



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

SISTEMA DE POSGRADO

MAESTRÍA EN DERECHO NOTARIAL Y REGISTRAL

Trabajo de Titulación Examen Complexivo para la obtención del Grado de
Magíster en Derecho Notarial y Registral

**TEMA: Los Funcionarios Notariales y el cumplimiento del
mandato constitucional en la solemnización de la unión de hecho
en el Ecuador**

Autor:

Abg. Jaime Arturo Pinargote Vélez

GUAYAQUIL - ECUADOR

2019



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO NOTARIAL Y REGISTRAL**

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo fue realizado en su totalidad por el **Abg. Jaime Arturo Pinargote Vélez**, como requerimiento parcial para la obtención del Grado Académico de Magister en Derecho Notarial y Registral.

REVISORES:

Dr. Francisco Obando

Revisor Metodológico

Dra. María José Blum

Revisor de Contenido

DIRECTOR DEL PROGRAMA (E)

Dra. María José Blum

Guayaquil, 31 de mayo del 2019.



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO NOTARIAL Y REGISTRAL**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, Ab. Jaime Arturo Pinargote Vélez,

DECLARO QUE:

El examen complejo “**Los funcionarios notariales y el cumplimiento del mandato constitucional en la solemnización de la unión de hecho en el Ecuador**”, previo a la obtención del **Grado Académico de Magister en Derecho Notarial y Registral**, ha sido desarrollado en base a una investigación exhaustiva, respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas cuyas fuentes se incorporan en la bibliografía. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance científico del proyecto de investigación del Grado Académico en mención.

Guayaquil, 31 de mayo del 2019

EL AUTOR

Ab. Jaime Arturo Pinargote Vélez



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO NOTARIAL Y REGISTRAL**

AUTORIZACIÓN

Yo, Ab. Jaime Arturo Pinargote Vélez,

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, la **publicación** en la biblioteca de la institución del examen complejo “**Los funcionarios notariales y el cumplimiento del mandato constitucional en la solemnización de la unión de hecho en el Ecuador**”, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, 31 de mayo del 2019.

EL AUTOR

Ab. Jaime Arturo Pinargote Vélez

AGRADECIMIENTO

Mi agradecimiento a Dios por haberme dado sabiduría para cumplir esta nueva meta propuesta

A mi madre, por inculcarme los valores de perseverancia, constancia e instinto de superación.

A mi esposa por ser mi compañera y soporte en los diversos aspectos de mi vida y también en el proceso de formación de esta maestría.

A mis hijos por constituirse en el motivo de mi ímpetu de superación constante.

Ab. Jaime Arturo Pinargote Vélez

DEDICATORIA

*A mi esposa y a mis hijos,
mis pilares fundamentales.*

Ab. Jaime Arturo Pinargote Vélez

ÍNDICE GENERAL

AGRADECIMIENTO	V
DEDICATORIA	VI
ÍNDICE GENERAL	VII
ÍNDICE DE TABLAS	IX
ÍNDICE DE GRÁFICOS	X
ÍNDICE DE ANEXOS	XI
RESUMEN	XII
ABSTRACT	XIII
CAPÍTULO I	2
INTRODUCCIÓN	2
1.1. EL PROBLEMA	2
1.2. OBJETIVOS	3
1.2.1. Objetivo general	3
1.2.2. Objetivos específicos.....	3
1.3. BREVE DESCRIPCIÓN CONCEPTUAL.....	4
DESARROLLO	5
2.1. Planteamiento del Problema.....	5
2.1.1. Antecedentes	5
2.1.2. Descripción del objeto de investigación.....	7
2.1.3. Pregunta principal de investigación	8
2.1.4. Preguntas complementarias de investigación.....	8
2.2. Fundamentación Teórica.....	8
2.2.1. Antecedentes de estudio	8
2.2.2. Bases teóricas	14
2.3. Marco Metodológico.....	23

2.3.1. Modalidad.....	23
2.3.2. Población y muestra	24
2.3.3. Procedimiento de la investigación.....	25
CAPÍTULO III.....	27
CONCLUSIONES.....	27
3.1. Respuestas.....	27
3.1.1. Base de datos.....	27
3.1.2. Análisis de los datos relacionados.....	30
3.2. Conclusiones	38
3.3. Recomendaciones	40
CAPÍTULO IV	41
PROPUESTA	41
4.1. Justificación	41
4.2. Propuesta.....	43
4.3. Conclusión de la propuesta	45
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	46
ANEXOS	50

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1 <i>Población y muestra objeto de la investigación</i>	24
Tabla 2 <i>Cuadro de sujetos y objetos de investigación</i>	24
Tabla 3 <i>Métodos teóricos de investigación</i>	25
Tabla 4 <i>Métodos empíricos de investigación</i>	25
Tabla 5 <i>Estudio de los artículos normativos objeto de estudio</i>	27
Tabla 6 <i>Codificación de los datos preliminares del instrumento de recolección aplicado a los funcionarios de las notarías de la ciudad de Manta</i>	34
Tabla 7 <i>Codificación del formato de entrevista realizado</i>	35
Tabla 8 <i>Resultados de la tabla para el registro de datos numéricos aplicado a la muestra de notarios de la ciudad de Manta</i>	35
Tabla 9 <i>Resultados del cuestionario de entrevista aplicado a la muestra de notarios de la ciudad de Manta</i>	36

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico 1 <i>Análisis de resultados de la encuesta realizada</i>	35
Gráfico 2 <i>Análisis de resultados de la entrevista realizada</i>	36

ÍNDICE DE ANEXOS

Anexo 1. <i>Cuestionario de entrevista aplicada a los notarios de la ciudad de Manta</i>	51
---	----

RESUMEN

El presente trabajo de titulación bajo la modalidad de examen complejo para la obtención del grado de Magíster en Derecho Notarial y Registral, titulado “Los funcionarios notariales y el cumplimiento del mandato constitucional en la solemnización de la unión de hecho en el Ecuador” tiene como objetivo determinar el cumplimiento del mandato constitucional en la solemnización, mediante vía notarial, de la unión de hecho y sus consecuencias jurídicas. La metodología aplicada fue documental y bibliográfica al momento de analizar la normativa relacionada al tema y los antecedentes globales de la unión de hecho y su solemnización, identificando la evolución en dichos cuerpos legales en torno a indefinir el sexo de las personas que soliciten la configuración de dicha institución legal. Asimismo se aplicó una metodología de campo que permitió identificar la postura de los funcionarios notariales de la ciudad de Manta respecto a la solemnización de uniones de hecho teniendo como elemento de enfoque el sexo de los convivientes solicitantes. En observancia a lo analizado se establece la necesidad de realizar una reforma a la Constitución de la República con la finalidad de esclarecer dicha falencia.

Palabras Clave: Unión de hecho, Constitución, Código Civil, definición de sexo.

ABSTRACT

The present titulation's work under the modality complex exam for to get the degree of Magister in Notary and Registry Law, titled "The notarial civil servants and the fulfillment of the constitutional mandate in the solemnization of the fact union in Ecuador" has as objective determine the fulfillment of the constitutional mandate in the solemnization, on notarial way, of the fact union and its legal consequences. The methodology applied was documentary and bibliographic at the moment of analyzing the regulations related to the subject and the global antecedents of the fact union and its solemnization, identifying the evolution in said legal bodies around undefining the sex of the people who request the configuration of said legal institution. Likewise, a field methodology was applied that allowed identifying the position of the notary officials of the city of Manta regarding the solemnization of fact unions, having as an element of focus the sex of the cohabiting applicants. In observance of the analyzed, the need to reform the Constitution of the Republic is established in order to clarify this lack.

Keywords: Fact Union, Constitution, Civil Code, definition of sex.

CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN

1.1. EL PROBLEMA

Unos de los problemas que enfrenta nuestra sociedad, no sólo a nivel nacional sino también a nivel mundial que son concebidos por prejuicios, producto de la cultura e idiosincrasia en los diferentes estratos sociales, culturales,..., es la unión de hecho entre dos personas. Partiendo de esta premisa, el presente trabajo de investigación tiene como objetivo determinar el cumplimiento del mandato constitucional en la solemnización, mediante vía notarial, de la unión de hecho y sus consecuencias jurídicas, en atención a la importancia que está tomando el tema en el campo jurídico. Domínguez (2016, p. xiv) sostiene que “existen mecanismos nuevos que buscan mejorar la problemática que existe en lo que se refiere a la legalización de la misma, en los procedimientos que tenemos para que de esta manera descongestionar el sistema procesal actual”, todo esto considerando la puesta en vigencia del Código Orgánico General de Procesos y al controversial tema que se origina en la Constitución del 2008, en su artículo 68 con la definición de pareja como simplemente dos personas sin especificar su respectivo sexo o género.

En nuestra realidad social y en definitiva en los países latinoamericanos la unión de hecho es una forma establecida como parte misma de la concepción social en referencia a la unión de dos personas, quienes constituyen un hogar mediante la maduración de la relación en pareja. Así como lo establece el Art. 68 de la Constitución de la República del Ecuador del 2008 manifestando que la unión de hecho estable y monogámica entre dos personas libres del vínculo matrimonial que forman 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 las familias constituidas mediante el matrimonio, mientras que al matrimonio lo define como la unión entre hombre y mujer, fundado en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en igualdad de derechos y obligaciones y capacidad legal, así lo manifiesta el Art. 67 de la Constitución de la República del Ecuador, situación que evidencia la problemática que pretende abordar la presente investigación desde la

perspectiva notarial, más aun cuando en la unión de hecho se refiere a dos personas sin consideran el sexo de los mismo quedando su definición a la interpretación de los interesados, a diferencia del matrimonio que establece la unión de un hombre y una mujer.

Unas de las funciones de los notarios está en receptor personalmente, interpretar y dar forma legal a la exteriorización de voluntad de quienes requieran su ministerios, para ello debe exigir que se cumpla con todos los requisitos necesarios establecido en la ley para cada acto o contrato, en este caso específico de la unión hecho debe calificar la mayoría de edad de los contrayentes, capacidad legal y voluntad entre las partes tal como lo establece el Art. 222 del Código Civil Ecuatoriano en actual vigencia

1.2. OBJETIVOS

1.2.1. Objetivo general

Determinar el cumplimiento del mandato constitucional en la solemnización, mediante vía notarial, de la unión de hecho y sus consecuencias jurídicas.

1.2.2. Objetivos específicos

1. Analizar los conceptos de unión de hecho de la legislación ecuatoriana, en comparación con la doctrina internacional.
2. Evaluar la función notarial respecto al cumplimiento del mandato constitucional de solemnización de la unión de hecho, así como la observancia e interpretación precisa de sus requisitos.
3. Desarrollar un análisis doctrinario respecto a la actual normativa que rige las uniones de hecho en el Ecuador.

1.3. BREVE DESCRIPCIÓN CONCEPTUAL

La problemática del presente trabajo investigativo se resume de forma conceptual considerando la definición que propone el Código Civil para las uniones de hecho en el artículo 222, como parte del libro I De las Personas, Título VI:

“La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial, mayores de edad, que formen un hogar de hecho, genera los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio y da origen a una sociedad de bienes. La unión de hecho podrá formalizarse ante la autoridad competente en cualquier tiempo.”(H. Congreso Nacional, 2015, art. 222)

La norma civil publicada en el año 2005 mantenía la característica de que la unión de hecho debía ser solemnizada “entre un hombre y una mujer”, sin embargo el artículo ibídem fue sustituido por el artículo 23 de la Ley s/n, publicada en el Registro Oficial Suplemento 526 del 19 de junio de 2015. Existiendo entonces concordancia con la Constitución de la República, la cual define mediante el artículo 68 lo siguiente:

“La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la Ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio. La adopción corresponderá sólo a parejas de distinto sexo.”(Asamblea Nacional Constituyente, 2008, art. 68)

Éste detalle en la norma civil ha traído variados criterios que la han tildado de inconstitucional, lo cual ha motivado que ciertos grupos sociales soliciten un cambio en este aspecto. En cuando a los demás requisitos o elementos que configuran la unión de hecho se señala que debe, además de ser estable y monogámica, y libres de vínculo conyugal, se establecerá dentro de un plazo mínimo de 2 años, con la finalidad de convivir juntos, procrear u auxiliarse mutuamente.

CAPÍTULO II

DESARROLLO

2.1. Planteamiento del Problema

2.1.1. Antecedentes

La unión de hecho para ser entendida como institución del derecho, es fundamental abordar su definición desde el punto de vista de la norma así como desde la doctrina.

La Constitución de la República del Ecuador (2008) define a la unión de hecho como:

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

Concepto que responde sin lugar a duda a un desarrollo y evolución social y cultural que se ha ido fortaleciendo y aplicando cada vez más por personas dentro de nuestra sociedad. Esta definición también contiene una serie de elementos como la unión estable monogámica, estar libre de vínculo matrimonial, genera los mismos derechos y obligaciones que las familias mediante matrimonio.

Cabe señalar que unas de las características fundamentales de la Constitución vigente es ser garantistas de los derechos e integracionista que permite la inclusión a las minorías. Caminando en esta misma dirección, unos de los cambios más relevante en cuanto al tema de investigación es la permisibilidad para que la unión de hecho pueda ser entre dos personas, sin especificar, como se la hacía antes entre un hombre y una mujer.

En la Constitución Política del Ecuador de 1978 fue cuando por primera vez se incluyó la unión estable y monogámica entre un hombre y una mujer libres

de vínculo matrimonial y se dispuso a través de la ley se regulen los efectos económicos – civiles, de manera análoga como lo hace respecto al matrimonio, es decir, que después de casi treinta años de instaurada esta figura en Ecuador, se ha realizado una reforma en la concepción de la unión de hecho, permitiendo que ésta no sea exclusiva para personas heterosexuales y, además, que las personas que se unan puedan adquirir un nuevo estado civil tal como lo establece el Código Civil Ecuatoriano (2016) en el Art. 332: el estado civil de caso, divorciado, viudo, soltero, unión de hecho, padre e hijo se probará con las respectivas copias de las actas del Registro Civil.

En el Código Civil del 2005 se establecía que la unión de hecho era un acto que se podría dar “entre un hombre y una mujer”. Posteriormente en el 2016 dispone en el Art. 222.

“La unión estable y monogámica entre dos personas libres del vínculo matrimonial, mayores de edad, que formen un hogar de hecho, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante el matrimonio y da origen a una sociedad de bienes. La unión de hecho podrá formalizarse ante la autoridad competente en cualquier tiempo”

En este nuevo concepto normativo se evidencian elementos similares a los estipulados en la Constitución, como por ejemplo, se establece que esta figura es exclusiva para personas mayores de edad y se determina que, a diferencia del matrimonio, esta dará origen a la sociedad de bienes

Por otro lado desde el punto de vista doctrinario la unión de hecho tiene su definición, la misma que se remota a los tiempos romanos, encontrándose que la figura que hoy conocemos como unión estable o de hecho, inicialmente se la conocía como concubinato

Bernardo Crespo Citado al licenciado Flavio Galván Rivera expone en su texto la siguiente definición (Crespo, 2016)

“Del latín concubinatus, trato, vida marital del hombre con la mujer. Cohabitación o acto carnal realizado por un hombre y una mujer. Esta idea

general ha e concretarse para dar a la palabra concubinato su significación propia y concreta, ya que el concubinato no solo supone la unión carnal no legislada, sino que es una unión duradera, continua y de larga duración realizada entre un hombre y una mujer sin estar significada por el vínculo matrimonial”

Por otro lado los autores Bossert y Zannoni manifiestan que el concubinato es igual a la unión de hecho porque no es una relación sexual esporádica y sobre todo ambas figuras tiene permanencia en el tiempo (Bossert, 2015)

2.1.2. Descripción del objeto de investigación

La falta de normativa clara, del cumplimiento de mayores requisitos ha permitido que se vulnere la fe pública y que se permita que personas hayan conseguido de Juzgados y Notarías declaratorias de uniones de hecho falsas. Uno de los problemas en nuestra legislación, es que tenemos disposiciones que se hallan dispersas en varias leyes respecto a la unión de hecho, así encontramos normas en la Constitución, en el Código Civil, en la Ley que Regula las Uniones de Hecho y en la Ley Notarial, que deberían encerrarse en un solo cuerpo legal con el aditamento de requisitos como los que se ha dejado señalados, para evitar tergiversaciones y malinterpretaciones de la normativa, como en el caso concreto que se presenta en la solemnización de las uniones de hecho donde se asume que serán celebradas entre una pareja heterosexual, sin embargo, es la Constitución de la República la que deja abierta la opción mediante su descripción escueta de simplemente dos personas.

Estos fundamentos básicos vienen a constituir la base para que se haya escogido este tema de investigación, por su gran importancia en el campo jurídico y en el notarial particularmente. El objetivo es evitar se inobserven mandatos constitucionales en el acto de uniones de hecho y que se lo solemnice en base a normas claras, definidas y precisas. En consecuencia, lo que se pretende es analizar los conceptos de la unión de hecho, y su solemnización mediante vía notarial, así como los efectos que producen el acto y sus consecuencias jurídicas, definiendo principios, procedimientos y reglas expresas. Para lograr estos objetivos, se ha considerado imprescindible no solamente la preparación académica y técnica del

funcionario competente, sino también reformar o redefinir las normas contenidas en la Ley Notarial y la Constitución de la Republica, de manera urgente.

2.1.3. Pregunta principal de investigación

¿Cuáles son los efectos que produce la solemnización de la unión de hecho mediante vía notarial y cuáles son sus consecuencias jurídicas respecto al cumplimiento del mandato constitucional?

Variable única. Efectos que producen la solemnización de la unión de hecho mediante vía notarial y cuáles son sus consecuencias jurídicas respecto al cumplimiento del mandato constitucional

INDICADORES:

- Atribuciones de los notarios
- Artículo 222 del Código Civil
- Artículo 68 de la Constitución de la República

2.1.4. Preguntas complementarias de investigación

1. ¿Qué expresa la legislación ecuatoriana respecto a las uniones de hecho y su solemnización?
2. ¿Cómo interviene la función notarial en acto de solemnización de uniones de hecho en el Ecuador?
3. ¿La normativa vigente cumple con las garantías constitucionales de la familia y de debido proceso en la solemnización de uniones de hecho?

2.2. Fundamentación Teórica

2.2.1. Antecedentes de estudio

El Estado tiene el deber de proteger y regular la unión de hecho, como una de las formas de constitución de la familia, debido a que es una opción, la familia es la célula fundamental o el núcleo mismo de la sociedad, cuya existencia es anterior al Estado. Las uniones de hecho con el transcurso del tiempo, han superado criterios de que son contrarias a las buenas costumbres y a la moral. Para nadie es

desconocido el desarrollo que ha tenido la unión libre, desplazando en cierto modo al matrimonio, siendo múltiples los factores que motivan a dos personas a vivir juntas sin que medie esta unión, entre ellos de orden económico, ideológico, cultural, religioso, etc., en la actualidad se han reconocido socialmente debido a que la concepción jurídica ha cambiado, de manera que ya no se admite la diferenciación entre familia legítima e ilegítima. (Yépez, 2015, párr.1-2)

2.2.1.1. Etimología

“Unión” proviene de la palabra latina *onus* que significa uno, y esto a su vez se refiere a la acción y efecto de unir o unirse, juntar o acercar dos o más cosas para hacer un todo, ya sea físico o simbólico. Por otra parte la palabra “hecho” se deriva del latín *factus*, permite describir a aquello que ocurre (Domínguez Cruz, 2016, pág. 7).

Según el diccionario jurídico de Cabanellas de Torres (1997) se lo define como una:

“Acción, acto humano, suceso, acontecimiento; dentro de lo jurídico esto no se refiere a un acontecimiento trascendente en el ámbito del derecho. Si fusionamos el concepto de estas dos palabras nos da un concepto simple que no tiene mayor transcendencia práctica ni pedagógica.” (pág. 135)

Al remontarnos a tiempos pasados, nace la inquietud ¿cómo las personas definían a la situación en que dos seres se unían de manera estable y permanente, pero sin vínculo marital?

Existen varios términos para denominar a la situación antes mencionada tales como concubinato “barraganía” o “amancebamiento”, especialmente en España, etimológicamente la palabra concubinato elude a una comunidad de hecho. El término concubinato es definido por la Real Academia de la Lengua Española como: una concubina que vivía en la casa del que estaba amancebado con ella. Y otra definición se refiere a la Mujer legítima, que es de condición desigual y carece del goce de los derechos civiles. Es una modalidad de las relaciones sexuales mantenidas fuera del matrimonio como una expresión de la costumbre, tal y como

lo indica el Diccionario de ciencias jurídicas y sociales. El concubinato, no suele producir en las legislaciones efectos jurídicos de ninguna clase, en lo que afecta a la relación entre la concubina y el concubinato, aun cuando pudieran tenerlos en relación con los hijos nacidos de esa unión libre. Concede al concubinario un trato de preferencia comparativamente al marido en una relación matrimonial ya que, frente a terceros, que probablemente los creían matrimonio, se libra de todas las obligaciones derivadas de los actos de la mujer. Sin embargo, se abre cada día más el camino en la doctrina que señala la necesidad de regular esa clase de relaciones, porque parece cruel privar de todo derecho a la mujer que ha contribuido al cuidado del hogar, a la pareja que ha mantenido su unión a veces durante toda una vida, y a su sostenimiento igual que una esposa, y en segundo término.

Ramírez (1959), define el concubinato: “Es el estudio resultante de las relaciones sexuales habituales y continuas, entre dos personas de distinto sexo, no casados entre ellos. Si además existe una comunidad completa de vida, se denomina unión libre.” (pág. 67).

Domínguez (2016, p.8) analiza que:

“El concubinato es una evidencia social y sociológica, es un hecho sui generis pero real, con un alto porcentaje en nuestro país, por lo tanto la normativa legal debía regular las uniones de hecho de una manera efectiva y eficaz, puesto que ésta se asemeja en todos los sentidos a la institución del matrimonio civil.”

2.2.1.2. Historia

Siendo el más antiguo texto legal que se conoce, el concubinato fue admitido como institución legal en el código de Hammurabi (1750 a.C.), teniendo así un origen muy remoto, el pueblo Sumerio no exceptuaba la posibilidad del concubinato a través de este código. Por ello se le daba la oportunidad de concebir con una esclava a un hombre que se casaba con una sacerdotisa que no pudiera procrear hijos, en aquella época esto era de vital importancia y así se evitaba que se perdiera la descendencia.

En la sociedad Hebrea se le dio una mayor libertad, solo podía mantener contacto sexual con su concubino y su estatus social estaba al mismo nivel de cualquier criada, este término se conocía como “Piléges”. En la legislación del Antiguo Testamento la bigamia se estableció como un acto legal pero siempre haciendo una distinción entre concubina y esposa, es importante saber que en ese tiempo era normal que entre los reyes exista la poligamia.

Concubinatus era el término utilizado por los romanos para referirse a la unión de hecho, la ausencia del *afectus maritales* o “animo de contraer matrimonio”, lo distinguía del matrimonio. En la actualidad lo que llamamos unión libre, permitía estabilidad dentro del concubinatus, aquello lo diferenciaba de lo que sería una simple relación sexual. Fue aceptado el concubinatus o unión de hecho en Roma al igual que el matrimonio. Meza (1975) expone, que “la diferencia entre el matrimonio y el concubinatus romano era casi nula, a diferencia de la que existe en la actualidad.” (pág. 129).

El matrimonio era consensual, por lo tanto no requería de mayor formalidad, ya que las ceremonias que eran parte del mismo no eran requisitos del acto. El concubinatus, estaba integrado por personas de distinta posición social, mientras que el matrimonio, estaba formado por personas de la misma condición social (ciudadanos romanos), esta situación diferenciaba el uno del otro. En Roma la unión de hecho o concubinatus era una especie de matrimonio de rango inferior, el cual fue regulado a partir de la época del emperador Augusto (27 a.C.-14 d.C.), la ley de Julia de adulteriis (9 d.C.), se promulgó en este entonces. Así el concubinatus estaba direccionado a mujeres libertas (ex esclavas, que habían sido liberadas de tal posición por ser también considerados de diferente extracto social) unidas con los ingenuis (personas que nunca habían sido esclavas).

Monroy (2007) nos enseña que:

“Algunos de los efectos de este tipo de unión en Roma eran que:

- a) la mujer no era elevada al nivel social del marido, y no tenía el título de madre de familia, el cual era de distinción en la civilización romana.*
- b) asimismo, la mujer no constituía dote como en las justas nupcias; y*

c) para la terminación de esta unión no se exigía formalidad alguna como en el caso del divorcio. (pág. 21)

Los hijos procreados en esta unión no adquirieron la posición social del padre, sino la de la madre, debido a que se afirma que en dicha alianza en un principio el padre no ejerció la patria potestad sobre los hijos. Todo lo mencionado anteriormente cambio, cuando se reconociendo el lazo natural entre el padre y los hijos procreados en concubinato, esto ocurrió en la época del emperador cristiano Constantino (312-337 d.C.).

Más tarde se reconoció a los hijos habidos en estas uniones, limitados derechos a la sucesión normal Abintestato, adicional derechos a alimentos y así como también, derechos sucesorios limitados a las concubinas, todo esto ocurrió en época de Justiniano (527-565 d.C.) No obstante, se instó a los concubinarios a legitimar a sus hijos naturales, por medio de convertir el concubinato en matrimonio, desde Constantino se trató de desaparecer el concubinato, pero la legitimación de los hijos naturales alcanzo su mayor difusión hasta fines de la república.

Para Domínguez (2016, p.10) define que: “En el derecho moderno el concubinato resulta ser una costumbre muy extendida, pese a esta situación algunos códigos lo ignoraban tales como el Código Germano, el Napoleónico en Francia, en donde se catalogó como un acto inmoral.”

2.2.1.3. UNIÓN DE HECHO EN EL ECUADOR

De acuerdo a la normativa legal vigente (Constitución de la República, Código Civil, entre otros) la unión de hecho se configura por la voluntad de dos personas libres de vínculo matrimonial, para establecer un hogar común similar al matrimonio, sin ninguna solemnidad contractual, pero si cumpliendo ciertos requisitos, generando derechos y obligaciones similares a los del matrimonio entre los convivientes, respecto de los hijos y de los bienes. (Yépez, 2015, párr. 3)

Domínguez (2016, p.10) al hacer un análisis sobre la unión de hecho en nuestro país, señala que el artículo 25 de la Constitución del año 1978 codificada en 1998, es muy importante en el establecimiento de las bases de un régimen

jurídico de extraordinario interés, que si bien es cierto dependía de una ley secundaria, definió ya los principios fundamentales para el nuevo tratamiento de las uniones de hecho dentro de la familia ecuatoriana, el mismo que textualmente dice:

La unión estable y monogámica de un hombre y una mujer, libres de vínculo matrimonial con otra persona, que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, da lugar a una sociedad de bienes, que se sujeta a las regulaciones de la sociedad conyugal, en cuanto fueren aplicables, salvo que hubieren estipulado otro régimen económico o constituido en beneficio de sus hijos comunes patrimonio familiar (Parraguez, 1978, pág. 87)

En el año 1982, se suscribió la Ley 115, bajo el gobierno del Dr. Oswaldo Hurtado, donde se regulan las uniones de hecho, en la que se establecía que la unión de hecho será estable y monogámica de más de dos años entre un hombre y una mujer, que estén libres de vínculo matrimonial, con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente, siendo estas características similares a las del matrimonio.

Con esta aportación, se esclarece la creencia de que la unión libre era una figura al margen de la ley, cambiando la concepción de inmoralidad que ostentaba en la sociedad. El problema de regular las uniones de hecho tuvo como base un carácter social y moral antes que jurídico para ese entonces y tal vez para muy pocos también en la actualidad. Esta ley se preocupó a más de regular las relaciones entre los convivientes también en lo que respecta a los hijos habidos dentro de esta figura, así pues también a la filiación, dentro del aspecto económico se expresa dentro de esta ley la sociedad de bienes y la constitución del patrimonio familiar. Lo que no se determina es el estado y el proceso en caso de que uno de los convivientes quiera dar por terminada la unión de hecho, lo que también en la actualidad no se ha precisado positivamente dentro de la norma legal. (Domínguez, 2016, p.11)

La Constitución Política de la República del Ecuador, aprobada en 1998 recogió la ley 115, y estableció en la sección 3°. “De la familia”, del capítulo IV “De los derechos Económicos, Sociales y culturales” título III, De los Derechos, Garantías y Deberes, y en el artículo 37 declaraba que el Estado reconocerá y protegerá a la familia como célula fundamental de la sociedad, la que se constituirá

por vínculos jurídicos o de hecho y que se basará en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes. Este artículo, va más allá del antecedente legal de reconocimiento de las uniones de hecho como sociedades de bienes, hacia el reconocimiento de una forma de constituir una familia, y más aún en el artículo 38 de la propia Constitución, con claridad se refiere al “hogar de hecho”, y a lo equipara al matrimonio respecto de los 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. (Domínguez, 2016, p.12)

En el año 2005, la Codificación del Código Civil, acogió la Ley que regulaba las Uniones de Hecho incorporando su contenido en el libro I “De las personas”, título VI “De las Uniones de Hecho”, constando de 11 artículos a partir del Art. 222. No obstante, a pesar de la inclusión complementaria respecto a esta figura familiar, al día de hoy se mantienen muchos vacíos en cuanto a conceptualizaciones principalmente en dicho cuerpo legal.

2.2.2. Bases teóricas

2.2.2.1. Conceptualización legal

La Constitución de la República (2008), reconoce a la familia en sus diferentes tipos, y define al matrimonio como “la unión entre hombre y mujer, que se fundará en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en la igualdad de sus derechos, obligaciones y capacidad legal...” (Art. 67). Posteriormente en el artículo siguiente reconoce la figura como “la unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial” (Art. 68) la que configura un hogar de hecho, estableciendo para éste lapso, condiciones y circunstancias específicas, además de garantizar los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio.

Este articulado aumentó la protección jurídica de las uniones de hecho, ya que reconoce que puede formarse no solamente por un hombre y una mujer, sino por parejas del mismo sexo, lo que constituye una reforma significativa a lo que se había estado acostumbrado. En cuanto a los fines que conlleva la solemnización de la unión de hecho constan los patrimoniales con efectos similares al matrimonio,

finos respecto a la seguridad social, y en lo relativo al impuesto a la renta, conforme consta en los artículos 222-232 del Código Civil. (H. Congreso Nacional, 2005). No obstante, Yépez (2015, párr.17) manifiesta que: “en la aplicación práctica existían problemas y más bien confusión legal, en vista de que la Constitución prevalece pero se presentaba la contradicción con el artículo 222, por lo que la reforma dada en el 2016 era imprescindible.”

2.2.2.2. *Conceptualización doctrinaria*

El diccionario especializado de la familia define el concepto de unión de hecho como sinónimo de la unión libre, exponiéndolo como la: “relación de pareja hetero u homosexual, voluntaria, consensual, sin meta matrimonial, con o sin procreación, monógama estable o sucesiva.” (Quinteros, 2006)

Planiol y Ripert (1936) manifiestan:

En un mero hecho, no un contrato; que carece de formas determinadas y no produce efectos jurídicos, quien vive en estado de concubinato puede ponerle fin según su voluntad, sin que la otra persona con quien viva en ese momento pueda invocar esa ruptura como fuente de daños y perjuicios.

Fueyo (1955) nos dice: “Es la unión duradera y estable de dos persona de sexo opuesto, que hacen vida marital con todas las apariencias de un matrimonio legítimo.”

Suárez (1990) dice:

Etimológicamente la palabra concubinato insinúa comunidad de hecho, y de suyo alude a una modalidad de las relaciones sexuales estables; sugiriendo vida en común con apariencia matrimonial, es el concubinato la mayor expresión de las relaciones sexuales cumplidas por fuera del matrimonio.

Cabanellas en el Diccionario Enciclopédico de Derecho (1996), manifiestas que “La unión de hecho es una institución de carácter social, que se presenta como

alternativa al matrimonio, la convivencia entre dos personas, del mismo o distinto sexo, caracterizada por la exclusividad y por una cierta estabilidad”

Así como la sociedad humana va tomando diferentes formas, el concubinato también ha ido evolucionando hasta llegar a lo que en la época actual se conoce como unión de hecho o unión libre, en nuestro país la unión de hecho reconocida legalmente concede los mismos derechos que el matrimonio, es por esto que en sus miramientos habla de la formación de la sociedad de bienes y derechos sociales. Pese a esto, una de las falencias que se puede encontrar dentro de la unión de hecho es que no se le otorga igual calidad y reconocimiento social frente al matrimonio y que de acuerdo al silencio de la ley, el matrimonio es considerado como una institución superior y que goza de mayores beneficios y aceptación social. (Domínguez, 2016, p.18)

2.2.2.3. Elementos y requisitos para la unión de hecho

Elementos. Para que la unión de hecho se legalice, deben existir los siguientes elementos específicos:

- a) *“Primer elemento: Una unión de hecho estable y monogámica en la que se trata de relaciones sexuales y maritales y no se mantienen fuera del matrimonio, pero que simbolizan la estabilidad y duración, expresando que tanto varón y mujer hacen vida marital, es decir vida en común, constante y permanente con características semejantes a las del matrimonio.*
- b) *Segundo elemento: Debe estar constituida por más de dos años, aunque actualmente con las reformas al Código Civil este tiempo más bien se tomara en cuenta, cuando no se ha legalizado la unión de hecho en el Registro Civil, y exista algún tipo de controversia.*
- c) *Tercer elemento: Libre de vínculo matrimonial, para que pueda existir una unión de hecho legalizada, por lo tanto ambas partes deben estar libres de matrimonio, ya que en caso contrario estaríamos hablando de una unión ilegítima.*
- d) *Cuarto elemento: El fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente, por lo que para que exista una unión de hecho*

obligatoriamente la pareja debe convivir bajo el mismo techo lo que en derecho se conoce como domicilio conyugal, tener descendencia es decir hijos y brindar la ayuda necesaria para el conviviente que lo necesite.”
(Domínguez, 2016, p.23)

Requisitos de existencia de la unión de hecho. Las uniones de hecho se encuentran con un gran problema, el cual la prueba de su existencia. Para aquello debemos precisar, que las parejas que adquieren la unión de hecho anteriormente no constaban en un título de estado de familia, como son las partidas del Registro Civil, implementándose un sistema ahora al ser la unión de hecho un estado civil, en donde permanecerán todas las uniones como constan los datos del matrimonio.

Para poder reclamar los efectos legales que produce esta institución y ser reconocidos se necesita la prueba de la existencia de la unión de hecho. Se deberá examinar que se cumplan todos los elementos que configuran a la unión de hecho, no debe existir impedimento matrimonial y en lo concerniente a la aplicación de las normas del régimen de sociedad de gananciales, que haya durado por lo menos dos años. El estado de convivientes radica mientras se demuestre que un hombre y una mujer o ahora también una pareja homosexual, sin estar casados entre sí, hacen vida de tales.

Es así que el lapso mínimo de los dos años anteriormente era indispensable, sin el mismo simplemente no se podía reconocer la unión de hecho como tal, no obstante ahora nos dice que en cualquier momento se puede realizar la unión de hecho frente a la autoridad correspondiente, es decir, el notario, puesto que con las nuevas reformas a la Ley Notarial, es él quien tiene la facultad de realizar actas y declaraciones juramentadas, respecto de la declaración del estado civil de las personas. Con ello el requisito de los dos años, se tomará en cuenta cuando los convivientes no han registrado ni legalizado su unión de hecho, y se produzca controversia dentro de la misma, ahí es cuando el juez tomara en cuenta este requisito del tiempo.

Respecto al sexo de las personas que celebren la unión de hecho, tradicionalmente por la normativa anterior se consideraba la diferencia de sexos, es decir, que se celebre entre un hombre y una mujer. No obstante con las reformas

recientes se viene celebrando las uniones de hecho sin contemplación en cuanto al sexo de los contrayentes gracias al vacío legal que presentan los cuerpos legales (Constitución de la República y Código Civil, entre otros) permitiendo así uniones homosexuales. Poco a poco, la sociedad y el Estado han empezado a reconocer la existencia de una variedad de tipos de familia así como los múltiples y diversos roles que desempeña cada uno de los miembros de esta alianza.

Domínguez (2016) cita a García como uno de los analistas más metódicos de la institución que forma la unión libre, por lo que ha señalado que para su existencia necesita la simultaneidad de requisitos formales, personales e impersonales, que para una leve orientación nos vamos a permitir enumerar los siguientes:

a) Requisitos formales:

- ✓ Monogamia
- ✓ Estabilidad
- ✓ Tiempo de convivencia
- ✓ Relación pública y notoria
- ✓ Inexistencia de formalidades

b) Requisitos personales:

- ✓ Capacidad
- ✓ Voluntad
- ✓ Procreación
- ✓ Auxilio mutuo
- ✓ Legitimidad o ausencia de impedimentos dirimentes e impedientes conforme al Art. 95 y 96 del Código Civil.

c) Requisitos impersonales:

- ✓ Convivencia manifiesta
- ✓ Estar libres de vínculo matrimonial (pág. 211)

Requisitos de fondo y de forma para la legalización de la unión de hecho. La Ley Notarial, en su Capítulo III “De las Escrituras Públicas” desde el artículo 26 al 30 establece, entre otros, los siguientes requisitos:

“Los nombres y apellidos de los otorgantes, testigos, a fin de identificar a los contratantes y saber sobre su capacidad a través de sus documentos de identificación y constatar cualquier impedimento legal entre ellos, por ejemplo en un contrato de compraventa que se celebre entre padres e hijos cuando éstos últimos sean menores de edad; los nombres del notario, el lugar donde se celebra, a fin de saber que el contrato se celebra ante funcionario competente, la libertad con la que actúan, esto es, sin coacción o fuerza; la cosa, cantidad o materia de la obligación, es decir, que las cosas estén dentro del comercio y que estén dentro de las atribuciones del funcionario ante quien se otorga.”
(Domínguez, 2016, p.25)

Así como de las obligaciones mutuas a que las partes se obligan; lugar y fecha de otorgamiento, a fin de que surtan los efectos legales en cuanto a futuras reclamaciones judiciales que den lugar por ejemplo a vencimiento de obligaciones, prescripciones, etcétera; así como la designación de intérpretes cuando el otorgante no conoce nuestro idioma oficial, a fin de que la parte contratante sepa el objeto y resultados del acto o contrato; en fin, otras formalidades prescritas en la Ley, como es el caso de intervinientes mudos, sordos, ciegos, así como la suscripción de los contratantes en el documento en unidad de acto con el notario, luego de haberlos leído e instruido, se cumplirá el pago de los tributos si causare el acto o contrato.
(Domínguez, 2016, p.25-26)

2.2.2.4. Registro de las uniones de hecho

“Para que pueda declarar la unión de hecho las partes deben estar libres de vínculo matrimonial; no deben estar unidos por vínculo de parentesco, deben ser mayores de edad o menores emancipados; ser ecuatorianos o extranjeros residentes y ser legalmente capaces. Estas condiciones deberán ser verificadas por el notario previo a la entrega del acta que solemnice la unión de hecho. Las tarifas de las actas notariales están oficializadas por el Consejo de la Judicatura mediante resolución 73 publicada en el suplemento del Registro Oficial N. 736 de fecha 02 de julio de 2012.” (Domínguez, 2016, p.33)

Requisitos para el registro de uniones de hecho

- ✓ Pago de la tarifa correspondiente, cuyo valor será definido por el Registro Civil, cubriendo servicios complementarios.
- ✓ Acta notarial o resolución otorgada por un juez o notario público investido de esta facultad de acuerdo al artículo 18 numeral 26 de la Ley Notarial (2014) incluida su reforma del 2016.

Al respecto de dicha facultad, Domínguez, (2016, p.33), cita a la Ley Notarial que textualmente manifiesta:

“Son atribuciones de los notarios, además de las constantes en otras leyes: (...) 26.- Solemnizar la declaración de los convivientes sobre la existencia de la unión de hecho, previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 222 del Código Civil. El Notario levantará el acta respectiva, de la que debidamente protocolizada, se conferirá copia certificada a las partes sin perjuicio de lo previsto en el numeral 13 del artículo 10 de la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles.”

En lo referente a la resolución del juez, esta se otorgara cuando no se ha legalizado y registrado la unión de hecho en el sistema del Registro Civil, y el juez será quien decidirá sobre su existencia, previo al trámite correspondiente.

En el acta notarial deberá constar el número de escritura pública que corresponda, la ciudad y fecha en la que se otorga, el nombre del notario público ante quien se realiza, los datos personales de los comparecientes, la descripción del objeto o razón del acta, relatar las declaraciones de las partes y la sustentación legal. (Domínguez, 2016, p.33-34)

- ✓ *Ambos comparecientes deberán presentar documentos de identidad originales.*
- ✓ *Presencia de uno de los comparecientes o su mandatario.*

Al momento del registro de la unión de hecho los comparecientes deberán presentar sus documentos personales, y asistir personalmente o por medio de su

mandatario, al igual que sucede en la celebración del matrimonio, para de esta manera verificar su identidad y otorgarles las respectivas cédulas de ciudadanía, bajo su nuevo estado civil.

Con todo lo acotado y las reformas que observadas por Domínguez (2016) expresa que se cumple con lo previsto en la Constitución de la República del Ecuador, sobre la unión de hecho, ya que anteriormente solamente se podía establecer una unión de hecho entre personas de diferente sexo, así lo mandaba el Código Civil. Con la naciente Constitución del 2008, este aspecto cambio en su totalidad al manifestar que la unión de hecho se podrá dar también entre personas del mismo sexo. Con ello se creó también una polémica entre grupos conservadores y hasta religiosos y por otro lado aquellos grupos LGBTI, para quienes este mandato fue un logro de años, ya que con la disposición de dotarle de estado civil a la unión de hecho las diferencias con el matrimonio se siguen acortando. Lo que cabe destacar es que en cuanto a la adopción, solo las parejas heterosexuales sean unidas por vínculo matrimonial o unión de hecho son las que pueden adoptar. (p.34)

2.2.2.5. Diferencias y semejanzas entre matrimonio y unión de hecho.

Garrido Albán, en su Tesis Doctoral presentada en la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad Central del Ecuador señala semejanzas entre el matrimonio y la unión de hecho (autor citado por García, 2006):

- 1. Tanto el matrimonio como en la unión de hecho constituyen la unión de un hombre y una mujer con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.*
- 2. Los gananciales se reparten por igual, con independencia de los aportes hechos por cada cónyuge o conviviente.*
- 3. Tanto el matrimonio como la unión de hecho conforman la estructura de la familia.*
- 4. Tanto el matrimonio como la unión de hecho constituyen la célula fundamental de la sociedad.*
- 5. El matrimonio y la unión de hecho no son personas jurídicas y no implica copropiedad.*

6. *Tanto el matrimonio como la unión de hecho, las parejas comparten un mismo techo a base de los mismos recursos.*
7. *El haber en ambas sociedades y sus cargas, la administración extraordinaria de sus bienes, la liquidación y partición de gananciales se rigen por las disposiciones del Código Civil.*
8. *Tanto en el matrimonio como en la unión de hecho los derechos y obligaciones de los padres hacia los hijos son los mismos.*
9. *En ambos casos se procura día a día elevar el nivel de vida de la familia, especialmente en el aspecto económico y de educación.*
10. *Tanto la unión de hecho como el matrimonio, terminan con la muerte de uno de los cónyuges o convivientes en el respectivo caso.*
11. *En el matrimonio como en la unión de hecho, la dirección del hogar le corresponde al padre a no ser de que haya acuerdo en otro sentido.*
12. *Respecto a las diferentes órdenes de sucesión intestada en lo que concierne al cónyuge, se aplicará también al conviviente que sobreviviere, del mismo modo que lo relacionado a la porción conyugal, se aplicarán las reglas contenidas en el título II, del libro Tercero del Código Civil.*
13. *En ambas sociedades existen solemnidades sustanciales para su terminación. (pág. 17)*

Se presume que la unión reúne las condiciones previstas en la ley, cuando los convivientes se han tratado como marido y mujer en sus relaciones sociales y así han sido recibidos por sus parientes, amigos y vecinos (Domínguez, 2016).- La unión de hecho podrá justificarse por todos los medios legales de prueba, los que serán apreciados por el juez o el Notario según las reglas de la sana crítica.

2.2.2.6. *Derechos y obligaciones que surgen de la legitimación de una unión de hecho.*

Surgen derechos de diferente tipo, por ejemplo el Título V del Código Civil Ecuatoriano, establece derechos y obligaciones que se tienen entre los cónyuges, normas que son aplicables a los convivientes en Unión de Hecho y que me permito transcribir:

Art. 136.- Los cónyuges están obligados a guardarse fe, socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida.

El matrimonio se constituye sobre la base de igualdad de derechos y deberes de ambos cónyuges.

Art. 137.- Los cónyuges fijarán de común acuerdo su residencia.

Art. 138.- Los cónyuges deben suministrarse mutuamente lo necesario y contribuir, según sus facultades, al mantenimiento del hogar común.

Cualquiera de los cónyuges estará siempre obligado a suministrar al otro, el auxilio que necesite para sus acciones o defensas judiciales.

Los derechos y deberes que este Código establece para los cónyuges subsistirán mientras no se disuelva legalmente el matrimonio, aunque, por cualquier motivo, no mantuvieren un hogar común.

2.3. Marco Metodológico

2.3.1. Modalidad

Dentro de la modalidad cuantitativa, se utilizarán dos de los diseños de la categoría no experimental: Diseño descriptivo para caracterizar la condición que mantiene la unión de hecho dentro del entorno jurídico nacional, como tema principal de la investigación; y Diseño Encuesta con la finalidad de complementar el alcance del estudio mediante la utilización de ésta herramienta de recolección.

De la modalidad cualitativa, se utilizará el Diseño Análisis de conceptos de la categoría no interactiva, éste diseño permite afianzar los puntos teóricos y legales del objeto de estudio, de esta forma sentar bases sólidas respecto a lo que norma la jurisprudencia ecuatoriana y contextualizarlos a la realidad nacional.

2.3.2. Población y muestra

Tabla 1 Población y muestra objeto de la investigación

POBLACIÓN	MUESTRA
Notarios y Notarias de Ecuador, específicamente los Notarios principales del Cantón Manta	Notarios y Notarias establecidas en el cantón Manta N=7

Tabla 2 Cuadro de sujetos y objetos de investigación

Unidades de observación	Artículos	Artículos aplicables a la investigación
Constitución de la República del Ecuador (1998)	282 artículos	Sección 3° “De la familia”, Art. 33.
Constitución de la República del Ecuador (2008)	444 artículos	Art. 67 y 68
Código Civil (2005)	2423 artículos	Definición de unión de hecho Art. 222 Efectos jurídicos Art. 136 y Art. 138
Código Orgánico General de Procesos (2015)	439 artículos	Disposición reformativa décimo quinta, Art. 32
Ley Notarial (2014)	49 artículos	Art. 6 Art. 18, numeral 12
Ley 115 (1982)	11 artículos	Artículos 1 y 2.
Notarías de la ciudad de Manta	7 notarías en la ciudad de Manta	7 Notarías en la ciudad de Manta
Notarios de la ciudad de Manta	7 notarios en la ciudad de Manta	Ab. Santiago Enrique Fierro Urresta Ab. Patricia del Carmen Mendoza Briones Ab. Alex Arturo Cevallos Chica Ab. Felipe Ernesto Martínez Vera Dr. Diego Humberto Chamorro Pepinosa Dr. José Luis Fernando Vélez Cabezas Dra. María Beatriz Ordoñez Zambrano

Elaborado por: Pinargote Vélez Jaime Arturo

Fuente: Elaboración propia Métodos de investigación

4.2.3.1. Métodos teóricos

Tabla 3 Métodos teóricos de investigación

MÉTODO	OBJETIVO
Método de análisis – síntesis	Se secciona la información para su análisis pormenorizado, así como también la síntesis de varios elementos de estudio que abarcan un mayor rango combinando sus puntos comunes.
Método inductivo	Analiza la problemática y lleva la investigación a un punto concluyente propositivo respecto al mejoramiento del acto de unión de hecho.
Dialéctico -	Concilia los conceptos y establece una propuesta de reforma al acto notarial. Método hermenéutico.

Elaborado por: Pinargote Vélez Jaime Arturo

Fuente: Elaboración propia

4.2.3.2. Métodos empíricos

Tabla 4 Métodos empíricos de investigación

MÉTODO	OBJETIVO
Cuestionarios tipo encuesta-entrevista a los notarios de la ciudad de Manta	Mediante el formato de encuesta se busca conocer el número de casos de uniones de hecho que se han solemnizado en las notarías de la ciudad de Manta (la muestra seleccionada), tanto heterosexuales como homosexuales y el criterio de los funcionarios notariales al respecto, para determinar así su incidencia en el ámbito real. Consta de 3 preguntas abiertas.

Elaborado por: Pinargote Vélez Jaime Arturo

Fuente: Elaboración propia

2.3.3. Procedimiento de la investigación

1. **Aplicación de las herramientas de recolección.** La entrevista y encuesta a los notarios de la ciudad de Manta se realizaron durante una semana laboral comprendida desde el 27 hasta el 31 del mes de marzo del 2017.
2. **Tabulación de los resultados obtenidos.** Inmediatamente posterior a la aplicación de las herramientas de recolección se procede a clasificar los datos para presentarlos en el apartado Bases de datos, del capítulo 3 del presente trabajo.

3. *Análisis de la información recolectada.* Con la información tabulada, se realiza la transformación de los resultados obtenidos en información que nos permita realizar el análisis jurídico objeto del presente trabajo de investigación.
4. *Recolección de información de las unidades de observación.* Se seleccionan los artículos relevantes al objeto de la investigación que se encuentran en las unidades de observación y se organizan de acuerdo al objetivo planteado.
5. *Análisis de la información recolectada.* Se realiza el análisis de la normativa para sentar bases de carácter normativo que nos dirija a realizar el análisis jurídico objeto del presente trabajo de investigación.

CAPÍTULO III

CONCLUSIONES

3.1. Respuestas

3.1.1. Base de datos

Tabla 5 *Estudio de los artículos normativos objeto de estudio*

Unidades de observación	Objeto de estudio	Unidades de análisis
Constitución de la República del Ecuador (2008)	Definición de familia y matrimonio	Art. 67.- Se reconoce la familia en sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes. El matrimonio es la unión entre hombre y mujer, se fundará en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en la igualdad de sus derechos, obligaciones y capacidad legal.
	Definición de unión de hecho	Art. 68.- La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio. La adopción corresponderá sólo a parejas de distinto sexo
Constitución de la República del Ecuador (1978 con reforma en el 1998)	Definición de unión de hecho	Art. 33.- 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, dará lugar a una sociedad de bienes, que se sujetará a las regulaciones de la sociedad conyugal, en cuanto fueren aplicables, salvo que hubieren estipulado otro régimen económico o constituido, en beneficio de sus hijos comunes, patrimonio familiar.

Tabla 5 *Estudio de los artículos normativos objeto de estudio (Cont.)*

Unidades de observación	Objeto de estudio	Unidades de análisis
Código Orgánico General de Procesos (2015)		32.- Receptar la declaración juramentada sobre estado civil de las personas cuando estas lo requieran, con el objetivo de tramitar la posesión notoria del estado civil.
Ley Notarial	Notario	Art. 6 de la Ley Notarial: “Notarios son los funcionarios investidos de fe pública para autorizar, a requerimiento de parte, los actos, contratos y documentos determinados en las leyes. (...)”
	Atribuciones del notario	Art. 18, numeral 32 de la Ley Notarial: “Receptar la declaración juramentada sobre estado civil de las personas cuando estas lo requieran, con el objetivo de tramitar la posesión notoria del estado civil”
Código Civil	Definición de la unión de hecho	<p>Art. 222 (Codificación del 2005).- “La unión estable y monogámica de un hombre y una mujer, libres de vínculo matrimonial con otra persona, que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señala éste Código, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio, inclusive en lo relativo a la presunción legal de paternidad, y a la sociedad conyugal. La unión de hecho estable y monogámica de más de dos años entre un hombre y una mujer libres de vínculo matrimonial, con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente, da origen a una sociedad de bienes.”</p> <p>Art. 222 (con la Ley Reformatoria del Código Civil del 2015).- “La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial, mayores de edad, que formen un hogar de hecho, genera los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio y da origen a una sociedad de bienes. La unión de hecho podrá formalizarse ante la autoridad competente en cualquier tiempo.”</p>

Tabla 5 *Estudio de los artículos normativos objeto de estudio(Cont.)*

Código Civil	Efectos que produce la unión de hecho	Considerando la frase contenida en el Art. 222 del Código Civil, respecto a que la unión de hecho “genera los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio”, se contemplan los siguientes artículos establecidos para cónyuges, pero que también tienen aplicación para los convivientes en observancia de lo anterior:
	Obligaciones de los convivientes	<p>Art. 136.- Los cónyuges están obligados a guardarse fe, socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida. (...)</p> <p>Art. 138.- Los cónyuges deben suministrarse mutuamente lo necesario y contribuir, según sus facultades, al mantenimiento del hogar común.</p> <p>Cualquiera de los cónyuges estará siempre obligado a suministrar al otro, el auxilio que necesite para sus acciones o defensas judiciales.”</p>
Ley 115. Ley que regula las uniones de hecho en el Ecuador (1982, actualmente derogada)	Definición de la unión de hecho	Art. 1.- La unión de hecho estable y monogámica de más de dos años entre un hombre y una mujer libres de vínculo matrimonial con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente, da origen a una sociedad de bienes.
	Conformación de la unión de hecho	Art. 2.- Se presume que la unión es de este carácter cuando el hombre y la mujer así unidos se han tratado como marido y mujer en sus relaciones sociales y así han sido recibidos por sus parientes, amigos y vecinos.
Notarios de la ciudad de Manta	Uniones de hecho solemnizadas	Estadísticas de cada una de las notarías respecto a las uniones de hecho solemnizadas.
	Criterio de los notarios	Aspecto: pertinencia en la normativa relacionada a la unión de hecho.

Elaborado por: Pinargote Vélez Jaime Arturo

Fuente: Elaboración propia en base a la adaptación de cuerpos legales varios

3.1.2. *Análisis de los datos relacionados*

En el año 1978, mediante referéndum se pone en vigencia una nueva Constitución donde establece por primera vez el concepto de unión de hecho de la siguiente forma:

“La unión estable y monogámica de un hombre y una mujer, libres de vínculo matrimonial con otra persona, que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, da lugar a una sociedad de bienes, que se sujeta a las regulaciones de la sociedad conyugal, en cuanto fueren aplicables, salvo que hubieren estipulado otro régimen económico o constituido en beneficio de sus hijos comunes patrimonio familiar.”(Consejo Supremo de Gobierno, 1978, art. 25)

En esta primera aparición en el contexto normativo no se establecía la igualdad de garantías respecto al matrimonio como se da hoy en día, no obstante se consideró su importancia al reconocer legalmente el efecto patrimonial de esta unión, cuya finalidad se limitaba a proteger los bienes de quienes la conformaban, así como en beneficio de los hijos nacidos dentro de esa unión extramatrimonial.

En virtud de aquello, la Ley 115 del 1982, define la figura de la unión de hecho y los requisitos para su conformación en los artículos 1 y 2 respectivamente:

Art. 1.- La unión de hecho estable y monogámica de más de dos años entre un hombre y una mujer libres de vínculo matrimonial con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente, da origen a una sociedad de bienes.

Art. 2.- Se presume que la unión es de este carácter cuando el hombre y la mujer así unidos se han tratado como marido y mujer en sus relaciones sociales y así han sido recibidos por sus parientes, amigos y vecinos.

Ésta Ley establecía a la unión de hecho como una institución que tutelaba las garantías de las parejas que no habían contraído matrimonio y que por tanto carecían de legitimidad y se desarrollaban sin protección legal en casos

concernientes a la situación de los hijos y especialmente de las mujeres que no gozaban de ningún derecho cuando terminaba la unión, pese a que con su trabajo ayudaban a formar un patrimonio al que no podían acceder, ni ellas ni sus hijos.

En tal efecto, la Ley 115 fue más allá de la Constitución permitiendo que las Uniones de Hecho produzcan efectos jurídicos. Esta normativa estableció puntos de regulación para los hijos que nacieren dentro del periodo de configuración de la figura, asimismo estableció las exigencias respecto a las características particulares de la relación, entre ellas ser estables y monogámicas por un lapso de más de dos años, que estén constituidas entre un hombre y una mujer, siempre que se encuentren libres de vínculo matrimonial anterior con otra persona, además que cumplan con las finalidades del matrimonio: (que hoy han sido eliminadas) vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente, dando origen de esta manera a la sociedad de bienes.

En el año 1998, la Constitución Política ecuatoriana adoptó el contenido de esta ley enmarcándola en la sección tercera denominada “De la familia”, en el capítulo IV De los derechos Económicos, Sociales y culturales título III “De los Derechos, Garantías y Deberes”, además de constar en el artículo 37 que decretaba que el Estado “reconocerá y protegerá a la familia como célula fundamental de la sociedad, la que se constituirá por vínculos jurídicos o de hecho y que se basará en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes.” A continuación el artículo 38 definía el concepto de “hogar de hecho”, asemejándolo al matrimonio respecto de los 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 como lo establece Yépez (2015) en su análisis al respecto.

Como actualización, en el año 2008 se constituyó la nueva Carta Magna de la República, reconociendo en su artículo 67 a la familia en sus diferentes tipos, definiendo al matrimonio de la siguiente forma:

“Se reconoce la familia en sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la

igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes. El matrimonio es la unión entre hombre y mujer, se fundará en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en la igualdad de sus derechos, obligaciones y capacidad legal.”(Asamblea Nacional Constituyente, 2008, art. 67)

Mediante el artículo 68 se reconoce además las características normativas a cumplir, donde textualmente define:

“La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio. La adopción corresponderá sólo a parejas de distinto sexo” (Asamblea Nacional Constituyente, 2008, art. 68)

En consecuencia, se reducen las condiciones para la existencia de la unión de hecho: que sea estable, y monogámica, además del lapso y circunstancias que determine la ley.

La Codificación del Código Civil (2005) acogió en sus artículos, del 222 al 232, la Ley específica que regulaba a las Uniones de Hecho. La cual definía a la unión de hecho como:

“Art. 222.- 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.”(H. Congreso Nacional, 2005, art. 222)

No obstante, se presentaba controversia respecto a la frase “de un hombre y una mujer” ya que en la constitución se establecía de forma genérica “de dos personas” sin definir su sexo. Esta observación derivó en la sustitución del artículo

completo en la Ley Reformativa del Código Civil (2015), donde redefinió el concepto mediante el Art. 23 de la siguiente manera:

“La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial, mayores de edad, que formen un hogar de hecho, genera los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio y da origen a una sociedad de bienes.

La unión de hecho podrá formalizarse ante la autoridad competente en cualquier tiempo.”(Asamblea Nacional, 2015)

En tal razón, al generar “los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio” (ibídem), se observan las siguientes obligaciones conyugales que también son aplicables a las de personas convivientes en unión de hecho:

Art. 136.- Los cónyuges están obligados a guardarse fe, socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida. (...)

Art. 138.- Los cónyuges deben suministrarse mutuamente lo necesario y contribuir, según sus facultades, al mantenimiento del hogar común. Cualquiera de los cónyuges estará siempre obligado a suministrar al otro, el auxilio que necesite para sus acciones o defensas judiciales.”

Yépez (2016, párr. 46), recoge en su obra que además de los derechos entre los convivientes respecto de los hijos, de los bienes de la sociedad, y en la sucesión hereditaria, existen otros que se derivan de la Unión de hecho legitimada:

- *“1. Los determinados en el art. 232 del Código Civil:
- Los beneficios del Seguro Social; y,
- El subsidio familiar y demás beneficios sociales establecidos para el cónyuge.*
- *2. Los señalados en el Código del Trabajo, como en los Arts. 42 numeral 30, que concede la licencia con remuneración completa al trabajador en caso de fallecimiento de su cónyuge o conviviente; y, el Art. 97 inciso tercero, sobre la participación de las utilidades.*

- 3. *Es obvio que los convivientes pueden constituir patrimonio familiar para sí y en beneficio de sus descendientes, al tenor de los Arts. 225 y 837 del Código Civil.*
- 4. *Los derechos sucesorios que le corresponde al cónyuge sobreviviente se aplicarán de igual forma para el conviviente, incluso en lo relacionado a la porción conyugal, según las reglas establecidas en el Código Civil, acorde con el artículo 231 de este cuerpo legal.” (Yépez, 2016, párr.46)*

Por su parte, la Ley Notarial (2014) define el concepto de Notario en su Art. 6 como los “*funcionarios investidos de fe pública para autorizar, a requerimiento de parte, los actos, contratos y documentos determinados en las leyes. (...)*”. El mismo cuerpo legal, en su Art. 18 enumera las atribuciones del notario, artículo que fue modificado por el Código Orgánico General de Procesos (2015), el cual en su numeral 8 de la disposición reformativa décimo quinta, establece reformar dicho artículo agregando luego del numeral 28 la cantidad de nueve ítems adicionales, siendo uno de ellos el 32, que permite al notario “*receptar la declaración juramentada sobre estado civil de las personas cuando estas lo requieran, con el objetivo de tramitar la posesión notoria del estado civil*”.

Para determinar la opinión de los Notarios de la ciudad de Manta se desarrolló y aplicó un cuestionario de entrevista, el cual fue sometido al procedimiento de análisis siguiente:

Tabla 6 Codificación de los datos preliminares del instrumento de recolección aplicado a los funcionarios de las notarías de la ciudad de Manta

ÍTEM	1	2	3
SEXO	Femenino	Masculino	-
EDAD	Entre 25-34	Entre 35 – 44	De 45 o más
INSTRUCCIÓN	Abogado	Magister	Doctor

Elaborado por: Pinargote Vélez Jaime Arturo

Fuente: Elaboración propia

Tabla 7 Codificación del formato de entrevista realizado

ÍTEM	1	2	3
1. De acuerdo a su criterio, ¿Qué representa el acto de unión de hecho?	Art. 222 del Código Civil	-	-
2. Defina su postura sobre el acto de solemnizar uniones de hecho entre personas del mismo sexo.	De acuerdo, porque lo permite la ley	Existe una contradicción en la ley que necesita ser esclarecido.	No se debería solemnizar, porque viola garantías constitucionales

Elaborado por: Pinargote Vélez Jaime Arturo

Fuente: Elaboración propia

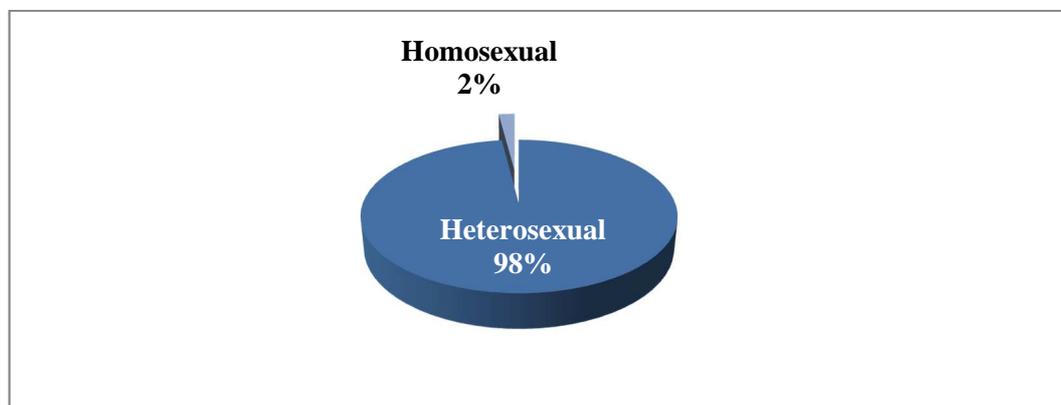
Tabla 8 Resultados de la tabla para el registro de datos numéricos aplicado a la muestra de notarios de la ciudad de Manta

	SEXO	EDAD	INSTR.	ÍTEM 1	ÍTEM 2
001	1	3	1	17	1
002	2	3	1	3	0
003	1	2	1	4	0
004	1	3	1	11	0
005	1	3	3	10	0
006	1	3	3	2	0
007	2	3	3	3	0

Elaborado por: Pinargote Vélez Jaime Arturo

Fuente: Encuesta realizada por el autor

Gráfico 1 Análisis de resultados de la encuesta realizada



Elaborado por: Pinargote Vélez Jaime Arturo

Fuente: Tabla 8

De la encuesta aplicada nos refleja que de la totalidad de casos de uniones de hecho solemnizados, solamente el 2% representan uniones homosexuales evidenciando su escasa incidencia en el campo notarial, principalmente en la ciudad de Manta.

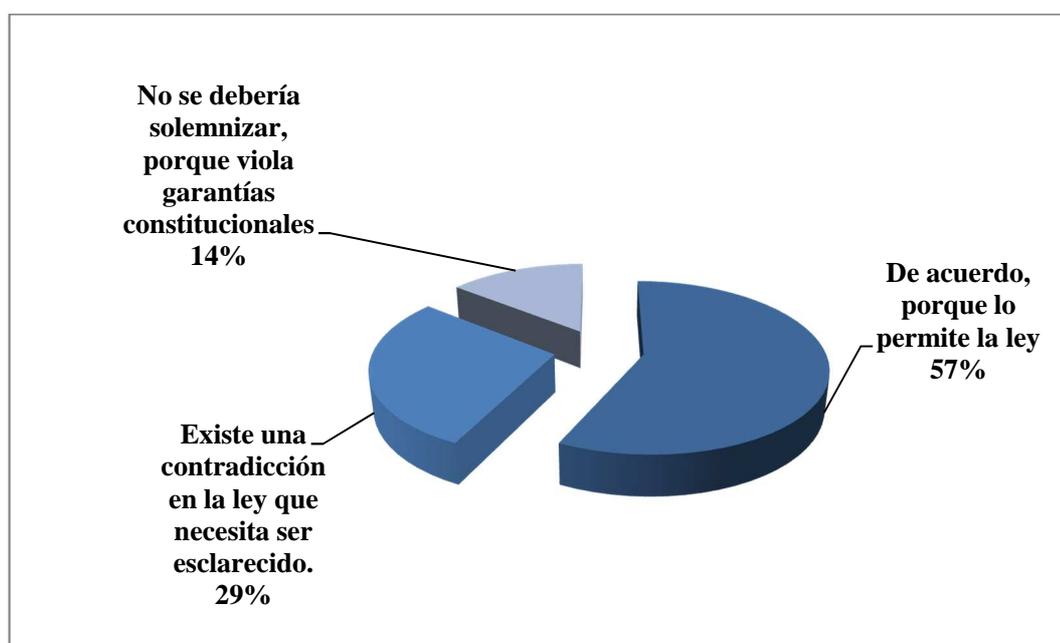
Tabla 9 Resultados del cuestionario de entrevista aplicado a la muestra de notarios de la ciudad de Manta

	SEXO	EDAD	INSTR.	ÍTEM 1	ÍTEM 2
001	1	3	1	1	1
002	2	3	1	1	2
003	1	2	1	1	1
004	1	3	1	1	3
005	1	3	3	1	1
006	1	3	3	1	2
007	2	3	3	1	1

Elaborado por: Pinargote Vélez Jaime Arturo

Fuente: Encuesta realizada por el autor

Gráfico 2 Análisis de resultados de la entrevista realizada



Elaborado por: Pinargote Vélez Jaime Arturo

Fuente: Tabla 9

Asimismo, mediante la entrevista se determinó que la mayoría (57%) están de acuerdo con las uniones de hecho entre personas del mismo sexo por cuanto cuentan con la venia de la Carta Magna. Del 43% restante, dos de tres criterios mencionan que no debería solemnizarse este tipo de actos debido a que se encuentran contrapuestos entre las diferentes normativas, siendo la minoría la que reconoce esta contradicción refiriéndose a la necesidad de esclarecer la Ley al respecto.

3.2. Conclusiones

- ✓ La unión de hecho, como el matrimonio son generadoras de familias, las mismas que se encuentran garantizadas por normas protectoras, conscientes del surgimiento de una variedad de derechos y obligaciones, con respecto a las relaciones familiares. En nuestra sociedad, la unión de hecho se la ha practicado en forma mayoritaria y generalizada, dentro de los diferentes estratos sociales y en todos los lugares, con ligeras diferencias en ciertas regiones determinadas, con tendencia a extenderse en forma considerable, sin que esto signifique el ocaso de la institución del matrimonio.

- ✓ Los funcionarios notariales se encuentran con la contradicción normativa en cuanto a la aplicación de la unión de hecho, principalmente cuando se tratan de actos entre dos personas del mismo sexo o género. Sin embargo, mediante la muestra encuestada, se evidencia que el porcentaje o la población que solicita esta medida es muy escasa. La doctrina respecto a la normativa actual que rige las uniones de hecho en el Ecuador es muy limitada. Ésta situación incide en la necesidad de que el funcionario notarial emplee su juicio y buen criterio para la solemnización de estos actos. Por tanto se sostiene que existe la necesidad de ampliar y generar conocimientos que permitan socializar y consolidar una cultura en relación al tema. Se requiere una doctrina más amplia que explique con claridad la situación en que deban estar los grupos LGBTI, ante la unión de hecho y el cumplimiento de los requisitos marcados en la ley civil.

- ✓ De acuerdo a lo que prescribe el Art 68 de la Constitución con respecto a la unión de hecho al poderse constituir entre dos personas, ha dado origen a que las personas del mismo sexo “Homosexuales” reclamen sus derechos ante la Autoridad Notarial a que se les solemnice la unión de hecho para que se les reconozcan los derechos a integrar una familia basado en este derecho constitucional, motivo por lo cual el notario se abstiene a solemnizar dicho acto por falta de claridad o precisión en la Constitución al no ser explícita de quienes son esas dos personas.

- ✓ Se ha acogido el pensamiento de varias fuentes y encapsulándoles de la manera más general para que entendamos lo que implica esta modalidad de establecer una familia. En relación a la unión de hecho, la interpretación del Art. 68 de la Constitución de la República de Ecuador ha dejado abierto el criterio de ser constituida por parejas tanto heterosexuales como homosexuales al establecer “la unión de hecho entre dos personas” permitiendo que cuando se constituyen legalmente las parejas puedan adquirir el estado civil de “unión de hecho” constando en su documento de identificación, y en el registro magnetofónico del Registro Civil de cada ciudad del Ecuador.

- ✓ El evolucionismo social hace que las constituciones que son el ente rector de cada sociedad tenga que estar a la vanguardia con el mundo cambiante en el que tienen a ver las relaciones entre los individuos, los derechos que tienen, sus obligaciones y limitaciones. La unión de hecho es un tema muy remoto en cuanto a su estructura pero que ahora sufre una reestructuración en relación a los miembros que la pueden integrar tiene que acoplarse a las exigencias que se presentan dentro cada sociedad.

3.3. Recomendaciones

- ✓ Se recomienda a los señores Asambleístas, la consolidación de un solo cuerpo legal que norme conceptos, formas, elementos, proceso de constitución y disolución y demás aspectos álgidos con el fin de establecer normas clara y precisas para la constitución y terminación de la unión de hecho, principalmente para que no existan contradicciones normativas y discrepancias en criterios.

- ✓ Se recomienda a los funcionarios notariales y a la sociedad en general, que se realicen actos donde se socialice el tema de la unión de hecho y se genere una cultura que rompa los paradigmas y creencias de las personas incultas en el tema. Con el objetivo de que la sociedad conozca los alcances y restricciones de la normativa y se haga de conocimiento público, mejorando su aceptación social y desmitificando los procedimientos que su configuración conlleva.

- ✓ Se recomienda a los juristas y tratadistas, que se realicen estudios y se expidan documentos doctrinarios respecto al tema de la unión de hecho en el Ecuador, con el fin de enriquecer nuestra cultura jurídica nacional ya que actualmente no se cuenta con suficiente información relacionada a la unión de hecho de forma particularizada, hallado principalmente doctrinas europeas con dicha información y análisis.

CAPÍTULO IV

PROPUESTA

4.1. Justificación

La familia de hecho tiene su fundamento en las uniones de hecho y su existencia se remonta al origen mismo de la humanidad. Solamente cuando se instituye legalmente en el matrimonio en Roma, aparece como excepción a este el concubinato. Se atribuye esta figura a la Ley Julia de “Adulteris” y a la Ley de Papia Popena que fueron incorporadas a la legislación Justiniano, en donde figura bajo el título de “Concubinis”. Inicialmente, el concubinato comprendía la unión sexual entre un hombre y una mujer púberes y hábiles para contraer matrimonio, mientras que el amancebamiento implica las relaciones sexuales estables y notorias entre un hombre y una mujer, que no podían celebrar matrimonio por existir entre ellos un impedimento de carácter dirimente. Con el devenir del tiempo el concubinato hubo de utilizarse con el lenguaje jurídico como sinónimo de relación sexual estable extramatrimonial.

En la legislación ecuatoriana se incluye el concepto por primera vez en la Constitución de la República de 1978, posteriormente en la Ley 115 del 1982, la cual fue recogida en la reforma constitucional del 1998, conceptualizando la unión de hecho como “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”.

En el 2005 se tomó la Ley que regula las Uniones de Hecho y se la incorporó en la Codificación del Código Civil destinando el sexto título del libro I para su definición, conservando la característica de especificar el sexo de las personas que intervienen en dicha unión. Tres años después, la Constitución de la República en el artículo 68 elimina la especificación de esta característica cambiando la frase “de un hombre y una mujer” por la unión “de dos personas” ampliando el marco de interpretación y por ende aplicación a parejas del mismo sexo.

La Ley Reformativa del Código Civil le da un nuevo texto del artículo 222 de dicha normativa introduciendo otros cambios que fortalecen a la unión de hecho,

y cotejando con el artículo 68 de la Constitución de la República, donde se amplía la interpretación a personas del mismo sexo al dejar indefinición en esta característica. La necesidad de implementar en la reforma también otros temas que son muy importantes, como por ejemplo los que señala Yépez (2016, párr. 49) “el derecho del conviviente a los alimentos congruos, la suspensión de la patria potestad, el reconocimiento de los hijos etc.”, ya que ésta figura establece el requerimiento de deberes recíprocos entre las partes, similar a lo que sucede en el matrimonio, dentro de los parámetros de la estabilidad y la monogamia de la pareja. No obstante, el presente proyecto investigativo busca esclarecer un tema que fue modificado con la Constitución de la República del 2008, y se refiere a la indefinición del sexo de las personas que confirmen las uniones de hecho.

En el año 2001 el gobierno de los Países Bajos legalizó la unión conyugal de personas del mismo sexo, si bien con limitaciones. A este país siguieron Bélgica (2003), el estado de Massachusetts (Estados Unidos, 2004), España (2005) y Canadá (2005). En el año 2006 se aprobó también en Sudáfrica según dictamen judicial de diciembre de 2005.

La Ley española fue la primera del mundo en reconocer plenos derechos a los cónyuges del mismo sexo, lo que facilitó la supresión de las limitaciones excepcionales que figuraban en las leyes de otros países. El Estado de Israel reconoció desde 2006 los matrimonios homosexuales contraídos en el extranjero. El reconocimiento legal a las parejas del mismo sexo existía ya en varias comunidades autonómicas españolas, según las cuales se concedía que dichas parejas contraigan "uniones civiles" y no constituyan matrimonio en sentido estricto. De corte similar son las leyes de países como Noruega, Suecia, Finlandia, Islandia, Israel, Dinamarca, Reino Unido y algunos estados de la EE.UU. En Argentina, las ciudades de Buenos Aires, Villa Carlos Paz (Córdoba) y la provincia de Río Negro, así como en México en el estado de Coahuila y en la Ciudad de México, se ha establecido una legislación denominada “Ley de sociedades de convivencia”. Tales regulan las uniones entre dos mujeres o dos hombres otorgándoles reconocimiento legal pero sin considerarlas matrimonio.

Es una realidad que las uniones de hecho (sean hetero u homosexuales) tienen una regulación precaria o inexistente que no reconoce que todos tenemos

derecho a ser tratados y protegidos de igual manera ante la Ley. Pero también, es un hecho que el Estado está en la obligación de salvaguardar los derechos de la ciudadanía, para conservar la moral y buenas costumbres en la población. Es por esto que resulta imprescindible realizar una reforma a la **CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**, y por tanto a las demás leyes relacionadas que deriven el tema, con la finalidad de asegurar el cumplimiento de los Derechos de Familia y de Buen Vivir garantizados en la Carta Magna respecto a la falencia existente en cuanto a la definición del sexo de las personas que soliciten la solemnización de la institución de Unión de Hecho.

4.2. Propuesta



CONSIDERANDO:

QUE la reforma al Código Civil del 2015 y el artículo 68 de la Constitución de la República, coinciden en considerar como unión de hecho a “la unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial”, siempre y cuando formen un hogar de hecho, por un lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, otorgándoles los mismos derechos y obligaciones que tienen familias constituidas mediante matrimonio.

QUE la Unión de Hecho es una institución configurada en el Derecho de Familia que norma los núcleos familiares de forma similar como sucede con la del matrimonio, diferenciándose solamente en ciertos aspectos de carácter formal y legal. Es una expresión de la voluntad establecida por la Ley, con sustento constitucional, e incluso está garantizada con la presunción de su existencia.

QUE existe la necesidad de esclarecer la normativa vigente en lo que respecta a definir en el cuerpo legal el sexo de las personas que soliciten al notario la solemnización de las uniones de hecho.

QUE por la naturaleza de los derechos y garantías que establece la Constitución de la República y los instrumentos internacionales de derechos humanos, gozarán de aplicación inmediata por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte;

QUE la Constitución de la República del Ecuador en el Art. 120, numeral 6, faculta a la Asamblea Nacional de “Expedir, codificar, reformar y derogar las leyes, e interpretarlas con carácter generalmente obligatorio.”

EXPIDE

El siguiente **PROYECTO DE REFORMA A LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.**

Art. 1.- En el Art. 68, luego de la frase “entre dos personas” agréguese “heterosexuales y homosexuales”

Art. 2. En concordancia, modifíquese el art. 222 del Código Civil y toda la normativa que se opongan a esta reforma;

Dispóngase la vigencia desde su publicación en el Registro Oficial.

Dado y suscrito en la sede de la Asamblea Nacional, ubicada en el Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha, a los ocho días del mes de marzo del dos mil dieciocho.

4.3. Conclusión de la propuesta

El presente proyecto investigativo busca esclarecer y definir de forma concreta la normativa en cuanto al sexo de las personas contrayentes en el acto de solemnización de las uniones de hecho, por cuanto se considera la omisión de dicha característica como una imprecisión que dificulta el cumplimiento de dicho acto. Se considera que en la reforma constitucional del 2008, la falta de establecimiento en cuanto a la característica de que sea un hombre y una mujer quienes en las condiciones previstas por la Ley sean considerados como una familia de hecho, posibilita la solemnización de estas uniones entre personas del mismo sexo, dando paso a que se legalicen sus relaciones homosexuales. Por tanto, se considera menester la aplicación de la reforma propuesta en el epígrafe anterior, que permita una definición clara de la heterosexualidad requerida para el cumplimiento íntegro de las particulares de la pareja en unión de hecho.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Borda A., G. (2012). Tratado de Derecho Civil, Derechos Reales. La Ley.
- Borja Vargas, T. (2011). Unión de Hecho . En B. Vargas, *Análisis social y jurídico sobre la declaración legal de la Unión de hecho y sus consecuencias en la filiación natural en la legislación ecuatoriana* (pág. 21). Latacunga : Universidad Tecnica de Cotopaxi .
- Bossert, G. y. (2015). *Manual del derecho de la familia* . Argentina, Buenos Aires: Sexta edición.
- Cabanellas, G. (1996). *Diccionario enciclopédico de derecho usual*. Buenos Aires: Heliasta.
- Cabanellas, G. (1997). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires: Heliasta.
- Cajas Samaniego, O. S. (2012). *La union de hecho en el Ecuador por acto notarial, la violación de los requisitos y sus efectos (Tesis de grado)*. Loja: Universidad Nacional de Loja.
- Codificación del Código Civil. (2005). Codificación 2005-010.
- Código Civil. (2005). Comision de Legislacion y Codificacion del H. Congreso Nacional. Quito.
- Código Orgánico General de Procesos, COGEP. (2015). *Registro Oficial del Ecuador*. Suplemento # 506.
- Constitución política del Ecuador. (1978). [Const.].
- Constitución política del Ecuador. (1998). [Const.].
- Constitucion política del Ecuador. (2008). [Const.].
- Crespo, J. (2016). *Las uniones de hecho como situación jurídica que no deriva en un nuevo estado civil* . Quito, Ecuador : Universidad de las Américas .
- Derecho Civil. Tomo Sexto. Derecho de Familia. (1959). Valparaiso: Lito Universo S.A.
- Domínguez Cruz, J. M. (2016). *La union de hecho como estado civil y sus consecuencias jurídicas y sociales, respecto a la sociedad de bienes en el cantón Riobamba dentro del periodo 2014-2015 (Tesis de grado)*. Riobamba: Universidad Nacional de Chimborazo.
- Ecuador, C. d. (2008). *CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR 2008*. Obtenido de Sitio Web de inocar.mil.ec:

http://www.inocar.mil.ec/web/images/lotaip/2015/literal_a/base_legal/A._Constitucion_republica_ecuador_2008constitucion.pdf

Enríquez Rosero, M. M. (2014). *La unión de hecho en el sistema jurídico en la nueva perspectiva constitucional ecuatoriana (Tesis de grado)*. Quito: Universidad Central del Ecuador.

Enriquez, M. (Agosto de 2014). *La Unión de Hecho en el Sistema Jurídico en la nueva perspectiva Constitucional Ecuatoriana*. Obtenido de Sitio Web de : <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/3951/1/T-UCE-0013-Ab-220%20pdf.pdf>

Fueyo Laneri, F. (1968). *Catalogación de conceptos de derecho*. Madrid: Montecorvo.

Fueyo, F. (1955). *Derecho Civil*. Valparaiso: Universo.

García Falconí, J. (2006). *Análisis jurídico sobre la existencia de la union de hecho y su terminacion en la legislacion ecuatoriana*. Quito.

Gavilanes Coronel, I. L. (2015). *La institución del Patrimonio Familiar en la legislacion ecuatoriana actual (Tesis de grado)*. Cuenca: Universidad de Cuenca.

Godoy Lopez, N. (2017). *El notario Público*. Obtenido de monografias.com: <http://www.monografias.com/trabajos16/notario-publico/notario-publico.shtml>

Guastavino, E. (1984). *Derecho de Familia Patrimonial - Bien de Familia*. Texas: Rubinzal y Culzoni.

Hanisch Espíndola, H. (1978). *El patrimonio en el derecho romano. II Congreso Latino Americano de Derecho Romano*. Veracruz.

I. Colegio Notarial de Aragón. (2017). *Presentación*. Obtenido de Web Institucional: <http://www.aragon.notariado.org/?do=home&option=presentacion>

José, C. B. (2016). *Las Uniones de hecho como situación jurídica que no deriva en un nuevo estado civil*. Quito: Universidad de la Américas.

Larrea Holguín, J. (1989). *Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador*. Corporación de Estudios y Publicaciones.

Ley 115 Ley que regula las uniones de hecho. (1982). Registro Oficial 399.

Ley de Cooperativas. (2001). Registro Oficial # 400.

Ley Notarial. (2014). *Decreto Supremo 1404 - Registro Oficial 158*.

- Ley Reformatoria # 64. (1996). *Suplemento # 64 Ley Reformatoria a la Ley Notarial*. Registro Oficial del Ecuador.
- Ley Reformatoria #406. (2006). *Ley Reformatoria a la Ley Notarial*. Registro Oficial del Ecuador.
- Ley Reformatoria del Código Civil. (1940).
- Ley Reformatoria del Código Civil. (2015). Registro Oficial 526.
- Mantilla Guerra, C. (2010). *Manual Práctico de Procedimientos Notariales*. Gráficas L y L.
- Meza Barros, R. (1975). *Manual de derecho Civil, derecho de familia*. Chile: Jurídica de Chile.
- Monroy Ley, M. V. (2007). *La necesidad de regular el reconocimiento de la unión de hecho post-mortem en la vía extrajudicial*. Obtenido de repositorio digital de la Universidad de San Carlos de Guatemala.: http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_7155.pdf
- Parraguez, L. (1996). *Personas y Familia. [Vol. II]*. Loja: Gráficas Hernández.
- Pasmíño Flores, L. E. (1987). Tesis Doctoral "efecto patrimonial de la unión extramatrimonial en el Ecuador". En L. E. Pasmíño Flores. Quito : Pontificia Universidad Católica del Ecuador .
- Planiol, M., & Ripert, G. (1936). *Tratado práctico de Derecho Civil Francés, Las obligaciones (primera parte)*. La Habana: Cultural S.A.
- Poveda, J. F. (2009). Atribuciones jurisdiccionales del Notario en el Ecuador a partir de las reformas introducidas a la ley notarial por el art. 7 de la ley S/N, publicado en el Registro Oficial No. 64-S, Del 08-XI-96. Quito: Universidad Central.
- Quinteros, Á. (2006). *Diccionario especializado en familia y género*. Medellín: Universidad de Antioquia.
- Ramirez Gronda, J. (1959). *Diccionario Jurídico*. Argentina: Claridad.
- Resolución No. 73. (2012). Registro Oficial 736.
- Reyes, G. (2014). *La unión de hecho: anomia procedimental para su constitución y terminación* . Obtenido de Sitio Web de dspace.uniandes.edu.ec: <http://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/482/1/TUAMDPCIV032-2015.pdf>

- Sacancela Cusi, J. E. (2016). Los derechos de familia en la union de hecho en parejas del mismo sexo en la ciudad de Quito . En J. Sacancela. Quito : Universidad Tecnica Particular de Loja .
- Siavichay Jara, J. C. (2010). *Las uniones de hecho en el ordenamiento juridico ecuatoriano (Tesis de grado)*. Cuenca: Universidad de Cuenca.
- Suarez, R. (1990). *Derecho de Familia*,. Bogotá: Ed. Temis.
- Villalba Vega, W. (2012). *Tratado de derecho civil*. Obtenido de http://biblioteca.uazuay.edu.ec/opac_css/index.php?lvl=notice_display&id=52951
- Villalba, W. (1987). *Fundamentos de práctica forense*. Quito.
- Yépez Andrade, M. (2015). *Reformas al código civil y la unión de hecho*. Obtenido de www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechocivil/2015/07/27/reformas-al-codigo-civil-y-la-union-de-hecho
- Yépez, M. (27 de Julio de 2015). *Reformas al Código Civil y la unión de hecho* . Obtenido de Sitio Web de : <https://derechoecuador.com/reformas-al-codigo-civil-y-la-union-de-hecho>

ANEXOS



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

IV PROMOCIÓN DE MAESTRÍA EN DERECHO REGISTRAL Y NOTARIAL

PROYECTO DEL EXAMEN COMPLEXIVO

CUESTIONARIO DE ENTREVISTA

Aplicado a: Funcionarios notariales de la ciudad de Manta.

Nombre del funcionario entrevistado: _____

Notaria: _____ **Instrucción:** _____

Sexo: F ___ / M ___ **Edad:** ___ años

Objetivos: Indagar respecto a las uniones de hecho solemnizadas en las notarías de la ciudad de Manta, tanto heterosexuales como homosexuales, y la opinión crítica de los funcionarios notariales y su postura respecto en la legislación vinculada a las uniones de hecho.

Periodos de estudio: 2016 y Enero-Marzo/2017

- 1. Por favor, complete con datos estadísticos (numéricos) los casos realizados en cada uno de los periodos de tiempo indicados.**

Tipo de Casos	2016	Enero - Marzo 2017
Número de uniones de hecho heterosexuales solemnizadas		
Número de uniones de hecho homosexuales solemnizadas		

- 2. De acuerdo a su criterio, ¿Qué representa el acto de unión de hecho?**

- 3. Defina su postura sobre el acto de solemnizar uniones de hecho entre personas del mismo sexo.**

Gracias por su colaboración

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, Jaime Arturo Pinargote Vélez, con C.C: # 1303375925 autor del trabajo de examen complejo: “Los Funcionarios Notariales y el cumplimiento del mandato constitucional en la solemnización de la unión de hecho en el Ecuador”, previo a la obtención del grado de **MAGÍSTER EN DERECHO DE NOTARIAL Y REGISTRAL** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de graduación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 31 de mayo de 2019

f. _____

Ab. Jaime Arturo Pinargote Vélez

C.C: # 1303375925

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE GRADUACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	Los Funcionarios Notariales y el cumplimiento del mandato constitucional en la solemnización de la unión de hecho en el Ecuador.		
AUTOR(ES):	Abg. Pinargote Vélez Jaime Arturo		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES):	Directora del programa (e): Dra. María José Blum Revisor de Contenido: Dra. María José Blum Revisor de Metodología: Dr. Francisco Obando		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
UNIDAD/FACULTAD:	Sistema de Posgrado		
MAESTRÍA/ESPECIALIDAD:	Maestría en Derecho Notarial y Registral		
GRADO OBTENIDO:	Magíster en Derecho Notarial y Registral		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	31 de mayo del 2019	No. DE PÁGINAS:	51
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Notarial y Registral		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Unión de hecho, Constitución, Código Civil, definición de sexo.		

RESUMEN/ABSTRACT

El presente trabajo de titulación bajo la modalidad de examen complejo para la obtención del grado de Magíster en Derecho Notarial y Registral, titulado “Los funcionarios notariales y el cumplimiento del mandato constitucional en la solemnización de la unión de hecho en el Ecuador” tiene como objetivo determinar el cumplimiento del mandato constitucional en la solemnización, mediante vía notarial, de la unión de hecho y sus consecuencias jurídicas. La metodología aplicada fue documental y bibliográfica al momento de analizar la normativa relacionada al tema y los antecedentes globales de la unión de hecho y su solemnización, identificando la evolución en dichos cuerpos legales en torno a definir el sexo de las personas que soliciten la configuración de dicha institución legal. Asimismo se aplicó una metodología de campo que permitió identificar la postura de los funcionarios notariales de la ciudad de Manta respecto a la solemnización de uniones de hecho teniendo como elemento de enfoque el sexo de los convivientes solicitantes. En observancia a lo analizado se establece la necesidad de realizar una reforma a la Constitución de la República con la finalidad de esclarecer dicha falencia.

ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: 0981034800	E-mail: jaimepinargote2018@hotmail.com
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE):	Nombre: María Auxiliadora Blum Moarry	
	Teléfono: 0991521298	
	E-mail: mariuxiblum@gmail.com	