio es un acto Jurídico perfecto reconocido y aceptado por la sociedad y las leyes mientras que el concubinato es un hecho Jurídico, una situación de hecho que el derecho se ha visto obligado a reconocerle ciertos efectos jurídicos en aras del bienestar de los hijos y de la pareja en algunos casos. Y estos no tienen nada que ver con lo civil.

Por otro lado encontramos que el concubinato se diferencia en que en el matrimonio son derechos, obligaciones, prerrogativas y dominios y en el concubinato solo puede haber dominios, obligaciones y derechos muy limitados en cuanto a los del matrimonio.

Esta comparación se baso entre el concubinato y el matrimonio civil o conyugal que es el que más se trata en el país debido a que existen otros tipos de enlaces como son el matrimonio religioso y el que está bajo palabra pero en esta investigación solo hablaríamos del civil debido a que por las leyes ya se convirtió en un matrimonio obligatorio por lo general y es el matrimonio más perfecto que existe en el país por lo general.

2.4. PLANTEAMIENTO DE LA HIPOTESIS

La hipótesis planteada en la realización de la investigación se enuncia de la siguiente manera:

La falta de una disposición legal que contemple un procedimiento específico para las uniones de hecho transgrede y violenta los derechos legítimos de las personas que conviven bajo este régimen legal; situación que directamente genera la violación del debido proceso y propicia la inseguridad jurídica.

Para el efecto hemos podido contar con la ayuda de diferentes técnicas de investigación, interpretación de casos y en general toda la metodología en el desarrollo del proceso. Luego de haber realizado la

investigación de campo y seguidamente de haber analizado y tabulado los mismos, ya sean encuestas y entrevistas a distintos profesionales del derecho y sociedad en general, hemos podido llegar a contrastar afirmativamente la hipótesis planteada, en el sentido de que hemos llegado a establecer de manera transparente el criterio jurídico y sustentable de que se deben plantearse reformas jurídicas en lo que tiene que ver con las uniones de hecho, esto con la única finalidad de poder cumplir de manera cabal con el desarrollo de dichas uniones.

2.4.1 HIPOTESIS GENERAL

Realizar un análisis de los derechos de la mujer concubina de acuerdo al código civil Ecuatoriano y sus leyes conexas...

2.4.2 HIPOTESIS ESPECÍFICAS

La determinación de los derechos legales de la mujer concubina en el Ecuador, permite justificar la presente investigación

Las diferencias de los derechos entre la mujer concubina y mujer casada, origina discriminación entre la sociedad ecuatoriana.

Los efectos jurídicos del concubinato de acuerdo a las leyes ecuatorianas, margina a la mujer no casada.

La propuesta de reformas legales al Código Civil y de Procedimiento Civil en lo relacionado de concubinato, va a originar igualdad de derechos.

2.5. VARIABLES

a) Variable independiente

Los derechos de la mujer concubina ante la sociedad conyugal dentro de la legislación ecuatoriana.

b) Variable dependiente

Derecho de la sociedad conyugal

OPERACIONALIZACION DE LAS VARIABLES

CATEGORÍA	VARIABLES (V.I)	INDICADORES	SUB-INDICADORES	ÍTEMS
Unión de Hechos de la Mujer	Los Derechos de la Mujer Concubina	Derechos Obligaciones	Procrear una familia Participar Activamente Respetar y ser Respetado	<ul style="list-style-type: none"> • Cree Ud. que la leyes la da derecho a procrear una familia? • Conoce Ud. que tiene derecho a participar en todos los actos administrativos de su esposo? • Son respetados esos derechos en el Concubinato? • Usted desearía que las leyes se reforman para que los derechos de los concubinos sean respetados?
Norma Legal	V.D	Código Civil	Igualdad de derechos con la mujer casada Unión de hecho y derecho	<ul style="list-style-type: none"> • Se esta considerando la igualdad delos derechos entre la mujer concubina y la mujer casada? • Existen vacíos en el código civil en relación a la sociedad Concubinaria? • Hay procedimientos legales para que la concubina reclame sus derechos? • Tienen las mismas garantías la unión de hechos con los derechos en las leyes?

CATEGORÍA	VARIABLES (V.I)	INDICADORES	SUB-INDICADORES	ÍTEMS
Derecho de la mujer	Igualdad de Derechos	Ante la ley La Sociedad	Sin discriminación Social	<ul style="list-style-type: none"> • Cree Ud. que la mujer concubina sigue siendo discriminada? • Cree que la mujer casada es mejor aceptada en la sociedad?
Juez	V.D Derechos Constitucionales	De libertad	Opinar Seguridad Jurídica	<ul style="list-style-type: none"> • En los procesos judiciales la mujer tienen mayor libertad de opinar que la mujer concubina? • La mujer casada tiene mas seguridad jurídica que la mujer concubina? • La mujer casada ha tenido repercusión legislativa con la mujer concubina?

CATEGORÍA	VARIABLES (V.I) 2	INDICADORES	SUB-INDICADORES	ÍTEMS
Al fallecer el cónyuge	Compartiendo los bienes de la concubina	Muebles e Inmuebles dentro de la sociedad conyugal	vehículo Electrodomésticos Casa Terrenos	<ul style="list-style-type: none"> • Si Ud. tuviera un vehículo estaría de acuerdo que entre en la repartición de los bienes ? • Usted estaría desacuerdo en darle los electrodomésticos que estaban en la casa donde • Estaría desacuerdo en darle la casa donde habitaba la concubina a la esposa de su cónyuge • Estaría desacuerdo en compartir su propiedad con la esposa de su cónyuge?
Comprensión de las mujeres	V.D 2 Relación armónica	Comprensión entre las partes	Comunicación Acuerdos	<ul style="list-style-type: none"> • Cree que la comunicación es fundamental dentro del proceso? • Los acuerdos son fundamentales en el proceso?

2.6. DEFINICION DE TERMINOS USADOS

PRERROGATIVAS.-Privilegio, gracia o exención que se concede a alguien

PARÍAS.-Persona insignificante

FAMILIA NUCLEAR: Padres e hijos (si los hay), también se conoce como círculo familiar.

FAMILIA EXTENSA: Además de la familia nuclear, incluye a los abuelos, tíos, primos, y otros parientes, sean consanguíneos o afines.

FAMILIA MONOPARENTAL: Es en la que el hijo o hijos viven con una pareja homosexual en la cual uno de los cónyuges es su tutor legal.

OTROS TIPOS DE FAMILIA: son aquellas conformadas únicamente por hermanos, o amigos (donde el sentido de la palabra "familia" no tiene que ver con un parentesco de consanguinidad, sino sobre todo con sentimientos como la convivencia, la solidaridad y otros).

EL DAÑO..- El daño es la afectación a un derecho subjetivo o interés legítimo, de modo que víctima es sólo el "damnificado de iure", es decir el sujeto obligado a una prestación por ley o por contrato.

FAMILIA NUCLEAR: Padres e hijos (si los hay), también se conoce como círculo familiar.

FAMILIA EXTENSA: Además de la familia nuclear, incluye a los abuelos, tíos, primos, y otros parientes, sean consanguíneos o afines.

FAMILIA MONOPARENTAL: Es en la que el hijo o hijos viven con una pareja homosexual en la cual uno de los cónyuges es su tutor legal.

OTROS TIPOS DE FAMILIA: son aquellas conformadas únicamente por hermanos, o amigos (donde el sentido de la palabra "familia" no tiene que ver con un parentesco de consanguinidad, si no sobre todo con sentimientos como la convivencia, la solidaridad y otros).

CAPITULO III

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. Metodología Empleada

MÉTODO HISTÓRICO.- Este método se aplicó tomando en consideración los antecedentes de la temática estudiada, la realidad actual y la proyección de la investigación.

MÉTODO ESTADÍSTICO.- Este método se aplica al obtener datos por medio de encuestas, para así medir la incidencia de la temática investigada.

MÉTODO DEDUCTIVO.- Este método lo aplicamos para conocer en forma general la relación legal de las concubinas en el Ecuador y en el mundo.

MÉTODO INDUCTIVO.- Este método lo aplicamos conociendo los casos particulares del concubinato, para llegar a conclusiones generales.

3.2 Tipo de estudio

BIBLIOGRÁFICA.- por que se analiza la parte legal al concubinato en material impreso de Ecuador y otros países, así como de paginas Webs vinculadas.

DESCRIPTIVA EXPLICATIVA.- Por qué se explica y describe los hechos y actos jurídicos de los problemas planteados.

3.3 POBLACIÓN Y MUESTRA

3.3.1 Población

Población: Habitantes de la ciudad de Vinces

Muestra Segmentada:

-Profesionales de derecho	50
-Habitantes	500
Universo de investigación:	550 personas (N)

3.3.2 Muestra

Aplicamos la fórmula: $n = N / [e^2 (N-1) + 1]$

Dónde:

n= tamaño de la muestra

N= Tamaño de la población

e= Error máximo admisible (al 5%= 0.05)

De modo que el $(5\%)^2 = (5/100)^2 = 25/10\ 000 = 0.0025$

Si trabajamos con la población determinada, entonces los resultados serán:

$$n = (550) / (5\%)^2 [(550-1) + 1]$$

$$n = 550 / [(0.0025) (549) + 1]$$

$$n = 550 / [1.3725 + 1]$$

$$n = 550 / 2.3725$$

$$n = 231.82$$

n= 232 personas a encuestar.

Por medio de una regla de tres simple, para conocer el porcentaje de la segmentación establecida previamente:

550	100%
50	X%

$$\text{Así } X = (50) (100) / 550$$

X= 9.09% Profesionales del Derecho

Por lo tanto determino que la población está presente en un porcentaje de:

Profesionales del Derecho	9.09%
Habitantes	<u>90.91%</u>
	100.00%

De la muestra vamos a encuestar:

Profesionales del Derecho	(9.09%) (232)=	21
Habitantes	(90.91%) (232)=	211

3.4 Técnicas e Instrumentos

Observación. Por medio de esta técnica hemos determinado la necesidad de investigar esta temática por los problemas detectados sin necesidad de cuantificar.

Encuestas. Aplicadas a profesionales del derecho y ciudadanos de la ciudad de Vinces, de acuerdo al número determinado por medio de la fórmula aplicada.

3.4.1. Instrumentos

El instrumento aplicado a los profesionales del derecho es:

¿Se está considerando la igualdad de los derechos entre la mujer concubina y la mujer casada?

¿Son respetados esos derechos en el Concubinato?

¿Usted desearía que las leyes se reformen para que los derechos de los concubinos sean respetados?

¿Existen vacíos en el código civil en relación a la sociedad Concubinaria?

¿Hay procedimientos legales para que la concubina reclame sus derechos?

¿Tienen las mismas garantías la unión de hechos con los derechos en las leyes?

¿Cree Ud. que la mujer concubina sigue siendo discriminada?

¿Cree que la mujer casada es mejor aceptada en la sociedad?

¿En los procesos judiciales la mujer tienen mayor libertad de opinar que la mujer concubina?

¿La mujer casada tiene más seguridad jurídica que la mujer concubina?

Instrumento aplicado a los ciudadanos de Vinces

¿Conoce Ud. que tiene derecho a participar en todos los actos administrativos de su esposo?

¿Usted desearía que las leyes se reformen para que los derechos de los concubinos sean respetados?

¿Se está considerando la igualdad de los derechos entre la mujer concubina y la mujer casada?

¿Hay procedimientos legales para que la concubina reclame sus derechos?

¿Tienen las mismas garantías la unión de hechos con los derechos en las leyes?

¿Cree Ud. que la mujer concubina sigue siendo discriminada?

¿En los procesos judiciales la mujer tienen mayor libertad de opinar que la mujer concubina?

¿La mujer casada tiene más seguridad jurídica que la mujer concubina?

¿Usted estaría de acuerdo que parte de sus bienes de la concubina pasen a la esposa de su cónyuge?

¿Usted aceptaría que su esposo tenga una concubina?

3.5 Recolección de Información

La recolección de la información se la hace personalmente, contando con la colaboración de ciudadanos y profesionales del Derecho de la ciudad de Vinces.

3.6 Selección de recursos de apoyo

Se utilizó en la investigación los siguientes recursos:

Recursos Materiales

Computadora, impresora, internet, papel, esferográficos, grapadora, perforadora; leyes, libros, revistas, periódicos, etc.

Recursos Humanos

Investigador

Tutor de Tesis

Lector de Tesis

Recursos económicos

Propios del investigador

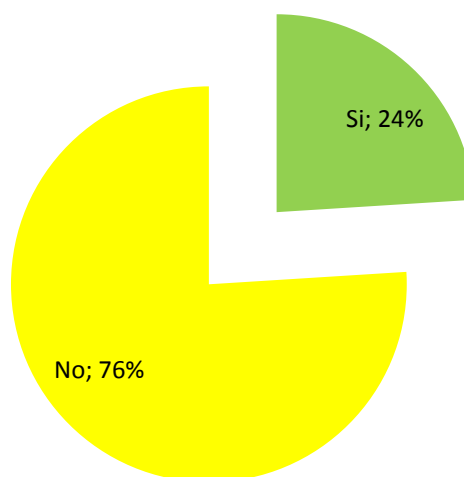
CAPITULO IV

ANALISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

4.1 Análisis de Resultados

Aplicación de la encuesta a profesionales del Derecho:

PREGUNTA 1	RESULTADOS	
¿Se está considerando la igualdad de los derechos entre la mujer concubina y la mujer casada?	Numero	Porcentaje
Si	5	24
No	16	76
TOTAL	21	100



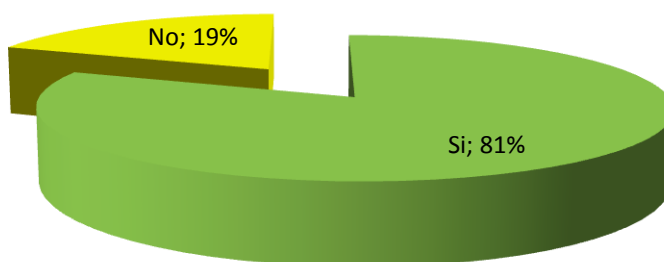
Al consultar si “Se está considerando la igualdad de los derechos entre la mujer concubina y la mujer casada” los consultados en un 24% manifiestan que SI, el 76% de ellos manifiestan que NO.

PREGUNTA 2	RESULTADOS	
	Numero	Porcentaje
¿Son respetados esos derechos en el Concubinato?		
Si	7	33
No	14	67
TOTAL	21	100



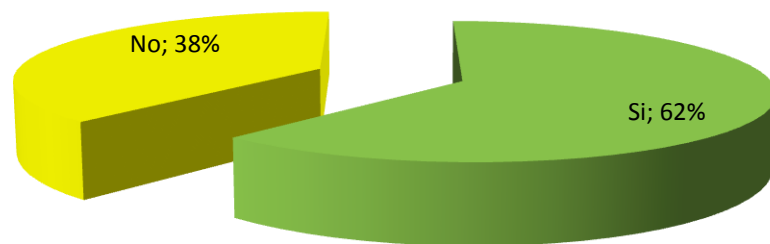
Al preguntar si “Son respetados esos derechos en el Concubinato”, el 33% de los abogados consultados responden que SI son respetados, el 67% indican que NO.

PREGUNTA 3	RESULTADOS	
¿Usted desearía que las leyes se reformen para que los derechos de los concubinos sean respetados?	Numero	Porcentaje
Si	17	81
No	4	19
TOTAL	21	100



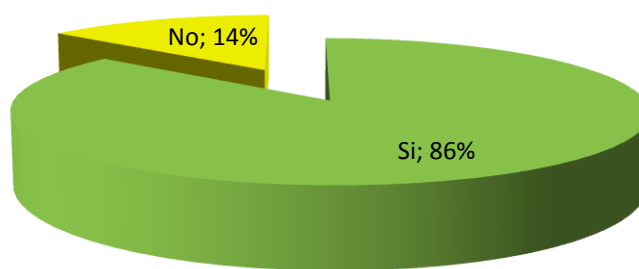
Se pregunta si “desearía que las leyes se reformen para que los derechos de los concubinos sean respetados” ante lo cual el 81% responden a esta pregunta afirmativamente, el 19% considera que NO deberían hacerse reformas, están satisfechos con la parte legal actual.

PREGUNTA 4	RESULTADOS	
¿Existen vacíos en el código civil en relación a la sociedad Concubinaria?	Numero	Porcentaje
Si	13	62
No	8	38
TOTAL	21	100



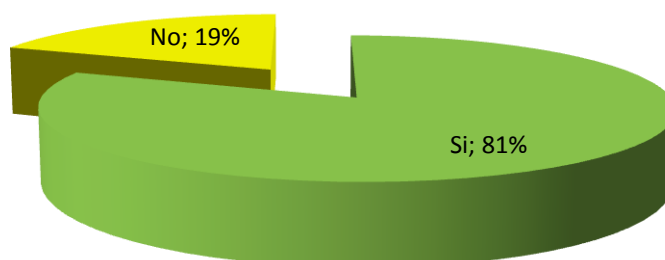
Al consultar si “Existen vacíos en el código civil en relación a la sociedad Concubinaria”, el 62% de los abogados consultados manifiestan que SI, el 38% restante responden que NO. Este criterio tiene una relación directa con la pregunta anterior y sus resultados.

PREGUNTA 5	RESULTADOS	
¿Hay procedimientos legales para que la concubina reclame sus derechos?	Numero	Porcentaje
Si	18	86
No	3	14
TOTAL	21	100



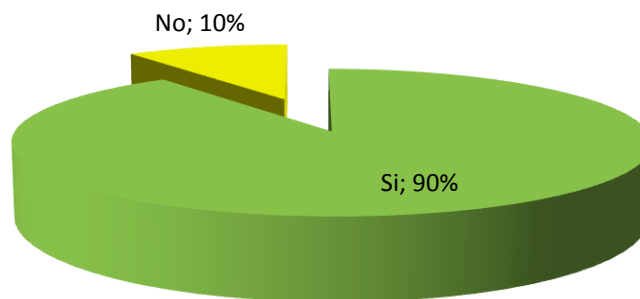
Se pregunta si “Hay procedimientos legales para que la concubina reclame sus derechos”, el 86% de los juristas consultados responden afirmativamente, el 14% no están de acuerdo con este criterio expuesto en la pregunta que estamos analizando.

PREGUNTA 6	RESULTADOS	
¿Tienen las mismas garantías la unión de hecho con los derechos en las leyes?	Numero	Porcentaje
Si	17	81
No	4	19
TOTAL	21	100



Se pregunta si “Tienen las mismas garantías la unión de hecho con los de derecho en las leyes” ante lo cual el 81% de los abogados consultados responden que SI, el 19% indican que NO.

PREGUNTA 7	RESULTADOS	
	Numero	Porcentaje
¿Cree Ud. que la mujer concubina sigue siendo discriminada?		
Si	19	90
No	2	10
TOTAL	21	100



Al consulta si “Cree Ud. que la mujer concubina sigue siendo discriminada”, el 90% de los abogados indican que SI, el 10% responde que NO. Este criterio es valido, ya que en la pregunta anterior se indicaba que la mujer concubina en un 81% tiene los mismos derechos que la esposa, pero ante la sociedad sigue siendo discriminada.

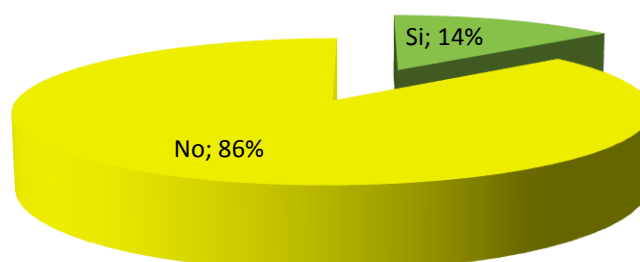
PREGUNTA 8	RESULTADOS	
¿Cree que la mujer casada es mejor aceptada en la sociedad?	Numero	Porcentaje
Si	15	71
No	6	29
TOTAL	21	100



Al consultar si “Cree que la mujer casada es mejor aceptada en la sociedad” el 71% de los encuestados manifiestan que Si, el 29% restante responden que NO. Esta pregunta se relaciona con las anteriores, manteniéndose el criterio sobre la problemática que se esta investigando.

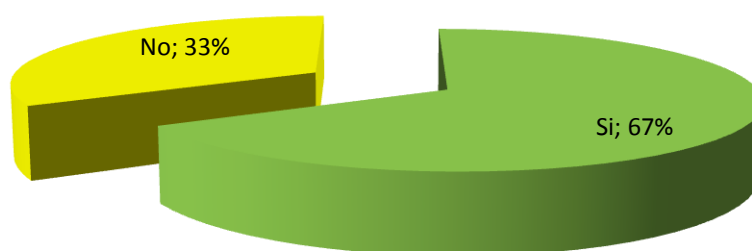
PREGUNTA 9	RESULTADOS	
¿En los procesos judiciales la mujer tienen mayor libertad de opinar que la mujer concubina?	Numero	Porcentaje
Si	3	14
No	18	86
TOTAL	21	100

En los procesos judiciales la mujer tienen mayor libertad de opinar que la mujer concubina



Al consultar si “En los procesos judiciales la mujer tienen mayor libertad de opinar que la mujer concubina” los abogados manifiestan en un 86% que No y contestan lo opuesto, esto es SI un 14%. Este resultado obtenido, nos da a entender que confían en la imparcialidad de los operadores de Justicia, que estos no se inclinan a la mujer casada al tomar decisiones en procesos legales.

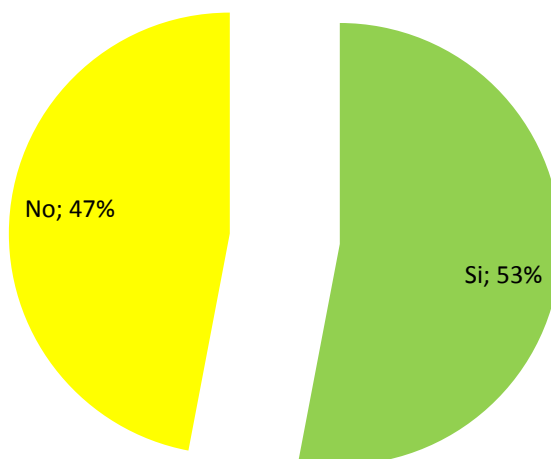
PREGUNTA 10	RESULTADOS	
¿La mujer casada tiene más seguridad jurídica que la mujer concubina?	Numero	Porcentaje
Si	14	67
No	7	33
TOTAL	21	100



Al consultar si “La mujer casada tiene más seguridad jurídica que la mujer concubina” existe un criterio distinto a la pregunta anterior ya que un 67% de los encuestados manifiestan como respuesta un SI, y un 33% responden que NO.

Aplicación de la encuesta a los ciudadanos de la ciudad de Vinces:

PREGUNTA 1	RESULTADOS	
¿Conoce Ud. que tiene derecho a participar en todos los actos administrativos de su esposo?	Numero	Porcentaje
Si	112	53
No	99	47
TOTAL	211	100



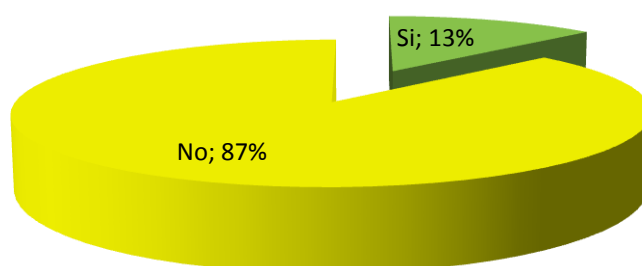
Al preguntar si “Conoce Ud. que tiene derecho a participar en todos los actos administrativos de su esposo”, el 53% de las encuestadas manifiestan que SI, el 47% responden que NO.

PREGUNTA 2	RESULTADOS	
¿Usted desearía que las leyes se reformen para que los derechos de los concubinos sean respetados?	Numero	Porcentaje
Si	98	46
No	113	54
TOTAL	211	100



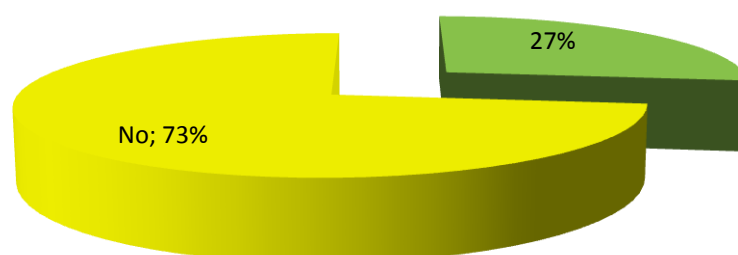
Al efectuar la pregunta siguiente: “Usted desearía que las leyes se reformen para que los derechos de los concubinos sean respetados” la ciudadanía encuestada en un 46% responde que SI y el 54% restante contesta que NO.

PREGUNTA 3	RESULTADOS	
¿Debe considerarse la igualdad de los derechos entre la mujer concubina y la mujer casada?	Numero	Porcentaje
Si	28	13
No	183	87
TOTAL	211	100



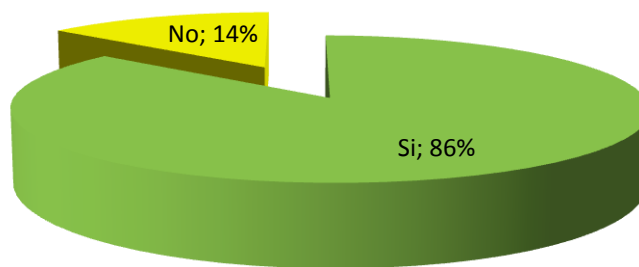
Al preguntar: “Debe considerarse la igualdad de los derechos entre la mujer concubina y la mujer casada” el 13% contesta que SI, el 87% NO esta de acuerdo con este criterio. Las respuestas obtenidas es producto que en su mayoría las mujeres mantienen una relación estable con su pareja.

PREGUNTA 4	RESULTADOS	
¿Conoce usted si hay procedimientos legales para que la concubina reclame sus derechos?	Numero	Porcentaje
Si	58	27
No	153	73
TOTAL	211	100



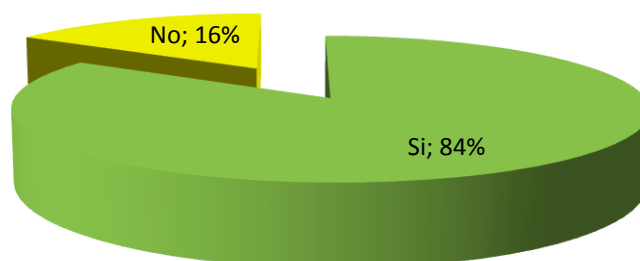
El 27% de los encuestados Conocen que hay procedimientos legales para que la concubina reclame sus derechos, el 73% NO lo conoce. Esto es producto de la falta de interés de la ciudadanía para conocer sus leyes.

PREGUNTA 5	RESULTADOS	
¿Tienen las mismas garantías la unión de hecho con las de derecho, según nuestras leyes?	Numero	Porcentaje
Si,	18	86
No	3	14
TOTAL	21	100



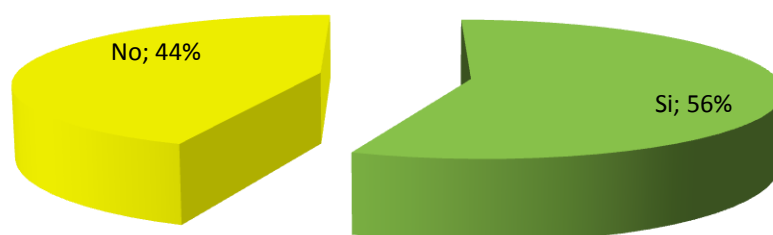
El 86% de las ciudadanas encuestadas indica que conocen que tienen las mismas garantías la unión de hecho con las de derecho, según nuestras leyes, el 14% manifiesta que NO.

PREGUNTA 6	RESULTADOS	
	Numero	Porcentaje
¿Cree Ud. que la mujer concubina sigue siendo discriminada?		
Si	178	84
No	33	16
TOTAL	211	100



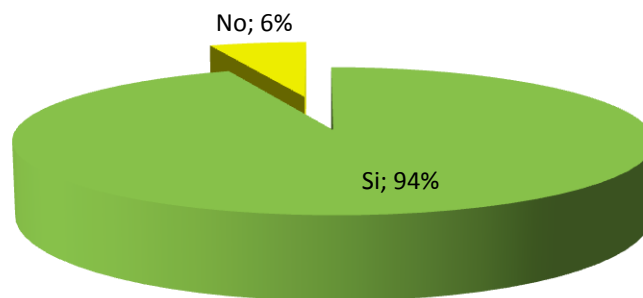
Al consultar si “Cree Ud. que la mujer concubina sigue siendo discriminada”, el 84% contesta afirmativamente, el 16% restante responde que NO.

PREGUNTA 7	RESULTADOS	
¿En los procesos judiciales la esposa tiene mayor libertad de opinar que la mujer concubina?	Numero	Porcentaje
Si	119	56
No	92	44
TOTAL	211	100



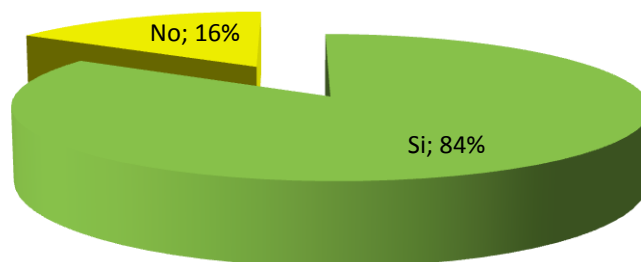
Cuando se pregunta si “En los procesos judiciales la esposa tiene mayor libertad de opinar que la mujer concubina” el 56% de las encuestadas responden que SI, el 44% restante contesta que NO.

PREGUNTA 8	RESULTADOS	
¿La mujer casada tiene más seguridad jurídica que la mujer concubina?	Numero	Porcentaje
Si	198	94
No	13	6
TOTAL	211	100



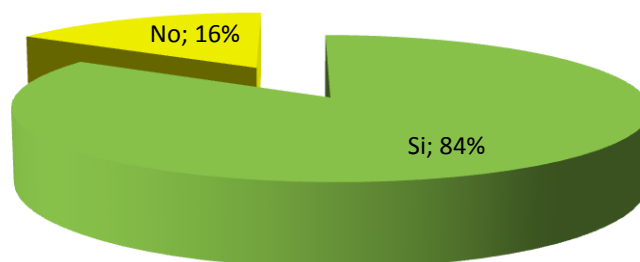
El 94% de las encuestadas al preguntarle si “La mujer casada tiene más seguridad jurídica que la mujer concubina” contestan que SI, el 6% restante responden que NO.

PREGUNTA 9	RESULTADOS	
¿Usted estaría de acuerdo que parte de sus bienes de la concubina pasen a la esposa de su cónyuge?	Numero	Porcentaje
Si	178	84
No	33	16
TOTAL	211	100



Al preguntar si “Usted estaría de acuerdo que parte de sus bienes de la concubina pasen a la esposa de su cónyuge” el 84% responden que SI, el 16% contestan que NO. Esta respuesta se la obtiene considerando que la mayoría de mujeres encuestadas no son concubinas, sino que provienen de una relación estable, sin necesariamente estar casada.

PREGUNTA 10	RESULTADOS	
¿Usted aceptaría que su esposo tenga una concubina?	Numero	Porcentaje
Si	178	84
No	33	16
TOTAL	211	100



Al preguntar a las ciudadanas encuestadas lo siguiente: “Usted aceptaría que su esposo tenga una concubina” se repite las respuestas obtenidas en la pregunta anterior, el justificativo es el expuesto anteriormente.

4.2 Verificación de Hipótesis

Por medio de los resultados obtenidos en las preguntas aplicadas a abogados y ciudadanas de la ciudad de Vinces, podemos verificar nuestras hipótesis planteadas en el presente documento:

Se ha determinado que las encuestadas consideran que los derechos legales de la mujer concubina en el Eesta por debajo de las “esposas” y que esta es mas estimada en nuestra sociedad, donde existe todavía prejuicios hacia la “Otra” mujer.

Se ha determinado que existe una marginación a la mujer no casada, comúnmente llamada concubina.

Al proponer una hipótesis que dice “La propuesta de reformas legales al Código Civil y de Procedimiento Civil en lo relacionado de concubinato, va a originar igualdad de derechos” por medio de la encuesta hemos verificado que los abogados están de acuerdo que se haga una reforma legal vinculada a la temática de estudio.

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1 CONCLUSIONES

PRIMERA: En la antigüedad se consideraba el matriarcado como el dominio de la mujer en el régimen de la familia, criterio según el cual la madre es el jefe de la comunidad domestica, mientras que el padre no pertenece a ella o en todo caso representa un papel secundario.

SEGUNDA: El patriarcado es considerado como la organización social primitiva basada en la autoridad del padre, dominio que era ejercido por los varones, por lo tanto, de las mujeres inferiores y de los hijos, aun varones, que por obediencia permanecen en vida del padre o jefe de familia.

TERCERA: Se considera a la familia como a la reunión de muchas personas que viven en una casa bajo la dependencia de un jefe, o sea el conjunto de las personas que descendiendo de un tronco común que se hallan unidas por lazos de parentesco.

CUARTA: La familia, es un grupo de personas relacionadas por un vínculo de parentesco o afinidad, por lo tanto es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la comunidad y sobre todo del estado ecuatoriano.

QUINTA: El matrimonio es una institución social fundamental del derecho, de la religión y de la vida, que crea un vínculo conyugal entre sus miembros el cual se encuentra legalmente reconocido por la ley.

SEXTA: El matrimonio establece la unión entre un hombre y una mujer llamados cónyuges, que contraen derechos, deberes y obligaciones teniendo como finalidad la constitución de una familia.

SEPTIMA: El concubinato surgió de la costumbre que tenía un hombre de tomar a una mujer como concubina en razón de sus condiciones

económicas de este, mientras más riqueza tenía, más derecho a tener varias concubinas y la cual por mandato legal no podía convertirse en su esposa.

OCTAVA: También es considerado el concubinato como el estado, convivencia o trato marital de un hombre y una mujer sin estar casados legalmente entre si. En la antigüedad el concubinato ha sido mirado como contrario a la pureza, a las buenas costumbres y al interés del Estado.

NOVENA: Se entiende a las uniones de hecho como a las parejas que se forman y conviven sin estar legalmente casados, y cumpliendo con varios de los requisitos que establece la ley, y que se encuentran relacionados a la existencia de algún tipo de reglamentación para las uniones de hecho; sin embargo, a medida que las costumbres evolucionan y se van erigiendo nuevas formas y solemnidades, se establece el nacimiento del matrimonio y se pasa a tener el grado de unión reglamentadas en legal y debida forma.

DECIMA: La unión de hecho genera efectos jurídicos en cuanto a las relaciones extramatrimoniales duraderas y estables, por lo que su situación jurídica es casi igual a la del matrimonio, y por ende existe igualdad de derechos entre hijos matrimoniales y extramatrimoniales legalmente reconocidos, y de este modo aparece en nuestra legislación la unión de hecho con iguales derechos y obligaciones de quienes viven bajo el régimen de matrimonio.

UN DECIMA.-En las leyes existen desigualdades con la mujer que contrae matrimonio y la mujer concubina a la cual se le quita todo el derecho , por eso se debe regular el derecho sucesorio de la concubina y no dejemos en el aire a la persona que dio todo en aras del progreso de la relación concubinaria.

5.2. RECOMENDACIONES

PRIMERA: Que necesariamente las reformas deberían vislumbrar un procedimiento específico para la regulación de las uniones de hecho.

SEGUNDA: Que se realice un estudio minucioso por parte de la Comisión de Legislación y Codificación de la Asamblea Nacional, sobre la vigencia del Código Civil en lo referente a la falta de un procedimiento para que la concubina pueda reclamar el derecho que la asiste, canalizando los diferentes puntos de vista de los colegios de abogados, universidades públicas y privadas y organizaciones sociales del país, para de esta manera presentar una propuesta de reforma que sea analizada por parte del legislativo.

TERCERA: Que se desarrolle un estudio minucioso y sucinto por parte del sistema judicial, con la finalidad de optimizar un procedimiento específico para que las concubinas puedan reclamar el derecho que las asiste como lo dispone el artículo 674 del código procedimiento civil amparándose en la posesión efectiva del bien en que viven como parte de la porción conyugal a la concubina ya sea a través de mesas de diálogo entre los representantes de la Función Ejecutiva y Legislativa, para de esta manera exteriorizar una propuesta que permita modificar los vacíos jurídicos existentes.

CUARTA: El Estado ecuatoriano y la Asamblea Nacional Constituyente deben propender a regular todas las instituciones jurídicas, y en especial en el caso de las uniones de hecho o concubinatos en el Ecuador, para de esta manera garantizar el derecho a la legítima defensa y seguridad jurídica al que tenemos derecho todas las personas .en especial las concubinas.

QUINTA: Así mismo es imperioso que se practique una reforma legal al Art 1196 y 1200 del Código Civil, en lo referente al conyugue que sobreviviere cambiarlo a cónyuge y concubina cuando el caso así lo amerite.

CAPITULO VI

PROPUESTA

1. TITULO DE LA PROPUESTA

PROCEDIMIENTO ESPECIFICO PARA LAS UNIONES DE HECHO o concubinato. (La concubina reclame su derecho)

2. JUSTIFICACION:

Como entes activos y participativos de la sociedad contemporánea, substancialmente atendiendo los postulados y fines inherentes del alma mater universitaria, acertadamente concebidos por la Universidad respecto a la enseñanza, aprendizaje y extensión; consientes además de la realidad socio jurídica de nuestro país respecto a la necesidad de propiciar estudios de carácter legalistas que promuevan un cambio estructural y formal del sistema jurídico y por ende el perfeccionamiento de leyes y normas deficientes e imperfectas, me encuentro interesado en efectuar un aporte válido a través del presente trabajo de investigación formativa, encaminada principalmente a lograr una transformación trascendental dentro del ordenamiento legislativo del derecho civil ecuatoriano; razón por la cual, luego de unas consideraciones previas, seguros de poder contar con el suficiente contingente bibliográfico y doctrinario sobre la temática excogitada. Evaluada por otra parte la factibilidad económica, metodológica y técnica, en procura de la acertada y eficaz conducción del docente, y en vista de la evidente pertinencia, relevancia, vigencia e importancia del tema, he resuelto poner en marcha

el desarrollo cronológico de la falta de un procedimiento específico para las uniones de hecho en el Ecuador. Convencida además de que los resultados que obtenga al finalizar el presente trabajo de investigación me permitan presentar alternativas viables y válidas para solucionar el conflicto social antes MENCIONADO.

3.- OBJETIVOS

3.1 General

Analizar los derechos de la mujer concubina de acuerdo con el código civil ecuatoriano y sus leyes conexas, para que así las concubinas no sean víctimas de discriminación dentro de esta sociedad.

3.2 Específicos

- Socializar la propuesta de Reforma con la comunidad.
- Plantear la propuesta de Reforma para que sea analizada por los Asambleístas de la Provincia de Los Ríos.

METODOLOGIA:

Para el desarrollo de la presente investigación modular ejecutaremos un sistema ordenado y secuencial, recurriendo al empleo de diferentes métodos y técnicas; partiendo del empleo del método científico que nos servirá como instrumento idóneo para llegar al conocimiento de los diferentes fenómenos acaecidos en la sociedad, los mismos que por su trascendencia social son objeto de estudio mediante la percepción del problema gracias al contacto directo de la realidad objetiva.

También utilizaremos los métodos inductivo y deductivo, los cuales nos ayudarán a encaminar el problema de lo general a lo particular, mediante la observación de los hechos a través de su historia y evolución; para luego permitirnos realizar un análisis minucioso y detallado de los conceptos y diferentes procedimientos, para de esta manera poder concluir con una síntesis delo más relevante; lo cual nos posibilitará tener una idea clara y sucinta del problema planteado y que es objeto de estudio.

Además recurriremos al auxilio de otros métodos y técnicas de investigación, tales como el fichaje, necesario para la obtención de datos a través de la elaboración de fichas bibliográficas y nemotécnicas que nos posibilitarán recopilar aportes técnicos suficientes y necesarios en el desarrollo de la indagación científica.

Ya en la investigación de campo plantearemos encuestas y entrevistas a jueces y abogados en libre ejercicio profesional, a efecto de obtener su percepción jurídica sobre la problemática planteada; por otra parte nos permitiremos desarrollar un muestreo mediante entrevistas a profesionales que se encuentran inmersos en la aplicación de la temática abordada, cuyos resultados serán debidamente tabulados, analizados e interpretados.

Finalmente sobre la base de los criterios obtenidos y por contar con la segura colaboración de todas las personas aplicaremos los referidos instrumentos, logrando desarrollar y concluir en su totalidad el presente trabajo de investigación modular

- **Recursos Materiales:**

- Computadora
- Bolígrafos
- Cámara digital
- Grabadora
- libros

PROPUESTA DE REFORMA LEGAL

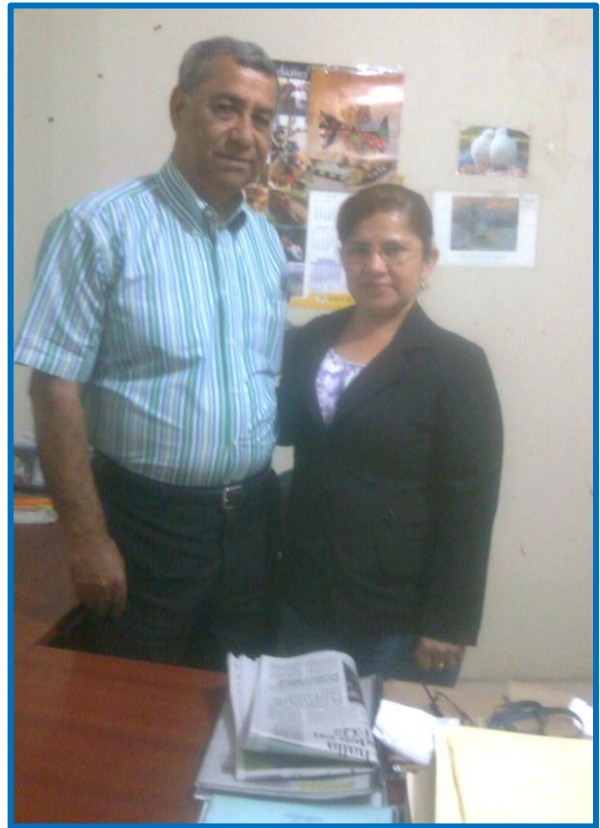
En nuestro país es cada vez más frecuente observar las uniones libres o de hecho, y lo que es aun más preocupante es que estas uniones no están legalizadas, como lo estipula la Constitución Política de la República del Ecuador y el Código Civil; es mucho más preocupante que adolescentes forman estas uniones a tan temprana edad, sin tener ni profesión ni experiencia para asumir la responsabilidad de mantener un hogar.

En vista de la importancia y relevancia jurídica en lo que tiene que ver con la implementación de reformas legales al Código Civil y Procedimiento Civil, nuestro grupo de investigación ha creído pertinente que a través de un análisis minucioso se puedan crear las herramientas jurídicas que sean necesarias, esto con la finalidad de poder establecer un procedimiento específico para que las concubinas puedan reclamar el derecho que les asiste.

Por lo que proponemos las siguientes reformas:

- 1. Que se permita a la concubina presentar una demanda para que pueda defender el derecho que la asiste y que la cónyuge sea citada para que se le permita el derecho de poder contestar dentro de un término respectivo
- 2. Que se permita el establecimiento de una Audiencia de Conciliación y Contestación en el caso de las concubinas, con la finalidad de que se pueda salvaguardar la tenencia de los bienes que ella posee para su congrua sustentación.
- 3. Que en el caso de no llegar a un arreglo procesal en la Audiencia de Conciliación y Contestación, se sirva conceder a los litigantes el respectivo término de prueba para las justificaciones a que hubiere lugar.
- 4. En el caso de que la concubina que mantuvo unión de hecho estable por varios años, estando su concubino casado con otra hubiesen adquirido bienes muebles e inmuebles, debería establecerse un procedimiento adecuado en el trámite de las uniones de hecho, para que en el caso de existir un arreglo respecto de los bienes, el Juez de lo Civil mediante sentencia pueda adjudicar a cada una de las convivientes lo que legalmente le corresponde.
- 5. En el caso de no existir un acuerdo judicial respecto de los bienes de las convivientes que han mantenido unión libre, estable y cada una de las partes tendrá el derecho de pedir el inventario y la liquidación de los bienes tal cual como sucede en los juicios de repartición de herencia.

AMEXOS



AB. Vicente Kure Monte
JUEZ DECIMO DE LO CIVIL DE VINCES



POBLACIÓN CIVIL EN LA ENTREVISTA

MODELO DE DEMANDA PARA UNA UNION DE HECHO

SEÑOR JUEZ UNDÉCIMO DE LO CIVIL Y MERCANTIL

DE LOS RIOS VINCES

JUANA MARIA SALAZAR CASTRO, de nacionalidad ecuatoriana, de 45 años de edad, de estado civil soltero, de ocupación QUEHACERES DOMESTICOS a su autoridad, respetuosamente manifiesto lo siguiente:

PRIMERO: La designación del Juez ante quien se propone esta demanda queda descrita en líneas anteriores.

SEGUNDO: Mis nombres y apellidos y más generales de ley son los que constan anteriormente.

TERCERO: Antecedentes.

De las cuatro declaraciones juramentadas que acompaño a la presente, vendrá a su conocimiento que por más de VEINTE años, he convivido con EL señor HUGO FERNANDO CELI ZAMBRANO, no habiendo procreado hijos, con el cual he adquirido desde el 4 de enero de 1990 hasta la presente fecha cinco cuerdas de terreno, él lo hemos dedicado a la agricultura de banano, el mismo que se encuentra situado en esta Ciudad de Vinces ,Provincia de Los Ríos, recinto "EL RECREO" y que consta de los siguientes linderos, AL NORTE con 500mt con la propiedad del señor Luis Benítez, AL SUR con 800mt del señor Eduardo Vásquez, AL ESTE con 1000 mt con la propiedad del señor Carlos Pavón. Y al OESTE con 800mt con la propiedad del señor Víctor Grijalva.

Desde esta fecha he venido trabajando ,efectuando mejoras en dicho bien, como ama y señora junto con mi concubino ,el cuál se encuentra casado con la señora OLGA JAQUELINE BURGOS YEPEZ , residente en la ciudad de Guayaquil el la ciudadela guayacanes manzana 205 villa 11 con sus tres hijos: EDMUNDO REMAN, OLGA SOFIA, Y LUIS MARIA CELI BURGOS, esto ha sido así durante los 20 años que estuve en concubinato con el señor HUGO FERNANDO CELI ZAMBRANO, el cuál falleció el 20 de septiembre del año 2011, adjunto partida de defunción.

A continuación del penoso fallecimiento de mi concubino continuo posesionada del lote de terreno singularizado anteriormente, lo que me ha permitido continuar con mi calidad de señora y dueña del precisado lote, lo cual se ha visto perturbado por la presencia de la señora OLGA JAQUELINE BURGOS YEPEZ, conyugue de mi concubino la cual dice ser heredera junto con sus hijos, queriéndome dejar en la calle.

Por los antecedentes expuestos y amparados en lo que prescribe el artículo 674 de código procedimiento civil y 1196 -1200 del código civil se me conceda la posesión efectiva de este bien como porción conyugal a la concubina que carece de lo necesario para su congrua sustentación, abandonando sus otros bienes y derechos.

CUARTO: FUNDAMENTO LEGAL.

La presente demanda la fundamento en lo dispuesto en los art. 1196 - 1200 del Código Civil. Y 674 del código de procedimiento civil.

QUINTO: TRÁMITE Y CUANTIA.

El trámite que debe darse a la presente causa, es el señalado en el Art. 674 del código procedimiento civil

SEXTO: CITACIÓN.

A la señora OLGA CELI ZAMBRANO se la citará en su domicilio que lo tiene ubicado en la ciudad de Guayaquil en la ciudadela guayacanes manzana 205 villa 11, sin perjuicio de ser citada personalmente donde sea encontrada.

SEPTIMO: NOTIFICACIONES.

Notificaciones judiciales que me corresponden las recibo en la casilla judicial Nro. 038 del Distrito Judicial de VINCES, Designo como mi defensor al Dr. Darwin Núñez Moncada, Abogado, para que presente todos los escritos que sean necesarios en defensa de mis intereses.

Firmo con mi defensor.

Atentamente.

Dr. Darwin Núñez Moncada Jonathan Salazar Castro

ABOGADO MAT 198 L RIOS.

BIBLIOGRAFÍA:

- Código Civil Ecuatoriano.
- ,-Constitución de la República del Ecuador.
- Diccionario Jurídico Elemental.
- www.derechoecuador.com/index.php?
- Enciclopedia jurídica OMEBA
- La Unión de Hecho. Juan Vallejo