



**UNIVERSIDAD LAICA VICENTE ROCAFUERTE
DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DERECHO
CARRERA DE DERECHO**

**PROYECTO DE INVESTIGACIÓN
PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE
ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE
LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**

TEMA:

**APLICACIÓN Y REFORMA A LA LEY NOTARIAL
REFERENTE AL NOMBRAMIENTO DE CURADOR
ESPECIAL PARA CONTRAER SEGUNDAS NUPCIAS.**

TUTORA

Dra. BLANCA LETICIA ORTEGA LÓPEZ Msc.

AUTORA

DAYAN RAQUEL ALFARO CARLO

GUAYAQUIL

AÑO 2022

REPOSITARIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS

TÍTULO Y SUBTÍTULO: APLICACIÓN Y REFORMA A LA LEY NOTARIAL REFERENTE AL NOMBRAMIENTO DE CURADOR ESPECIAL PARA CONTRAER SEGUNDAS NUPCIAS.

<p>AUTOR/ES: ALFARO CARLO DAYAN RAQUEL.</p>	<p>REVISORES O TUTORES: MSC. BLANCA LETICIA ORTEGA LÓPEZ.</p>
<p>INSTITUCIÓN: Universidad Laica Vicente Rocafuerte De Guayaquil</p>	<p>Grado obtenido: Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador.</p>
<p>FACULTAD: Facultad de Ciencias Sociales y Derecho.</p>	<p>CARRERA: DERECHO</p>
<p>FECHA DE PUBLICACIÓN: 2022</p>	<p>N. DE PAGS: 63.</p>
<p>ÁREAS TEMÁTICAS: Derecho.</p>	
<p>PALABRAS CLAVE: Ley, Nupcias, Notarial, Curador, Nombramiento.</p>	
<p>RESUMEN:</p> <p>La presente investigación tuvo como objetivo general de la misma Reformar la Ley Notarial referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias, como objetivos específicos se definieron los elementos doctrinarios y teóricos vinculados a la figura del curador especial., se determinó las ventajas de efectuar por vía notarial el nombramiento de un Curador Especial para contraer segundas nupcias y por último se sugirió la inclusión de un nuevo artículo a la ley notarial para tramitar por esa vía el nombramiento de un curador especial para contraer segundas nupcias. La metodología que se utilizó dentro del presente estudio tuvo su base en el enfoque mixto, por cuanto por una parte se utilizó en método cualitativo para efectuar el análisis de las entrevistas efectuadas, así como también se utilizó en enfoque cuantitativo con la finalidad de efectuar un análisis estadístico de las encuestas aplicadas. Para finalizar se concluyó que se hace necesario que la Asamblea nacional efectuó una modificación a la Ley Notarial con el fin de nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias se efectuó en esta sede.</p>	

N. DE REGISTRO (en base de datos):	N. DE CLASIFICACIÓN:	
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):		
ADJUNTO PDF:	SI <input checked="" type="checkbox"/>	NO <input type="checkbox"/>
CONTACTO CON AUTOR/ES: DAYAN RAQUEL ALFARO CARLO	Teléfono: 0985844723 042467834	E-mail: dalfaroc@ulvr.edu.ec
CONTACTO EN LA INSTITUCIÓN:	MsC. Diana Almeida Aguilera(Decana) Teléfono: 2596500 Ext. 250 E-mail: dalmeidaa@ulvr.edu.ec MsC. Carlos Manuel Pérez Leyva (Director de Carrera) Teléfono: 2596500. Ext. 223 E-mail: cperezl@ulvr.edu.ec	

CERTIFICADO DE ANTIPLAGIO ACADÉMICO

APLICACIÓN Y REFORMA A LA LEY NOTARIAL REFERENTE
AL NOMBRAMIENTO DE CURADOR ESPECIAL PARA
CONTRAER SEGUNDAS NUPCIAS.

BLANCA
LETICIA
ORTEGA
LOPEZ
Formado digitalmente por
BLANCA LETICIA
ORTEGA LOPEZ
Fecha: 2021.04.03
16:11:30 -0500

INFORME DE ORIGINALIDAD

6%

INDICE DE SIMILITUD

5%

FUENTES DE
INTERNET

1%

PUBLICACIONES

2%

TRABAJOS DEL
ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1

Submitted to UNIV DE LAS AMERICAS

Trabajo del estudiante

1%

2

portal.supercias.gob.ec

Fuente de Internet

<1%

3

Submitted to Universidad Nacional del Centro
del Peru

Trabajo del estudiante

<1%

4

significadoconcepto.com

Fuente de Internet

<1%

5

Submitted to Universidad Andina del Cusco

Trabajo del estudiante

<1%

6

Jessica Van Meir. "Sex Work and the Politics of
Space: Case Studies of Sex Workers in
Argentina and Ecuador", Social Sciences, 2017

Publicación

<1%

7

repositorio.utc.edu.ec

Fuente de Internet

<1%

DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS PATRIMONIALES

La estudiante egresada DAYAN RAQUEL ALFARO CARLO, declara bajo juramento, que la autoría del presente proyecto de investigación, “APLICACIÓN Y REFORMA A LA LEY NOTARIAL REFERENTE AL NOMBRAMIENTO DE CURADOR ESPECIAL PARA CONTRAER SEGUNDAS NUPCIAS”, corresponde totalmente a la suscrita y me responsabilizo con los criterios y opiniones científicas que en el mismo se declaran, como producto de la investigación realizada.

De la misma forma, cedo los derechos patrimoniales y de titularidad a la Universidad Laica VICENTE ROCAFUERTE de Guayaquil, según lo establece la normativa vigente.

Autora

Firma:

Dayan Alfaro Carlo.

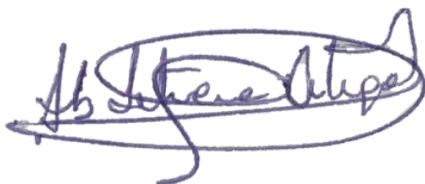
DAYAN RAQUEL ALFARO CARLO
C.I. 093185782-5

CERTIFICACIÓN DE ACEPTACIÓN DEL TUTOR

En mi calidad de Tutor del Proyecto de Investigación APLICACIÓN Y REFORMA A LA LEY NOTARIAL REFERENTE AL NOMBRAMIENTO DE CURADOR ESPECIAL PARA CONTRAER SEGUNDAS NUPCIAS, designada por el Consejo Directivo de la Facultad de Derecho la Universidad Laica VICENTE ROCAFUERTE de Guayaquil.

CERTIFICO:

Haber dirigido, revisado y aprobado en todas sus partes el Proyecto de Investigación titulado: APLICACIÓN Y REFORMA A LA LEY NOTARIAL REFERENTE AL NOMBRAMIENTO DE CURADOR ESPECIAL PARA CONTRAER SEGUNDAS NUPCIAS, presentado por la estudiante DAYAN RAQUEL ALFARO CARLO como requisito previo, para optar al Título de ABOGADO DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, encontrándose apto para su sustentación.



Firma:

DRA. MSC. BLANCA LETICIA ORTEGA LÓPEZ

C.C. 091069036-1

AGRADECIMIENTO

Quiero empezar agradeciéndole como siempre a Dios, por haberme permitido llegar hasta estas instancias, ya que siempre lo tengo presente para poder cumplir todos los propósitos que me propongo, agradezco infinitamente a mi madre Mónica Carlo Acosta por ser mi pilar fundamental en todo este proceso, por acompañarme a conseguir matrícula en la universidad a pesar de mi mayoría de edad, ella siempre está ahí y gracias a ella y a mi esfuerzo estoy donde estoy, siempre me ha enseñado a luchar por mis objetivos y ser una mujer de bien y preparada!.

A mi esposo Jefferson Blandin por ser una de las personas que perennemente me demostró su apoyo incondicional y estuvo conmigo en todos mis momentos universitarios, al igual que mi madre y mi padrastro Hernán de la Hoz; por acompañarme desde muy temprano a cumplir con mis actividades, con vinculación con la sociedad, llevarme y traerme de la casa a la oficina, de la oficina a la universidad y de la universidad a casa, todo ese fuerza que también lo vivieron conmigo lo aprecio muchísimo.

Agradezco además a mis hermanos Daniel y Daniela por apoyarme 200% en todo, porque me decían que ya necesitan una abogada en la familia y que esa sería yo, a mi cuñado Bryan también por brindarme su apoyo.

Agradezco a mi jefa Ab. María Tatiana García Plaza por haberme dado una luz con el tema de mi tesis y brindarme los permisos necesarios para cuando tenía que realizar mis actividades universitarias, a mis amigos y compañeros de oficina Clara, Jairo, Gaby, Even, Ericka y Nelly quienes estuvieron con sus mejores vibras apoyando mis estudios y a los abogados que me rodean que me aportaron con un granito de arena de manera directa e indirecta.

Por último y no menos importante a mi tutora la Dra. Blanca Ortega López que a pesar de no haber sido mi Docente en ningún semestre de toda mi carrera universitaria, al ser mi tutora es como que la haya tratado muchísimo más tiempo, gracias por estar pendiente de mis preguntas, de mis inquietudes, y por tener siempre esa buena predisposición de ayudarme en todo este periodo, por eso le agradezco a la suerte por haberla colocado a usted como mi tutora.

Muchas gracias!!

DEDICATORIA

Dedico esta tesis a mi madre, mi esposo, mis hermanos, mis familiares, mis amigos y compañeros del trabajo, quienes siempre me han apoyado y a pesar de tener sus ocupaciones cada uno ha sabido brindarme su ayuda en los momentos que más los necesitaba.

Esto va también para mí, por ser como soy y porque Dios siempre me dio las fuerzas para no rendirme nunca, nunca desistí, nunca lo pensé y aquí estoy cumpliendo uno de los tantos sueños y anhelos que tengo.

Contenido

CERTIFICACIÓN DE ACEPTACIÓN DEL TUTOR	VI
AGRADECIMIENTO	VII
DEDICATORIA	VIII
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I	2
DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN	2
Tema.....	2
Planteamiento del Problema.....	2
Formulación del Problema	4
Sistematización del Problema	4
Objetivo General	4
Objetivos Específicos.....	4
Justificación.....	4
Delimitación del Problema.....	5
Hipótesis o Idea a Defender	5
Línea de Investigación Institucional/Facultad.	5
CAPÍTULO II.....	6
MARCO TEÓRICO	6
Antecedentes de la investigación.	6
El matrimonio civil	6
El divorcio.....	9
Características de la acción de divorcio	9
La Jurisdicción Voluntaria	11
Naturaleza jurídica de la jurisdicción voluntaria.....	14
Naturaleza jurisdiccional	15
Naturaleza administrativa.....	15
La jurisdicción Voluntaria en Colombia	17

La jurisdicción Voluntaria en Argentina	18
La jurisdicción voluntaria en Ecuador.....	19
Marco Conceptual	19
Curador.....	19
Contrato	20
Menores	20
Notaria	20
Notario.....	20
Jurisdicción.....	20
Procedimiento Voluntario	21
Marco Legal	21
CAPÍTULO III.....	24
METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN	24
Metodología de la investigación	24
Diseño de la investigación	24
Método descriptivo.....	24
Método Analítico.....	25
Método Sintético	25
Método Deductivo	26
Técnicas de investigación	26
La entrevista	26
Encuesta.....	27
Población	27
Encuestas.....	27
Entrevistas	35
Análisis de entrevistas	40
CAPÍTULO IV	41

INFORME FINAL.....	41
CONCLUSIONES	42
RECOMENDACIONES.....	43

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1	27
Tabla 2	28
Tabla 3	29
Tabla 4	30
Tabla 5	31
Tabla 6	32
Tabla 7	33
Tabla 8	34

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Grafico 1 ¿Conoce usted la figura del Curador Especial para contraer segundas nupcias?	27
Grafico 2 ¿El procedimiento sobre el Curador Especial para contraer segundas nupcias es rápido?.....	28
Grafico 3¿El nombramiento de Curador Especial debe seguir en sede judicial?.....	29
Grafico 4 ¿Considera apropiado el nombramiento de Curador Especial en sede notarial?.....	30
Grafico 5¿Considera que el procedimiento Curador Especial en sede notarial sería más rápido?.....	31
Grafico 6 ¿Se debería modificar la ley notarial al nombramiento de Curador Especial?32	
Grafico 7 ¿De manera progresiva la jurisdicción voluntaria debe ser transferida a los notarios?.....	33
Grafico 8 ¿Transferir la jurisdicción voluntaria a notaria descongestionaría el sistema de justicia?.....	34

RESUMEN

La presente investigación tuvo como objetivo general de la misma Reformar la Ley Notarial referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias, como objetivos específicos se definieron los elementos doctrinarios y teóricos vinculados a la figura del curador especial, se determinó las ventajas de efectuar por vía notarial el nombramiento de un Curador Especial para contraer segundas nupcias y por último se sugirió la inclusión de un nuevo artículo a la ley notarial para tramitar por esa vía el nombramiento de un curador especial para contraer segundas nupcias. La metodología que se utilizó dentro del presente estudio tuvo su base en el enfoque mixto, por cuanto por una parte se utilizó en método cualitativo para efectuar el análisis de las entrevistas efectuadas, así como también se utilizó en enfoque cuantitativo con la finalidad de efectuar un análisis estadístico de las encuestas aplicadas. Para finalizar se concluyó que se hace necesario que la Asamblea nacional efectúe una modificación a la Ley Notarial con el fin de nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias se efectuó en esta sede.

Palabras Claves: Ley, Nupcias, Notarial, Curador, Nombramiento.

ABSTRACT

The general objective of this investigation was to reform the Notarial Law of reference to the appointment of a Special Curator to contract second marriages, as specific objectives the doctrinal and theoretical elements linked to the figure of the special curator were defined, the advantages of implement by notarial means the appointment of a Special Curator to contract second marriages and finally, the inclusion of a new article in the notarial law is suggested to process the appointment of a special curator to contract second marriages. The methodology that was produced within the present study was based on the mixed approach, because on the one hand it was produced in a qualitative method to carry out the analysis of the interviews carried out, as well as a quantitative approach with the purpose of carry out a statistical analysis of the applied surveys. Finally, it was concluded that it is necessary for the National Assembly to make a modification to the Notarial Law in order to appoint a Special Curator to contract second marriages in this venue.

Keywords: Law, Marriage, Notarial, Curator, Appointment.

INTRODUCCIÓN

La presente investigación surge como una solución al problema que se presenta con el procedimiento judicial referente al nombramiento de curador especial para contraer segundas nupcias, por cuanto el mismo en la actualidad se efectúa por el procedimiento de jurisdicción voluntaria establecido en el Código Orgánico General de Procesos, que trae como consecuencia que el procedimiento tarda unos treinta días aproximadamente. Ahora bien, si el mismo se efectuara en vía notarial podría efectuarse en un solo día trayendo como consecuencia por una parte una mayor celeridad en el procedimiento ya que la persona obtendría dicho trámite en un solo día.

Ahora bien, hay que señalar que la jurisdicción voluntaria está formada por aquellas competencias que se efectúan en sede judicial pero que las misma no implican una contraposición de intereses, a criterio de la doctrina dominante la jurisdicción voluntaria está formada por un conjunto de competencias de índole administrativa que son asumidas por el sistema de justicia. Ahora bien, dado el colapso actual del sistema de justicia se hace necesario que esas competencias se transfieran a la administración.

Por otra parte, efectuar dicho trámite en sede notarial descongestionaría el sistema de justicia el cual en oportunidades de colapsa por un conjunto de trámites de jurisdicción voluntaria, que si bien es cierto son su competencia de acuerdo con la ley, en el fondo son competencias que deberían transferirse de manera progresiva a la administración por carecer las mismas de contradictorio. En la presente investigación se efectuaron una serie de encuestas a los Notarios del cantón Guayaquil, así como también entrevistas a profesionales del derecho, notarios y a un juez de familia los cuales en su conjunto manifestaron que se hace necesario la modificación de la Ley Notaria a los fines que las Notarías asuman la competencia el procedimiento judicial referente al nombramiento de curador especial para contraer segundas nupcias.

CAPÍTULO I

DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

Tema

Aplicación y reforma a la ley notarial referente al nombramiento de curador especial para contraer segundas nupcias.

Planteamiento del Problema

El matrimonio es la célula fundamental de la sociedad, mediante la cual dos personas se unen con el fin de estar juntos y de formar una familia, que puede ser producto de la unión o a consecuencia de medios legales como la adopción. En este sentido, hay que señalar que la intención de toda persona es mantener una unión prolongada en el tiempo, pero existen situaciones en las que las parejas deciden culminar con esta unión.

En este tipo de situaciones, existe por parte del Estado un interés especial en los niños y adolescentes por formar parte de un sector vulnerable de la población, en consecuencia, se requieren para ellos cuidados especiales a los fines de garantizar su interés superior. Ahora bien, en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, la persona que tenga a su hijo menor de edad bajo su patria potestad, y quiera contraer nuevas nupcias, debe realizar ante un juzgado el nombramiento de curador, dicho procedimiento debe realizarse por el procedimiento voluntario contemplado en el artículo 334 del Código Orgánico General de Procesos (2019) que establece:

Procedencia. Se considerarán procedimientos voluntarios, con competencia exclusiva de las o los juzgadores, los siguientes: 1. Pago por consignación. 2. Rendición de cuentas, 3. Divorcio o terminación de unión de hecho por mutuo consentimiento, siempre que haya hijos dependientes. 4. Inventario, en los casos previstos en este capítulo. 5. Partición. 6. Autorización de venta de bienes de niñas, niños y adolescentes y, de personas sometidas a guarda. También se sustanciarán por el procedimiento previsto en esta Sección los asuntos de jurisdicción voluntaria, como el otorgamiento de autorizaciones o licencias y aquellas

en que por su naturaleza o por razón del estado de las cosas, se resuelvan sin contradicción.(p. 64)

En consecuencia, hay que señalar que el presente trámite es un acto de jurisdicción voluntaria el cual se resuelve sin ningún tipo de contradicción, pero que tiene un lapso de tiempo que no lo hace inmediato, por cuanto su duración se encuentra establecida en el artículo 335 del Código Orgánico General de procesos (2019) que establece:

Se iniciarán por solicitud que contendrá los mismos requisitos de la demanda. La o el juzgador calificará la solicitud. Si se admite la solicitud, la o el juzgador dispondrá la citación de todas las personas interesadas o de quienes puedan tener interés en el asunto. Para el cumplimiento de lo dispuesto en el presente artículo, la o el juzgador podrá requerir la información a la o el interesado, con respecto al domicilio o residencia y otros datos necesarios de quienes deban ser citados. La o el juzgador convocará a audiencia en un término no menor a diez días ni mayor a veinte días siguientes a la citación. En dicha audiencia, escuchará a los concurrentes y se practicarán las pruebas que sean pertinentes. A continuación, aprobará o negará lo solicitado.(p. 64)

Del artículo anterior se observa que a partir de la citación que no se sabe cuánto tiempo durara el trámite para efectuarla, es a partir de ese momento que el operador de justicia convocará a una audiencia en un término no mayor a 20 días, es decir que un procedimiento que debería ser rápido y ágil por cuanto no comporta contradictorio puede durar en promedio cerca de 30 días o más, en consecuencia se hace necesario que el nombramiento del curador especial para contraer segundas nupcias, pueda efectuarse vía notarial lo que traería como consecuencia que se pudiese efectuar en un solo día realizándose en un procedimiento simple, uniforme, inmediato, rápido y que garantice la economía procesal, tomando como partida el hecho que no se debe sacrificar la justicia por formalidades, por tal motivo realizar este trámite por vía notarial disminuiría la carga procesal a los juzgados, el solicitante podría obtener un trámite de una manera casi inmediata y el Estado recibiría recursos económicos por concepto de participación por servicios notariales

Formulación del Problema

¿Efectuando el nombramiento de un curador especial para contraer segundas nupcias por vía notarial, haría que este procedimiento fuese más rápido e inmediato?

Sistematización del Problema

¿Cuáles son los elementos doctrinarios y teóricos vinculados a la figura del curador especial?

¿Cuáles son las ventajas de efectuar por vía notarial el nombramiento de un Curador Especial para contraer segundas nupcias?

¿Se podría incluir un nuevo artículo a la ley notarial con el fin de tramitar por esa vía el nombramiento de un curador especial para contraer segundas nupcias?

Objetivo General

Reformar la Ley Notarial referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias, facultad que debería ser otorgada al Notario para el descongestionamiento de la vía judicial.

Objetivos Específicos

Definir los elementos doctrinarios y teóricos vinculados a la figura del curador especial.

Determinar las ventajas de efectuar por vía notarial el nombramiento de un Curador Especial para contraer segundas nupcias

Sugerir la inclusión de un nuevo artículo a la ley notarial para tramitar por esa vía el nombramiento de un curador especial para contraer segundas nupcias.

Justificación

La realización de la presente investigación se justifica por cuanto se hace necesario el estudio del procedimiento de nombramiento de curador especial para contraer segundas nupcias, que de acuerdo a lo que establece el Código Orgánico General de Procesos es tramitado por el procedimiento voluntario, por cuanto en el mismo no existe contradicción, ahora bien, este procedimiento en la práctica tiene una duración de unos treinta días aproximadamente y en ocasiones puede durar mucho más.

En consecuencia, la presente investigación propone que él mismo se efectúe en vía notarial, ya que de esta manera se podría efectuar el nombramiento de curador especial para contraer segundas nupcias de una manera más rápida, expedita, sin dilaciones indebidas, por cuanto dicho procedimiento se efectúa de manera voluntaria. Por último, se justifica la presente investigación porque efectúa una propuesta que permitiría el descongestionamiento de los juzgados, así como también que el solicitante efectúe dicho procedimiento de una manera casi inmediata en la vía notarial.

Delimitación del Problema

Objeto de Estudio: Nombramiento de Curador Especial para segundas nupcias

Campo de Acción: Niñez y adolescencia, Civil y Notarial

Espacio: Guayaquil

Periodo: 2019-2020.

Hipótesis o Idea a Defender

En función de lo planteado si se reforma este procedimiento para obtener el nombramiento de curador para contraer segundas nupcias, se cree que ayudaría al descongestionamiento de la vía judicial y en gran medida se garantiza el principio de celeridad procesal haciendo este traslado al ámbito notarial.

Línea de Investigación Institucional/Facultad.

Sociedad civil, derechos humanos y gestión de la comunicación.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

Antecedentes de la investigación.

Como antecedentes a la presente investigación relacionada con la reforma de la ley notarial referente al nombramiento de curador especial para contraer segundas nupcias se puede citar en primer lugar a Gallardo (2018) quien en su investigación titulada “El nombramiento de curador especial para contraer nuevas nupcias” fue del criterio que en el ejercicio de su trabajo como Notaria en el cantón Balsas, fueron presentados casos en los cuales era requerido que fuese nombrado un curador especial para contraer segundas nupcias por esta vía, por cuanto representaba una alternativa más rápida y menos engorrosa que hacerlo por la vía judicial y tomando en consideración que es un procedimiento voluntaria no habría motivo para no hacerlo.

Ahora bien, señalo la autora de dicha investigación que por cuanto como Notaria no se encontraba investida de dicha función, efectuó dicho estudio con la finalidad de poder entregar una propuesta para que a futuro este procedimiento se efectuó por la vía notarial que es más rápida y el solicitante puede obtener el resultado en un mismo día y no esperar el procedimiento normal que tarda cerca de un mes.

En este mismo sentido Reyes (2020), en su investigación titulada “La atribución notarial de nombramiento para curador especial por segundas nupcias de sus progenitores” señala el autor que dicha competencia otorgada a los notarios traería como consecuencia una reducción a la carga procesal de la justicia ordinaria, por cuanto contribuiría a garantizar el principio de celeridad procesal, por cuanto al efectuarse por la vía notarial se lograría por una parte el descongestionamiento de los juzgados en estos asuntos y por el otro que el solicitante efectuó un trámite mucho más rápido.

El matrimonio civil

El matrimonio es definido como una institución mediante la cual dos personas se unen con el fin de procrear una familia, puede señalarse de igual manera que desde sus inicios fue concebida es concebida de derecho natural y carácter sagrado por cuanto de esa unión surgía una nueva vida. Esta unión con el paso del tiempo también ha sido marcada por un acento jurídico por cuanto de ella se derivan consecuencias de esta naturaleza en consecuencia cada uno de los diferentes sistemas normativos han

establecido normas que regulan esta institución como su nacimiento, desarrollo y para aquellos casos en los cuales se requiera una disolución.

Hay que señalar que el matrimonio estaba definido de la siguiente manera en artículo 81 del Código Civil (2005) que establecía lo siguiente: “Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente” (p.8). Hay que señalar que fue modificado de acuerdo a la sentencia 10-18-CN/19 emitida por la Corte Constitucional del Ecuador(2019) que señala lo siguiente: “Matrimonio es un contrato solemne por el cual dos personas se unen con el fin de vivir junta y auxiliarse mutuamente”(p.28).

En consecuencia se puede afirmar que el matrimonio es un contrato único e indisoluble, es contractual por cuanto así lo determina la ley y ambas partes se obligan recíprocamente entre sí, en los contratos convencionales cada una de las partes se encuentra obligada a dar, hacer o no hacer algo, en este contrato cada uno de los cónyuges se encuentran obligados a una protección mutua o como lo señala el código civil a socorrerse mutuamente y a mantener una fidelidad como consecuencia de la unión que los mantiene juntos.

En todo matrimonio sus elementos fundamentales son la voluntad y consentimiento son los factores más importantes, por cuanto de no existir la intención mutua de las dos partes de unirse en matrimonio el mismo no se pudo materializar y si por distintas razones una de las partes evidenciare un vicio en el consentimiento traería como consecuencia que se pueda solicitar la nulidad del acto. El matrimonio es considerado una institución jurídica por cuanto la misma evidencia un contenido que es invariable pues no depende de las partes contratantes, el trae consigo circunstancia que la voluntad por sí misma no podría producir o cambiar un ejemplo de ello es que ese contrato para finalizar se requiere una serie de causales y requisitos que se encuentran establecidos en la ley, e inclusive para el caso que las partes de común acuerdo decidan finalizar el mismo deben seguir las normas que se encuentran establecidas en el ordenamiento jurídico.

En este sentido es necesario señalar que Parra (2018) ha señalado:

Las leyes del matrimonio, así como también sus condiciones para que el mismo traiga consecuencias positivas, por mandato de la ley no se han dejado al criterio o arbitrio de cada uno de los contrayentes, si bien es cierto que existe la total libertad para

contraerlo existen causales específicas que se encuentran en la ley que deben ser seguidas por las partes. (p. 72)

El matrimonio es un contrato que se efectúa mediante la libre voluntad de cada una de las partes intervinientes quienes sin ningún tipo de presión y mediante un acto único de conciencia manifiestan su libre voluntad de unirse mediante el ante una autoridad civil que mediante la verificación de los requisitos contemplados en el ordenamiento jurídico procede a unirlos en matrimonio.

El matrimonio por otra parte es un contrato de carácter solemne por cuanto si bien es cierto el elemento fundamental es la voluntad de las partes para que el mismo se realice se hace necesario que se cumplan un conjunto de requisitos que previamente ha señalado el legislador, estas solemnidades que no existen en otro contrato se efectúan en virtud de la importancia que reviste el matrimonio y para darle una mayor seriedad al mismo.

El matrimonio sede ha establecido como un contrato solemne con la finalidad de otorgarle mayor seriedad por cuanto mediante él se le da nacimiento a la familia que es considerada como la célula fundamental de la sociedad en consecuencia el estado a través del ordenamiento jurídico ha tratado de blindar a esta institución a los fines que se mantenga en el tiempo, y para los efectos que las partes decidan disolver la misma no se haga de una manera caprichosa sino de acuerdo a lo establecido en la ley por cuanto del matrimonio pueden derivar responsabilidad espara los padres para el caso que hayan procreado hijos(Rogel, 2018).

Dentro de las solemnidades que se requieren para la materialización de este contrato se requiere que el mismo debe celebrarse ante el Jefe de Registro Civil, identificación y Cedulación de la respectiva circunscripción territorial, es decir a pesar de ser un contrato las partes no pueden celebrarlo de manera privada. En este sentido se hace necesario señalar que el artículo 102 del Código Civil (2005) lo siguiente:

Son solemnidades esenciales para la validez del matrimonio: 1a. La comparecencia de las partes, por sí o por medio de apoderado especial, ¿ante la autoridad competente; 2a.- La constancia de carecer de impedimentos dirimentes; 3a. La expresión libre y espontánea del consentimiento de los contrayentes y la determinación obligatoria de quien administrará la sociedad conyugal; 4a. La presencia de dos testigos hábiles; y, 5a. El otorgamiento y suscripción del acta correspondiente. (p.10)

Por otra parte, se debe señalar que el matrimonio es un contrato eminentemente consensuado pero ese consentimiento debe realizarse de una manera expresa por cuanto la misma no puede ser tacita o que se desprenda de su conducta. En el ordenamiento jurídico ecuatoriano, el matrimonio se perfecciona cuando las partes realizan la inscripción del acta del matrimonio, la cual contendrá los datos fundamentales de este contrato como la fecha y el lugar donde se efectuó, la identificación de ambos contrayentes, y con el registro de la misma en matrimonio comenzara a generar efectos jurídicos entre las partes. Dio, así como todos los datos importantes de los contrayentes; este documento posee mucho valor ya que a lo largo de sus vidas será muy necesario tanto como para probar su unión, como para realizar cualquier tipo de trámite.

El divorcio

Es considerado como la ruptura del vínculo matrimonial válido que ha sido contraído entre dos esposos, en este sentido la doctrina ha establecido las diferencias existentes entre el divorcio y la nulidad del matrimonio contraído porque en este último no se puede hablar de ruptura de un vínculo que jamás existió entre las partes por cuanto fueron violentados los requisitos de ley a causa de impedimentos esenciales e insubsanables (Gimenez, 2016).

Por otra parte, el divorcio es considerado como la ruptura del matrimonio bien por causas legales o por el mutuo consentimiento. En el primer lugar ocurre cuando alguna de las partes incurre en alguna de las causales que establece la ley para extinguir este contrato. Y en el segundo caso ocurre cuando las partes que dieron inicio a ese contrato por su propia voluntad deciden extinguirlo,

Características de la acción de divorcio

Personal

Con esto se quiere hacer referencia a que la acción de divorcio solamente puede ser solicitada por los conyugues que se encuentran unidos en matrimonio, y para el caso que se ha solicitado el divorcio por causales la legitimación activa de esta acción le corresponde solamente al cónyuge, es decir a aquel que se sienta perjudicado por la

acción o inacción del otro cónyuge cuando de acuerdo a su conducta ha incurrido en una o más causales de las que se encuentran establecidas en el artículo 109 del Código Civil.

Irrenunciable

Esta acción no puede ser renunciada por la voluntad de las partes contrayentes por cuanto es una acción de derecho público en razón que de ella depende el estado civil de una persona.

Es prescriptible

En este sentido el Código Civil en su artículo 125 establece de manera taxativa que la acción de divorcio prescribe al año contado de acuerdo a cuál sea la causa que se alegue para presentar la acción, la razón de ser de esta norma es que si ha transcurrido ese tiempo y la misma no ha sido alegada es que hubo una reconciliación o las partes han hecho caso omiso a dicha causal y han continuado con su matrimonio. Por las causales 1), 5) y 7) que se establecen en el Código Civil el año será computado desde el momento en que el cónyuge inocente tuvo conocimiento de la causa que se trate.

Para los numerales 3), 4) 8) y 9) que se encuentran establecidos en el artículo 125 del Código Civil, desde el momento en que cesó el hecho que dio origen a dicha causa y por último en lo señalado en los numerales 6) y 10) desde el momento en el cual se haya ejecutado la sentencia respectiva.

Se extingue por la muerte

Esta acción se extingue por la muerte de uno de los conyugues por cuanto al fallecer uno de ellos el vínculo matrimonial se extingue por mandato de la ley

Causas de Divorcio

Las causales de divorcio se encuentran contempladas en el artículo 11 de la ley reformativa del código civil (2015) que establece lo siguiente:

1. El adulterio de uno de los cónyuges.
2. Los tratos crueles o violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar.
3. El estado habitual de falta de armonía de las dos voluntades en la vida matrimonial.
4. Las amenazas graves de un cónyuge contra la vida del otro.
5. La tentativa de uno de los cónyuges contra la

vida del otro. 6. Los actos ejecutados por uno de los cónyuges con el fin de involucrar al otro o a los hijos en actividades ilícitas. 7. La condena ejecutoriada a pena privativa de la libertad mayor a diez años. 8. El que uno de los cónyuges sea ebrio consuetudinario o toxicómano. 9. El abandono injustificado de cualquiera de los cónyuges por más de seis meses ininterrumpidos. (p.4)

La Jurisdicción Voluntaria

La jurisdicción voluntaria, constituye una excepción a la jurisdicción ordinaria que tiene como característica fundamental el contradictorio de las partes, que tienen intereses contrapuestos, a diferencia de ella se encuentra la jurisdicción voluntaria en la cual no existe contradictorio, es mas no existen partes sino solicitantes por cuanto si existen más de dos o más personas las mismas se encuentran de acuerdo.

En este sentido se puede citar a Majada (2016) quien la define:

Se debe entender por jurisdicción voluntaria, aquella que ejerce el operador de justicia en aquellas situaciones que de acuerdo al hecho concreto no existen intereses contrapuestos, en tal sentido las partes que acuden al órgano de justicia se encuentran de acuerdo en los requerimientos que hacen al tribunal. Esta jurisdicción se efectúa con la finalidad de dar validez a ciertos actos que necesitan la aprobación del juez, en las cuales ya hay un acuerdo previo entre las partes, pero que por mandato de la ley se necesita la aprobación judicial.(p. 120)

De la definición anterior se observa que en primer lugar se requiere que las partes estén de acuerdo, con la finalidad de solicitar del operador de justicia la autorización de lo solicitado, por cuanto se evidencia que si bien es cierto lo solicitado al órgano de justicia consta en un acuerdo previo de las partes, se hace necesario por mandato de la ley que el juez otorgue un permiso o confirme o autorice lo solicitado por las partes.

En este mismo sentido también a criterio de Palacio(2017) la jurisdicción voluntaria es:

Una función administrativa ejercida por los tribunales de justicia, desde el punto de vista estricto al hablar de jurisdicción se hace referencia a la

potestad de los tribunales de administrar justicia , es decir de resolver un conflicto que existe en la sede judicial, pero al hablar de jurisdicción voluntaria se hace referencia a la potestad de los jueces de emitir dictámenes en los cuales no hay dos partes o si las hay las mismas están de acuerdo, si existiere una oposición de las partes o de un tercero ya se convierte en jurisdicción ordinaria.(p. 79)

De la definición anterior se evidencia que la jurisdicción voluntaria, hace referencia a una función que es totalmente contraria al criterio habitual que se tiene de la jurisdicción ordinaria, que es aquella propia de los operadores de justicia quienes están llamados a aplicar la ley de acuerdo aún caso concreto en el cual existen intereses contrapuestos, cuando se hace referencia a la jurisdicción voluntaria se refiere a asuntos que son competencia del juez pero en los cuales no hay una contradicción de intereses, y si por distintas razones llegase a existir una oposición ya dejaría de ser voluntaria y se convertiría en ordinaria.

En este sentido, hay que señalar que de acuerdo a las definiciones evidenciadas con anterioridad destacan como elementos esenciales de las mismas integrar, constituir o acordar eficacia a ciertas actividades que necesitan el consentimiento o aprobación de una dos o más personas, pero que se requiere un consentimiento judicial para la materialización de ese derecho, en consecuencia allí es donde toma protagonismo la jurisdicción voluntaria, que es la manifestación del operador de justicia en relación a un asunto que le es solicitado de acuerdo a lo establecido en la ley.

La jurisdicción en sentido estricto implica un contradictorio, un conflicto de intereses, pero con el paso del tiempo se les entregaron a los jueces sobre todo a los de primera instancia y a juzgados del primer nivel en la escala judicial ciertas atribuciones para otorgar permisos, certificaciones, en la cuales las partes o los solicitantes estaban de acuerdo pero que por la naturaleza del mismo era requerido por parte de la autoridad judicial su consentimiento.

Todos los actos que forman parte de la denomina jurisdicción voluntaria, constituyen una función accidental por parte del operador de justicia, ya que estas actuaciones por carecer de contradictorio pertenecen más a la actividad administrativa que a la judicial, como han señalado algunos autores son actividades administrativas ejercidas por el poder judicial. Sin embargo, de acuerdo a la dinámica con la que se manifiestan cada una de las distintas sociedades, se requiere y hace necesario en distintas circunstancias

consolidar la participación de un funcionario como el notario con la finalidad de dar fe pública a ciertas actividades que ejecutan los particulares, con el fin de otorgar solemnidades especiales a ciertos actos que se encuentran contemplados en la ley, los cuales carecen de controversia.

En relación al ejercicio de la jurisdicción voluntaria Devis Echandía(2016) ha señalado:

La jurisdicción voluntaria es aquella que es ejercitada por la solicitud de una sola persona o varias que requiere darle legalidad a un acto en el cual no existe oposición por parte del o de los solicitantes del mismo en consecuencia el mismo carece de contradictorio, en consecuencia se solicita al juez valide tal acuerdo o solicitud.(p. 183)

En este mismo sentido Calamandrei (2017) ha mencionado:

Existe una vinculación directa que se produce entre la función de administrativa y la jurisdiccional y ambas se funden en la jurisdicción voluntaria por cuanto esta última siendo una competencia de la esfera de la administración pública el ejercida por un órgano distinto como lo es la esfera judicial, y a consecuencia de ello se le da un nombre equivocado como el de jurisdicción voluntaria, y se le acompaña el termino voluntario a los fines de diferenciarla de la jurisdicción ordinaria.(p. 63)

La jurisdicción voluntaria a pesar de ser una competencia que está asignada a los jueces, por mandato de la ley con el paso del tiempo se ha ido delegando a otros funcionarios, como en el caso de los notarios quienes a pesar de no estar investidos de la función judicial, efectúan actos solemnes en los cuales existe el acuerdo de las partes, en consecuencia de acuerdo a la ley se les ha ido entregando ciertas competencias en materia de jurisdicción voluntaria.

El hecho de delegar la jurisdicción voluntaria en funcionarios administrativos, se ha hecho con la finalidad de poder descongestionar al sistema de justicia de ciertas causas o acciones que perfectamente pueden ser realizadas en vía administrativa, como en el caso de los notarios sobre todo en aquellas materias que no sean estrictamente de derecho de personas o de familia, dado su naturaleza pública y credibilidad social.

La verdadera razón por la cual se ha ido de una manera progresiva entregando ciertas actividades de jurisdicción voluntaria a los órganos de la administración pública ha sido con el fin de dotar de mayor celeridad procesal a los órganos de justicia, que en muchas oportunidades se ven colapsados de causas que si fuesen llevadas por otros órganos el volumen de trabajo sería menor y se rendiría más en su función.

Como respuesta a esta situación de manera progresiva se ha ido entregando a la administración pública ciertas competencias que en principio solo le correspondían a la función judicial, con el fin que al no existir controversias entre las partes se pueda por una parte descongestionar el sistema de justicia de ciertas actuaciones que poder ser realizadas por otros órganos de la administración y con el fin que los solicitantes puedan efectuar ciertos tramites de una manera más rápida y sin formalismos inútiles que retrasen sus diligencias.

Naturaleza jurídica de la jurisdicción voluntaria

La celeridad que demanda los actuales momentos, ha hecho que de manera paulatina ciertas actividades que con anterioridad eran competencia del sistema de justicia por pertenecer a la jurisdicción voluntaria, en la actualidad producto del principio de celeridad procesal así como también del colapso de muchos juzgados y tribunales, se ha optado por delegar ciertas competencias que anteriormente eran ejercidas por el sistema de justicia en sede de jurisdicción voluntaria, a diferentes órganos de la administración pública,

En relación a lo anterior el ejemplo más claro que se observa en muchas legislaciones se conserva en los notarios quienes son funcionarios públicos que tienen como objetivo fundamental dotar de fe pública ciertos actos que son efectuados por solicitantes que no tienen intereses contrapuestos. En tal sentido, resulta contrario a los intereses del sistema de justicia atribuir a estas competencias que por carecer de contradictorio y de procedimientos complejos, sean llevados por este ente, en consecuencia, en muchas legislaciones se ha optado por entregar ciertas competencias de la jurisdicción voluntarios a los notarios quien de una manera rápida y expedita pueden ejercer dichas funciones.

La discusión acerca de la naturaleza de la jurisdicción voluntaria resulta bastante compleja, por cuanto para un sector tradicional de la doctrina se ha inclinado en que la jurisdicción voluntaria pertenece al ámbito de la función jurisdiccional, mientras que

otro sector de la doctrina se ha inclinado por el criterio que pertenece a la administración pública y no al sector jurisdiccional desde el punto de vista estricto.

Naturaleza jurisdiccional

Para este sector de la doctrina se inclina por el hecho que la jurisdicción voluntaria pertenece al sistema de justicia, por cuanto los actos que de ella emanan son jurisdiccionales ya que ellos emanan de una autoridad judicial, si bien es cierto no existe un contradictorio entre las partes que acuden a esta instancia y en oportunidades acude una sola persona el hecho de ser dictados por un juez los convierten en actos jurisdiccionales.

Es totalmente perteneciente al sistema de justicia por cuanto está formada por elementos que emanan de él, la característica más importante se encuentra en el hecho que los actos que dictan en esta jurisdicción son emanados de un juez, a pesar que no existe conflicto que deba ser resuelto por el operador de justicia. Otro de los elementos entre los cuales se sustenta esta teoría se encuentra en que el derecho solicitado debe encontrarse en una norma de derecho objetivo y en base a esa norma el operador de justicia se debe manifestarse en relación a un caso concreto y la decisión que emane del órgano jurisdiccional, si bien es cierto no resuelve un caso controvertido si soluciona un trámite que necesita efectuar una o más partes.

Naturaleza administrativa

Los defensores de esta teoría son del criterio que si bien es cierto la misma emana de un funcionario judicial, su esencia es de naturaleza administrativa, por cuanto no existe conflicto de intereses en ella, en tal sentido la característica fundamental de todo sistema de justicia es resolver un conflicto de intereses que surja entre las partes. El hecho que un operador de justicia dicte una sentencia no implica que el contenido de ella sea controvertido, si en dicha decisión no existen intereses contrapuestos la misma puede ser tomada por cualquier funcionario perteneciente a la administración.

El fundamento de la naturaleza administrativa de la jurisdicción voluntaria radica en el hecho de los actos de carácter administrativos en este sentido vale la pena citar a uno de sus máximos exponentes Dromi(2017)quien ha señalado:

Todo acto administrativo está formado por una declaración de voluntad, de juicio, de conocimiento o de deseo que se ejerce en el ámbito

administrativo, y el cual produce consecuencias unilaterales es decir a una sola parte que puede estar formada por un individuo o grupo de ello con características e intereses similares.(p. 38)

De la definición anterior se evidencia porque este sector de la doctrina se inclina en señalar porque la jurisdicción voluntaria es propia de la administración en general, ya que los actos emitidos de ellas producen resultados unilaterales, caso distinto como sucede en la jurisdicción ordinaria donde se resuelve un conflicto que existe entre dos o más partes por ser criterio de Dromi es de la opinión que si en la jurisdicción voluntaria se dictan actos unilaterales la misma pertenece no al campo judicial sino al campo administrativo.

El Estado como ente todo poderoso que se encuentra dotado de una superioridad través de sus órganos y dependencias administrativos, efectúa un despliegue de su actividad beneficiando de esta manera asuntos de los particulares, los cuales no se encuentran dotados de conflictos lo que fomenta más aun la teoría que todos aquellos actos en los cuales no exista un conflicto y se resuelvan de mutuo consentimiento y las decisiones solo afecten a una parte o a un grupo determinado de ellos se puede afirmar que son actos de carácter administrativos aún inclusive aquellos dictados por una autoridad judicial que posean esta características tendrán una raíz administrativa.

Por otra parte resulta interesante la opinión de Alsina(2016) que señala:

De allí que la jurisdicción se poder dividir en dos por una parte la contenciosa y por la otra la voluntaria que es aquella en la que no existe una contradicción de las partes en ella existe un acuerdo y una armonía de intereses que trae como consecuencia que la actuación jurisdiccional del operador de justicia solamente tiene como fin efectuar una autenticidad al acto o verificar que se cumplan las formalidades que se encuentran establecidas en la ley, pero aunque en realidad en este segundo caso no se debería hablar de que exista un verdadera función jurisdiccional, por cuanto se trata de una de las excepciones en las que un juez o magistrado ejerce funciones administrativas.(p. 220)

En consecuencia, de acuerdo a la definición manifestada por Hugo Alsina resulta erróneo hablar de la jurisdicción voluntaria como una actividad propia del sistema de justicia, pues la misma se ubica en el ámbito extraprocésal o extra litigiosa. Por tal razón se puede evidenciar que al no existir un conflicto de intereses que es el requisito fundamental para la existencia de un litigio entre dos o más partes queda injustificado que el sistema de justicia asuma este tipo de competencias.

Otro de los elementos que se suman al hecho que la jurisdicción voluntaria pertenece al campo de la administración, se encuentra en el hecho que ella no contiene partes en sentido estricto, por cuanto en esta jurisdicción voluntaria el solicitante no pide algo en contra de otro, el operador de justicia en este tipo de casos conoce la verdad que le es expuesta por el solicitante por cuanto no existe una contraparte que señale un alegato en contra.

Por otra parte, se señala que la decisión emitida por el operador de justicia carece de los elementos fundamentales por cuanto la misma no tiene ningún asunto de carácter contencioso. Así lo ilustra Couture(2002), quien al respecto manifiesta:

Por oposición a toda sentencia jurisdiccional, cuyo contenido puede ser de carácter declarativo, constitutivo, de condena o cautelar, aquellas decisiones que se profieren en materia de jurisdicción voluntaria son siempre de mera declaración. Ellas ni conceden, ni constituyen nuevos derechos para las partes. (p.80)

Continuando Alsina (2016)es del criterio: “Por el contrario, en la jurisdicción voluntaria la decisión emanada del juez no tiene efecto de cosa juzgada en consecuencia el acto puede ser revisado posteriormente. (p.110). Esta posición también es compartida por Devis Echandía(2016), quien ha manifestado: “Ninguna sentencia que sea pronunciada en sede de jurisdicción voluntaria tiene posee efecto de cosa juzgada y, por tal motivo las mismas, pueden ser revisadas en proceso ordinario, unas veces, y otras por medio del mismo procedimiento”(p.123).

La jurisdicción Voluntaria en Colombia

Al respecto en la República de Colombia el artículo 579 del Código General del Proceso(2012) establece lo siguiente:

Procedimiento. Para el trámite del proceso se aplicarán las siguientes reglas: 1. Presentada la demanda el juez ordenará las citaciones y publicaciones a que hubiere lugar y la notificación al agente del Ministerio Público en los procesos relacionados en los numerales 1 a 8 del artículo 577 y en los casos que expresamente señale la ley. 2. Cumplido lo anterior el juez decretará las pruebas que considere necesarias y convocará a audiencia para practicarlas y proferir sentencia. 3. Cuando a causa de la sentencia se requiera posterior intervención del juez, éste dispondrá lo que estime conveniente para el cumplimiento rápido y eficaz. (p. 198)

Del artículo anterior se observa que en Colombia el procedimiento para tramitar asuntos concernientes a la jurisdicción voluntaria resulta bastante sencillo y rápido, ello con la finalidad que los solicitantes reciban la autorización necesaria por parte del órgano jurisdiccional. El procedimiento consta en primer lugar de las citaciones si hubiere lugar a ella, luego se convoca a una audiencia para el caso que sea necesario la materialización de alguna prueba y dictara su sentencia.

La jurisdicción Voluntaria en Argentina

En este país en sentencia N° 145:245 la Corte Suprema de Justicia (2016) ha señalado lo siguiente:

No se trata así de una causa propiamente dicha, en el sentido del artículo 100 de la Constitución, sino de uno de los juicios de jurisdicción voluntaria en los que, como se ha observado, no hay cosa juzgada, ni litigio o contienda que deba decidir, sino un procedimiento que tiene por objeto el ejercicio de un poder tutelar o la conservación de un derecho.(p. 35)

De acuerdo al criterio señalado por la Corte Suprema Argentina se observa que en este país la jurisdicción voluntaria, así como en la mayoría de legislaciones no causa cosa juzgada en las decisiones emanadas de los órganos jurisdiccionales, y tampoco hay conflicto de intereses por lo que generalmente acude una persona a efectuar una solicitud y si acuden varias todas se encuentran de acuerdo en la solicitud.

La jurisdicción voluntaria en Ecuador

Al respecto establece el artículo 334 del Código Orgánico General de Procesos(2019)lo siguiente:

Procedencia. Se considerarán procedimientos voluntarios, con competencia exclusiva de las o los juzgadores, los siguientes: 1. Pago por consignación. 2. Rendición de cuentas, 3. Divorcio o terminación de unión de hecho por mutuo consentimiento, siempre que haya hijos dependientes. 4. Inventario, en los casos previstos en este capítulo. 5. Partición. 6. Autorización de venta de bienes de niñas, niños y adolescentes y, de personas sometidas a guarda. También se sustanciarán por el procedimiento previsto en esta Sección los asuntos de jurisdicción voluntaria, como el otorgamiento de autorizaciones o licencias y aquellas en que por su naturaleza o por razón del estado de las cosas, se resuelvan sin contradicción. (p. 64)

De la norma transcrita se observa que dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano se encuentra contemplada la jurisdicción voluntaria para aquellos casos que no exista conflicto de intereses como autorizaciones y licencias las cuales se tramitaran por dicho procedimiento que a diferencia del ordinario es mucho más rápido.

Marco Conceptual

Curador

El curador, es definido en el ámbito del derecho civil, como una figura jurídica que tiene como función encargarse de representar a una persona que se encuentra sometida a una curatela. Todo menor de edad por no poderse valer por sí mismo, así como también los incapacitados judicialmente no poseen la capacidad para representarse a ellos mismos y en consecuencia presentan ciertas limitaciones desde el punto de vista legal situación que amerita una persona que lo represente a los fines de proteger sus derechos. La persona que se encuentra sometida a la curatela necesitara del curador a los efectos de realizar ciertas tramitaciones legales(Saltos , 2013).

Contrato

Un contrato es un acuerdo de voluntades celebrado ente dos o más personas con la finalidad de dar nacimiento a un negocio jurídico. Mediante un contrato las partes pueden modificar un contrato preexistente, así como también poner fin a un acuerdo previo. El contrato es una de las figuras más utilizadas por cuanto mediante él, la mayoría de las personas regulan relaciones o negocios jurídicas bien de carácter público o privado(Larrea, 2017).

Menores

En menor de edad es aquella persona física que tiene una edad que no supera los 18 años, existen legislaciones en la que de acuerdo a la edad se le denomina niños o adolescentes. Los caracteres de la minoría de edad son, por un lado, la sujeción del menor a protección y, por otro, la limitación de su capacidad de obrar

Notaria

Es el despacho del notario, es una oficina dependiente del Estado donde se realizan acuerdos de voluntades entre partes. En toda notaria priva en principio de la voluntad de los contratantes, en sede notarial se realizan actos jurídicos cuyos efectos en su mayoría son entre las partes intervinientes(Ramírez, 2016).

Notario

Con origen en el latín notarius, la palabra notario hace referencia a aquel funcionario público que tiene dentro de sus facultades otorgar la autorización para controlar y servir de testigo en relación a la celebración de actos y negocios jurídicos como la celebración de contratos, testamentos y otros actos extrajudiciales. El notario, por lo tanto, tiene la potestad de conceder carácter público a documentos privados por medio de su firma(Puyo, 2016).

Jurisdicción

Es la facultad de administrar justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley, la jurisdicción es una potestad de los juzgados y tribunales de la república mediante la cual pueden dictar decisiones que resuelvan un conflicto que exista entre dos o más

partes. Como excepción a la jurisdicción ordinaria existe la jurisdicción voluntaria que es aquella en la cual no existe conflicto entre las partes(Rojas , 2017).

Procedimiento Voluntario

Es un tipo de procedimiento especial en el cual tiene como característica el acuerdo de todas las partes, por tal razón algunos tratadistas señalan que no hay partes sino solicitantes, lo fundamental en este tipo de procedimientos es que por no existir un contradictorio los lapsos de tiempo pueden ser acortados(Cordero & Yépez, 2015).

Marco Legal

Al respecto el artículo 169 de la constitución de la República de Ecuador(2008) establece:

El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.(p. 62)

De igual forma el artículo 199 de la Constitución de la República de Ecuador(2008) establece:

Los servicios notariales son públicos. En cada cantón o distrito metropolitano habrá el número de notarías y notarios que determine el Consejo de la Judicatura. Las remuneraciones de las notarías y notarios, el régimen de personal auxiliar de estos servicios, y las tasas que deban satisfacer los usuarios, serán fijadas por el Consejo de la Judicatura. Los valores recuperados por concepto de tasas ingresarán al Presupuesto General del Estado conforme lo que determine la ley (p. 71).

Continuando el artículo 200 de la Constitución de la República de Ecuador(2008) establece:

Las notarías y notarios son depositarios de la fe pública; serán nombrados por el Consejo de la Judicatura previo concurso público de oposición y méritos, sometido a impugnación y control social. Para ser notaria o notario se requerirá tener título de tercer nivel en Derecho legalmente reconocido en el país, y haber ejercido con probidad notoria la profesión de abogada o abogado por un lapso no menor de tres años. Las notarías y notarios permanecerán en sus funciones seis años y podrán ser reelegidos por una sola vez. La ley establecerá los estándares de rendimiento y las causales para su destitución.(p. 71).

Por otra parte, el artículo 296 del Código Orgánico de la Función Judicial (2015) establece:

El Notariado es un órgano auxiliar de la Función Judicial y el servicio notarial consiste en el desempeño de una función pública que la realizan las notarías y los notarios, quienes son funcionarios investidos de fe pública para autorizar, a requerimiento de parte, los actos, contratos y documentos determinados en las leyes y dar fe de la existencia de los hechos que ocurran en su presencia. Así como intervenir en ejercicio de la fe pública de la que se encuentran investidos, en los asuntos no contenciosos determinados en la Ley, para autorizar, conceder, aprobar, declarar, extinguir, cancelar y solemnizar situaciones jurídicas respecto de las que se encuentren expresamente facultados en el Código Orgánico General de Procesos, la Ley Notarial y otros cuerpos legales. El ejercicio de la función notarial es personal, autónomo, exclusivo e imparcial.(p. 93)

De igual manera, el artículo 296 del Código Orgánico de la Función Judicial (2015) establece:

También son deberes de las notarías y notarios: 1. Presentar su relación de gastos, así como el presupuesto de gastos ordinarios y extraordinarios ante el Consejo de la Judicatura. 2. Declarar bajo juramento los valores cobrados por los servicios prestados en forma mensual y depositar en la cuenta única del Tesoro Nacional lo que exceda del monto máximo que le sea permitido percibir por el desempeño de la función notarial que no podrá ser superior al señalado en el artículo 304. La falsedad en las declaraciones tributarias o el ocultamiento en la inscripción o registro de bienes muebles o inmuebles, será motivo de destitución, sin perjuicio de las acciones penales correspondientes.(p. 93)

Finalmente, el artículo 303 del Código Orgánico de la Función Judicial (2015) establece:

Es atribución del Consejo de la Judicatura establecer, modificar o suprimir mediante resolución las tasas por servicio notarial, fijar sus tarifas y regular sus cobros. Igualmente, es atribución de dicho Consejo fijar y actualizar periódicamente, mediante resolución, los mecanismos de remuneración de las notarías y notarios, que serán pagados por los usuarios del servicio. La notaria o notario que cobre valores no establecidos por el Consejo de la Judicatura, comete una falta susceptible de destitución.(p. 95)

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

Metodología de la investigación

La metodología utilizada en la presente investigación jurídica, está formada por un conjunto de métodos, así como de técnicas jurídicas necesarias a los fines de poder cumplir con los objetivos específicos y el objetivo general de la presente investigación, que hacen referencia a la aplicación y reforma a la ley notarial referente al nombramiento de curador especial para contraer segundas nupcias. La metodología de la investigación científica puede definirse como el estudio, análisis así como también el conjunto de métodos, técnicas y recursos en el proceso de la investigación (Baquero de la Calle, 2015)

La presente investigación, fue concebida tomando bajo el criterio la complementariedad de métodos, ello con la finalidad que mediante el uso de múltiples métodos de la investigación científica, se pudiera obtener conclusiones acerca del estudio la aplicación y reforma a la ley notarial referente al nombramiento de curador especial para contraer segundas nupcias. En consecuencia, para efectos del presente proceso investigativo se utilizó principalmente el método descriptivo, pero se hizo necesario la aplicación de los métodos analítico, sintético y deductivo, ello con el fin de poder efectuar la totalidad de la información obtenida, mediante el estudio documental y bibliográfico que se encuentra vinculado con cada una de las variables de estudio.

Diseño de la investigación

El diseño de la presente investigación jurídica, estuvo dirigido en una investigación de campo con enfoque cualitativo y cuantitativo con la finalidad de efectuar un análisis sobre la aplicación y reforma a la ley notarial referente al nombramiento de curador especial para contraer segundas nupcias.

Método descriptivo

El método descriptivo, es aquel que se encarga de definir cada uno de, los elementos del problema de estudio que se está investigado, mediante este método se establecen las características, causas, principales definiciones y elementos doctrinarios del problema

de estudio. En consecuencia, el método descriptivo tiene como objetivo primordial dar a conocer el problema de estudio en toda su amplitud a los efectos de poder aportar una visión amplia del fenómeno estudiado (Escudero, 2018)

Desde este punto de vista, se ha elegido el método descriptivo con el fin de poder estudiar cada uno de los elementos que hacen referencia a la aplicación y reforma a la ley notarial referente al nombramiento de curador especial para contraer segundas nupcias. Este método fue aplicado a la presente investigación jurídica cuando fue definido el matrimonio civil, el divorcio, la acción de divorcio y sus características, la jurisdicción voluntaria y su naturaleza jurídica.

Método Analítico

El método analítico, es aquel que parte de un conjunto de conocimientos de carácter general que posee el investigador y que pretende efectuar un estudio minucioso del problema de estudio, extraer conclusiones individuales en torno al problema a resolver, para en base a esas conclusiones poder general soluciones al problema estudiado. El método analítico estudia todo el problema y lo divide en partes específicas, y extrae conclusiones de cada una de las partes de todo el problema de estudio (Escudero, 2018). Se eligió este método en la presente investigación jurídica, por cuanto el permite el estudio la aplicación y reforma a la ley notarial referente al nombramiento de curador especial para contraer segundas nupcias. Se utilizó en el momento que se analizó la normativa procesal que hace referencia la aplicación y reforma a la ley notarial referente al nombramiento de curador especial para contraer segundas nupcias.

Método Sintético

Este método investigativo tiene como objetivo, efectuar conclusiones de un problema de estudio amplio y general y extraer de las conclusiones determinadas del problema de estudio. La característica distintiva de este método radica en el hecho que pretende efectuar un estudio del problema planteado pero de una forma reducida y extraer conclusiones particulares, es decir del estudio del problema planteado está formado por múltiples variables se van decantando hasta quedar solo las más importantes (Escudero, 2018).

Este método fue seleccionado en la presente investigación, con el fin de poder decantar las teorías doctrinarias más importantes para poder plantear la aplicación y

reforma a la ley notarial referente al nombramiento de curador especial para contraer segundas nupcias. Este método se aplicó, cuando se obtuvo la bibliografía que sirvió de base al presente estudio y de la cual se fueron seleccionando los autores que tenían mayor pertinencia con la temática de estudio vinculada a la aplicación y reforma a la ley notarial referente al nombramiento de curador especial para contraer segundas nupcias.

Método Deductivo

Este método, parte de la construcción del análisis del problema de estudio que tiene sus bases en conocimientos generales que posee el investigador relativos al problema de estudio analizado y en base a ellos extraer conclusiones de carácter individual. Este método es bastante propio de los estudios documentales donde existe mucha información bibliográfica y se requiere extraer conclusiones individuales (Escudero, 2018).

Fue seleccionado este método por cuanto permite que a partir de unos conocimientos generales llegar a conclusiones particulares, que se encuentran vinculados a la aplicación y reforma a la ley notarial referente al nombramiento de curador especial para contraer segundas nupcias. De igual manera fue utilizado el presente método al analizar el procedimiento voluntario que se encuentra contemplado en el COGEP.

Técnicas de investigación

La técnica es el complemento indispensable de todo método vinculado a la investigación jurídica, gracias a ellas es que se podrán lograr los objetivos que se plantearon al inicio de la investigación (Pérez, 2016). Las técnicas de investigación aplicadas en el presente estudio para lograr los objetivos establecidos fueron, la entrevista y la encuesta.

La entrevista

Este instrumento consiste en una conversación mediante el cual el investigador efectúa un conjunto de preguntas a un especialista en el tema investigado con la finalidad de conocer el punto de vista acerca del problema planteado y sus posibles soluciones (Sampieri, T, 2015).

Encuesta

Es un cuestionario que se efectúa a una cantidad importante de personas con la finalidad de conocer la opinión en relación a un tema determinado. La encuesta de la presente investigación se efectuó a notarios pertenecientes al cantón Guayaquil.

Población

Este aspecto investigativo, está formado por cada uno de los elementos sujetos o cosas, de los cuales se debe valer todo investigador para poder obtener un conocimiento de los elementos que lo componen. A todo ese conjunto se le denomina población (Hernandez, Fernandez, & Baptista, 2014). En relación a la temática establecida la misma fue desarrollada en una población de 80 notarios los cuales conforman la totalidad de estos funcionarios al cantón Guayaquil. Por cuanto la población resulto un número que podía ser medible se decidió aplicar la encuesta a toda la población.

Encuestas

1 ¿Conoce usted la figura Curador Especial para contraer segundas nupcias?

Tabla 1

<u>¿Conoce usted la figura del Curador Especial para contraer segundas nupcias?</u>		
	Frecuencia	Porcentaje
Si	79	99%
No	1	1%
TOTAL	80	100%

Fuente: Encuesta aplicada
Elaborado por: Alfaro 2021

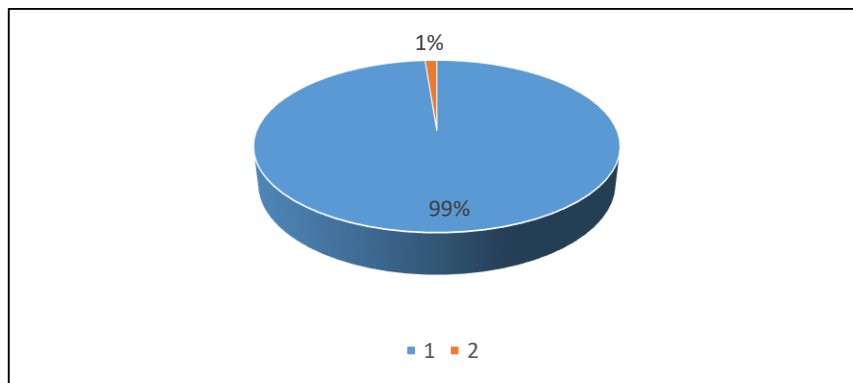


Gráfico1 ¿Conoce usted la figura del Curador Especial para contraer segundas nupcias?

Fuente: Encuesta aplicada
Elaborado por: Alfaro 2021

Análisis: En el presente ítem se evidencia que la gran mayoría de los encuestados, es del criterio que si conocen la figura del curador especial para contraer segundas nupcias mientras que la minoría manifestó que no la conoce.

2 ¿Considera usted si el procedimiento actual referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias es rápido y eficaz?

Tabla 2

¿El procedimiento sobre el Curador Especial para contraer segundas nupcias es rápido?

	Frecuencia	Porcentaje
Si	3	4%
No	77	96%
TOTAL	80	100%

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado por: Alfaro 2021

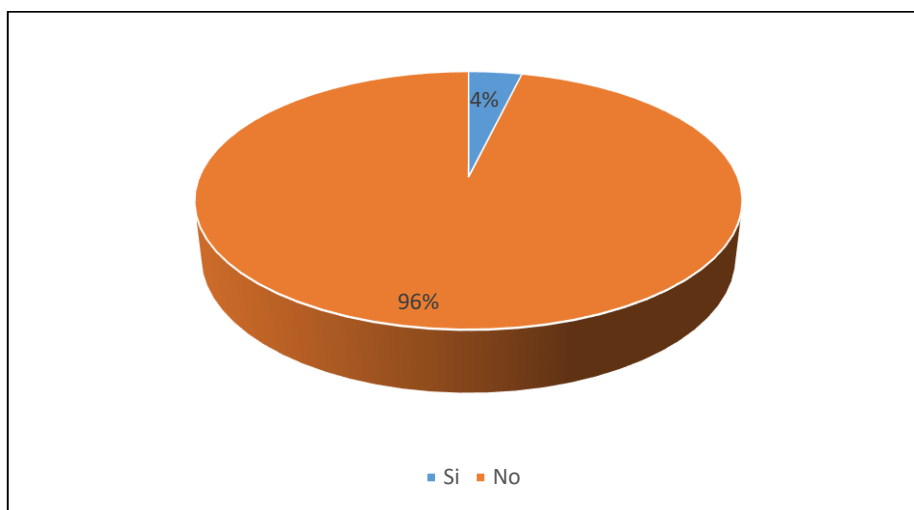


Gráfico2 ¿El procedimiento sobre el Curador Especial para contraer segundas nupcias es rápido?

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado por: Alfaro 2021

Análisis: En el presente ítem se evidencia que la gran mayoría de los encuestados, manifestó usted que el procedimiento actual referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias no es rápido y eficaz, mientras que una minoría poco significativa fue del criterio contrario.

3 ¿De acuerdo a su opinión el procedimiento referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias debería continuar efectuándose en sede judicial?

Tabla 3

<u>¿El nombramiento de Curador Especial debe seguir en sede judicial?</u>		
	Frecuencia	Porcentaje
Si	10	13%
No	70	88%
TOTAL	80	100%

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado por: Alfaro 2021

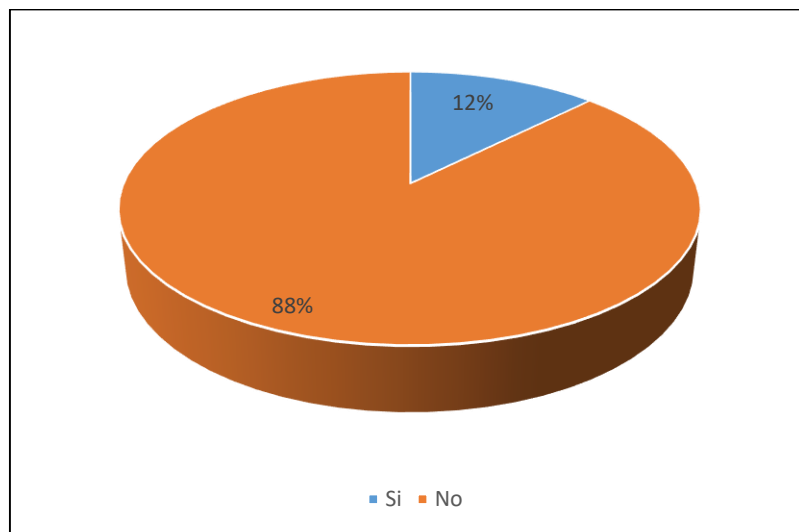


Gráfico 3 ¿El nombramiento de Curador Especial debe seguir en sede judicial?

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado por: Alfaro 2021

Análisis: En el presente ítem se evidencia que la gran mayoría de los encuestados, manifestó el procedimiento referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias no debería continuar efectuándose en sede judicial, mientras que una minoría poco significativa fue del criterio contrario.

4 ¿Considera usted apropiado que el procedimiento referente al nombramiento de Curador Especial sea realizado en sede notarial?

Tabla 4

¿Considera usted apropiado el nombramiento de Curador Especial en sede notarial?

	Frecuencia	Porcentaje
Si	75	94%
No	5	6%
TOTAL	80	100%

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado por: Alfaro 2021

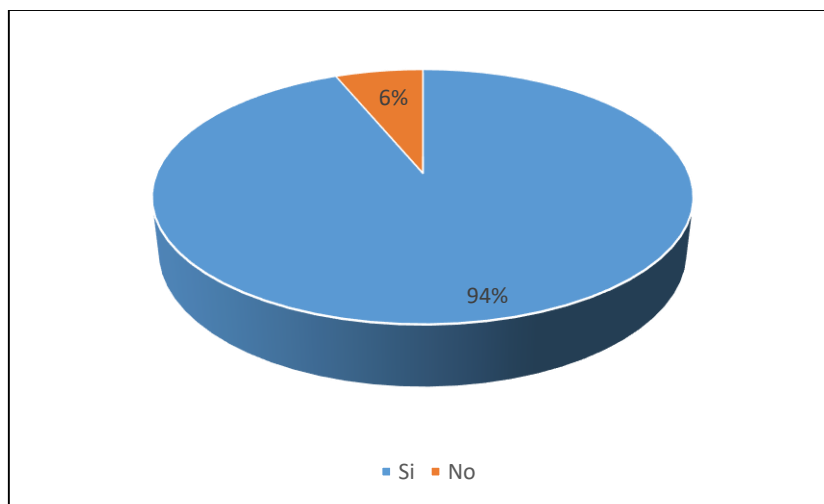


Gráfico4 ¿Considera apropiado el nombramiento de Curador Especial en sede notarial?

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado por: Alfaro 2021

Análisis: En el presente ítem se evidencia que la gran mayoría de los encuestados, manifestó apropiado que el procedimiento referente al nombramiento de Curador Especial si fuese realizado en sede notarial, mientras que una minoría poco significativa fue del criterio contrario.

5 ¿Considera usted que sería más rápido el procedimiento referente al nombramiento de Curador Especial si se efectuara en sede notarial?

Tabla 5
¿Considera que el procedimiento Curador Especial en sede notarial sería más rápido?

	Frecuencia	Porcentaje
Si	78	98%
No	2	3%
TOTAL	80	100%

Fuente: Encuesta aplicada
 Elaborado por: Alfaro 2021

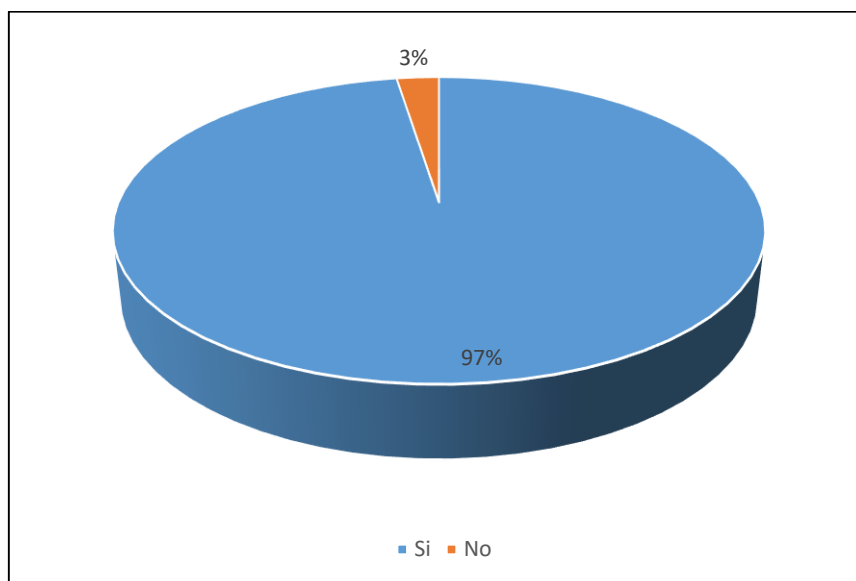


Gráfico 5 ¿Considera que el procedimiento Curador Especial en sede notarial sería más rápido?
 Fuente: Encuesta aplicada
 Elaborado por: Alfaro 2021

Análisis: En el presente ítem se evidencia que la gran mayoría de los encuestados, manifestó que de efectuarse el procedimiento referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias en sede notarial si sería más rápido, mientras que una minoría poco significativa fue del criterio contrario.

6 ¿Considera usted que se debería incluir un artículo en la ley notarial que permita el procedimiento referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias en sede notarial?

Tabla 6

¿Se debería modificar la ley notarial al nombramiento de Curador Especial?

	Frecuencia	Porcentaje
Si	77	96%
No	3	4%
TOTAL	80	100%

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado por: Alfaro 2021

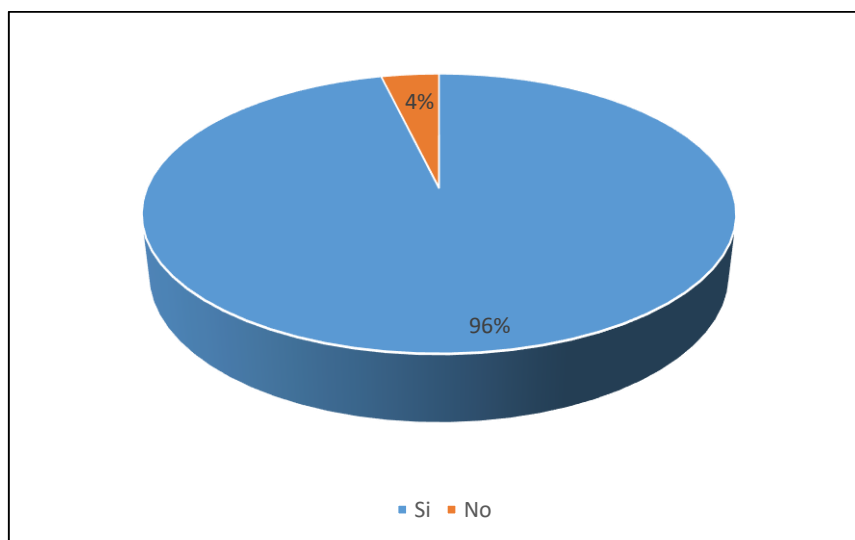


Gráfico 6 ¿Se debería modificar la ley notarial al nombramiento de Curador Especial?

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado por: Alfaro 2021

Análisis: En el presente ítem se evidencia que la gran mayoría de los encuestados, manifestó que si se debería incluir un artículo en la ley notarial que permita el procedimiento referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias en sede notarial mientras que una minoría poco significativa fue del criterio contrario.

7 ¿Considera usted que de manera progresiva la jurisdicción voluntaria debería ser transferida a los notarios?

Tabla 7

¿De manera progresiva la jurisdicción voluntaria debería ser transferida a los notarios?

	Frecuencia	Porcentaje
Si	72	90%
No	8	10%
TOTAL	80	100%

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado por: Alfaro 2021

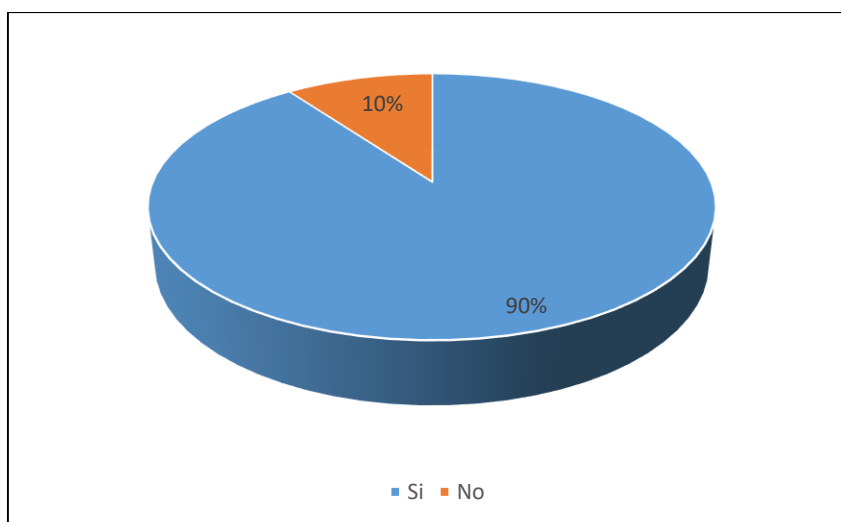


Gráfico 7 ¿De manera progresiva la jurisdicción voluntaria debe ser transferida a los notarios?

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado por: Alfaro 2021

Análisis: En el presente ítem se evidencia que la gran mayoría de los encuestados, manifestó que de manera progresiva la jurisdicción voluntaria si debería ser transferida a los notarios mientras que una minoría poco significativa fue del criterio contrario.

8 ¿El hecho de transferir la jurisdicción voluntaria a los notarios descongestionaría el sistema de justicia?

Tabla 8

¿Transferir la jurisdicción voluntaria a los notarios descongestionaría el sistema de justicia?

	Frecuencia	Porcentaje
Si	74	93%
No	6	8%
TOTAL	80	100%

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado por: Alfaro 2021

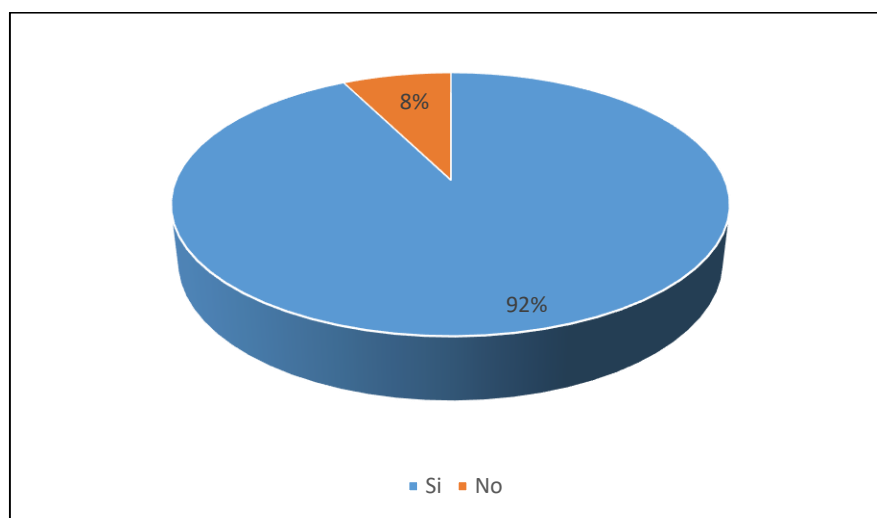


Gráfico8 ¿Transferir la jurisdicción voluntaria a notaria descongestionaría el sistema de justicia?

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado por: Alfaro 2021

Análisis: En el presente ítem se evidencia que la gran mayoría de los encuestados, manifestó que el hecho de transferir la jurisdicción voluntaria a los notarios si descongestionaría el sistema de justicia de manera progresiva mientras que una minoría poco significativa fue del criterio contrario.

Entrevistas

Nombres y Apellidos: Carmen Gissela Cevallos Cedeño

Título: Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador

Cargo: *Gerente General de Estudio Jurídico S.A.

*Notaria Suplente Quincuagésima Segunda de Guayaquil.

1. ¿Considera usted que el procedimiento actual referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias es rápido y eficaz?

Considero que el tiempo que toma el procedimiento para el nombramiento de curador especial puede ser minimizado aplicando el principio de celeridad.

2. ¿A su criterio el procedimiento referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias debería continuar efectuándose en sede judicial o se debería entregar esa competencia a las notarías?

Al no ser un trámite litigioso considero que si debería ser entregado al ámbito Notarial.

3. ¿Considera usted que de efectuarse el procedimiento referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias en sede notarial sería más rápido?

Efectivamente, el procedimiento Notarial es sumamente diferente al Sistema Judicial y esto nos garantiza un procedimiento rápido y eficaz, inclusive se alivia la carga procesal.

4. ¿Considera usted que se debería incluir un artículo en la ley notarial que permita el procedimiento referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias en sede notarial?

Si, para que sea otra de las competencias exclusivas dentro del ámbito Notarial.

5. ¿Considera usted que de manera progresiva la jurisdicción voluntaria debería ser transferida a los notarios?

Los trámites que no sean litigiosos y al ser voluntarios que nacen de la voluntad propia de la persona y que no vulneran derechos a terceros, si deberían ser transferidos a los Notarios Públicos.

Nombres y Apellidos: María Tatiana García Plaza

Título: Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador

Cargo: Notaria Vigésima Tercera del cantón Guayaquil

1. ¿Considera usted que el procedimiento actual referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias es rápido y eficaz?

El procedimiento actual es lento porque debe ser solicitado y tramitado ante juez de lo civil.

2. ¿A su criterio el procedimiento referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias debería continuarse en sede judicial o se debería entregar esa competencia a las notarías?

El procedimiento de designación de Curador Especial para contraer segundas nupcias podría ser realizado ante Notario, considerando que ya tiene la atribución de divorcio y este trámite no es más que una secuela del mismo divorcio.

3. ¿Considera usted que de efectuarse el procedimiento referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias en sede notarial sería más rápido?

El trámite de designación de Curador Especial sería más rápido en sede notarial y ayudaría a descongestionar aún más los juzgados, con trámites que no requieren de atención de un juez. Lo que si incluiría yo como requisito es la presencia de testigos que conozcan al otorgante y que comparezcan con el peticionario a realizar dicha petición.

4. ¿Considera usted que se debería incluir un artículo en la ley notarial que permita el procedimiento referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias en sede notarial?

Sí se debe autorizar al notario mediante Ley para que pueda tener este acto como una de sus atribuciones, ya que los notarios solo pueden autorizar los actos para los que están facultados.

5. ¿Considera usted que de manera progresiva la jurisdicción voluntaria debería ser transferida a los notarios?

Hay que analizar uno a uno los casos de jurisdicción voluntaria que es apropiado que conozcan los notarios, haciendo un análisis cuidadoso de cada caso.

Nombres y Apellidos: Anllela Tatiana Battaglia Barona

Título: Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador

Cargo: *Presidente de Estudio Jurídico Lexipod S.A.

*Notaria Suplente Vigésima Tercera de Guayaquil.

1. ¿Considera usted que el procedimiento actual referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias es rápido y eficaz?

No, por cuanto las personas no cuentan con tiempo ni recursos para contratar a un abogado para realizar el trámite por esa vía.

2. ¿A su criterio el procedimiento referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias debería continuar efectuándose en sede judicial o se debería entregar esa competencia a las notarías?

Pudiera ser potestad del solicitante así como los divorcios.

3. ¿Considera usted que de efectuarse el procedimiento referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias en sede notarial sería más rápido?

Obviamente se disminuiría el tiempo de entrega y proceso del trámite y sería más económico.

4. ¿Considera usted que se debería incluir un artículo en la ley notarial que permita el procedimiento referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias en sede notarial?

Claro, ya que los Notarios solo pueden hacer lo que se encuentra detallado en la Ley Notarial y Cogep.

5. ¿Considera usted que de manera progresiva la jurisdicción voluntaria debería ser transferida a los notarios?

Debería ser potestad del usuario si desea hacerlo por cualquier vía.

Nombres y Apellidos: Andrés Martín García Plaza

Título: Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador

Cargo: *Gerente General de Estudio Jurídico Lexipod S.A.

*Notario Suplente Vigésimo Segundo de Guayaquil.

1 ¿Considera usted que el procedimiento actual referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias es rápido y eficaz?

No, porque requiere un proceso largo, aunque siendo voluntario es tedioso y costoso.

2. ¿A su criterio el procedimiento referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias debería continuar efectuándose en sede judicial o se debería entregar esa competencia a las notarías?

Si se debería entregar esta competencia a los Notarios cuando sea voluntario y mantenerlo en la vía judicial simplemente cuando sea controvertido.

3. ¿Considera usted que de efectuarse el procedimiento referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias en sede notarial sería más rápido?

Si considero que sería más rápido y es necesario ya que muchas personas no lo hacen por falta de conocimiento y recursos y dejan a un lado su voluntad de contraer segundas nupcias.

4. ¿Considera usted que se debería incluir un artículo en la ley notarial que permita el procedimiento referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias en sede notarial?

Si considero que en el art. 18 de la Ley Notarial exista la posibilidad de designar un curador en caso de que no exista ninguna contracción, por lo pronto que quede de forma temporal o interina.

5. ¿Considera usted que de manera progresiva la jurisdicción voluntaria debería ser transferida a los notarios?

Si creo que se debería analizar todos los procesos y luego de analizado con los Notarios para descongestionar la vía judicial.

Nombres y Apellidos: Lenin Alberto Pilalot Navarrete

Título: Abogado y Magister en Derecho de Familia

Cargo: *Juez de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con sede en Guayaquil.

1. **¿Considera usted que el procedimiento actual referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias es rápido y eficaz?**

Considero que tal como se encuentra formulado en la ley es un procedimiento rápido, que debe tramitarse mediante el procedimiento voluntario acorde al COGEP, sin embargo, puede tardar dependiendo de la carga procesal del operador judicial y demorar más tiempo del que debiera por ser algo tan simple y sencillo.

2. **¿A su criterio el procedimiento referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias debería continuar efectuándose en sede judicial o se debería entregar esa competencia a las notarías?**

Sería conveniente que se otorgue competencia en sede notarial, cuidando el pago de una tasa por el servicio que no sea onerosa para el usuario.

3. **¿Considera usted que de efectuarse el procedimiento referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias en sede notarial sería más rápido?**

Considero que si por cuanto las notarías ofrecen una mayor agilidad.

4. **¿Considera usted que se debería incluir un artículo en la ley notarial que permita el procedimiento referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias en sede notarial?**

Podría establecerse una reforma a éste cuerpo jurídico incorporando esa competencia.

5. **¿Considera usted que de manera progresiva la jurisdicción voluntaria debería ser transferida a los notarios?**

Creo que sería importante la realización de un estudio para determinar su impacto y de acuerdo a ello desconcentrar varios procedimientos voluntarios.

Análisis de entrevistas

Luego de haber realizados las presentes entrevistas se puede afirmar que todos los entrevistados coinciden en el criterio que el procedimiento actual referente al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias no es rápido si se compara con el notarial resulta muy lento, por cuanto las personas no cuentan con tiempo ni recursos para contratar a un abogado para realizar el trámite por esa vía, es mas en muchas oportunidades dado lo complejo y tedioso del cruel procedimiento muchas personas no lo hacen porque amerita el pago de un profesional del derecho que por lo complejo del trámite cobra honorarios profesionales acorde al trámite y por no tener los recursos económicos se deja de un lado su voluntad de contraer segundas nupcias.

El contemplar este procedimiento en sede notarial traería un mayor ahorro para el solicitante por cuanto si en promedio el trámite se efectúa en treinta días en sede judicial que se efectuare en un día en sede notarial disminuiría los costos para el solicitante, quien si bien es cierto debe pagar el costo del trámite en la sede notarial, el costo en relación de tiempo valor siempre va ser inferior al que tuviere que pagar al efectuarse en la sede judicial.

Manifestaron los entrevistados que en virtud que los notarios ya poseen la atribución del divorcio lo más sensato sería que también se le entregara la competencia del procedimiento de designación de Curador Especial para contraer segundas nupcias por cuanto dicho trámite no es más que una secuela del mismo divorcio. Señalaron de igual manera que en virtud de la transparencia del acto y con el fin de dar fe pública al mismo, sería importante incluir como requisito la presencia de testigos que conozcan al otorgante, y que comparezcan con el peticionario a realizar dicha petición.

CAPÍTULO IV

INFORME FINAL

Luego de haber efectuado un estudio teórico acerca de lo que constituye la jurisdicción voluntaria dentro del territorio ecuatoriano y a nivel internacional y haber efectuado un estudio de campo en el cual se entrevistaron a jueces, así como también se efectuó una encuesta a todos los notarios del Cantón Guayaquil se evidencio la necesidad de efectuar una reforma a la ley Notarial ello con la finalidad que por esta vía se pueda efectuar el procedimiento para nombramiento de curador especial para contraer segundas nupcias por esta vía lo que descongestionaría en parte el sistema de justicia de efectuar este tipo de trámites que por no existir contradictorio se pueden efectuar en sede notarial.

Dentro de los hallazgos más relevantes es que el Ecuador con la entrada en vigencia de la Constitución de la República de Ecuador del año 2008 se constituyó como un Estado de derechos y de Justicia, con lo cual tiene como objetivo garantizar el cumplimiento de la constitución y de la ley dentro de todo el territorio nacional para garantizar los derechos y garantías a la ciudadanía en general. Uno de los principios que debe perseguir la administración de justicia es el de celeridad procesal, así como también de conformidad al artículo 169 de la Carta Magna contempla que las normas procesales contemplaran los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal y de igual forma se establece que no se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.

Se pudo evidenciar la necesidad de descongestionar al sistema de justicia de actividades que bien pueden realizar otros órganos de la administración. La jurisdicción voluntaria la doctrina la ha definido como aquellas actividades propias de la administración pero que son efectuada por los tribunales ordinarios, en consecuencia ante el colapso del sistema de justicia se requiere que aquellas actividades que no son inherentes a los juzgados puedan ser efectuadas por parte de la administración a los fines de garantizar una mayor celeridad al ciudadano que requiere el trámite y por la otra descongestionar al sistema de justicia de actividades que por no existir conflicto de intereses se pueden efectuar por otro órgano de la administración.

CONCLUSIONES

Luego de culminar la presente investigación que tuvo como objetivo general de la misma reformar la Ley Notarial en relación al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias, se han llegado a las siguientes conclusiones:

- La figura del nombramiento curador especial para contraer segundas nupcias, en la actualidad se efectúa mediante el trámite de jurisdicción voluntaria establecido en el Código Orgánico General de Procesos, por cuanto el mismo no implica un conflicto entre dos o más partes, situación que ha llevado a muchos especialistas a la idea que dicho trámite sea trasladado a la vía notarial.
- El efectuar el procedimiento para el nombramiento del curador especial para contraer segundas nupcias por vía notarial, traería como consecuencia beneficios de diversa índole; el primero de ellos es el de celeridad procesal por cuanto en promedio este trámite en vía judicial tarda unos treinta días mientras que en sede notarial podría efectuarse en un solo día, y el segundo de ellos se encuentra que a pesar que tendría que efectuar un pago por el servicio, sería más económico que lo que cobra un profesional del derecho por efectuar un trámite judicial que dura treinta días en promedio.
- Se hace necesario que se efectúe una reforma a la Ley Notarial, con la finalidad que el procedimiento para el nombramiento curador especial para contraer segundas nupcias, se efectúe por esta vía y de esta manera descongestionar la actividad judicial de una competencia, que se encuentra más vinculada a la administración que al sistema de justicia, por cuanto en la misma no existe conflicto entre las partes.

RECOMENDACIONES

Luego de culminar la presente investigación que tuvo como objetivo general de la misma reformar la Ley Notarial en relación al nombramiento de Curador Especial para contraer segundas nupcias, se han llegado a las siguientes recomendaciones:

- Se recomienda a la Asamblea Nacional que de manera progresiva efectúe las evaluaciones necesarias en Conjunto con el sistema de justicia con la finalidad que de manera progresiva ciertos procedimientos que se efectúan en sede de jurisdicción voluntaria pasen a la sede notarial.
- Se recomienda a la Asamblea Nacional efectuar una reforma a la Ley Notarial, con la finalidad que el procedimiento para el nombramiento curador especial para contraer segundas nupcias, se efectúe por esta vía y de esta manera se pueda descongestionar la actividad judicial de una competencia, que se encuentra más vinculada a la administración que al sistema de justicia, por cuanto en la misma no existe conflicto entre las partes.
- Se recomienda que para el caso que sea aprobada una reforma a la Ley Notarial, con la finalidad que el procedimiento para el nombramiento curador especial para contraer segundas nupcias, los pagos sean accesibles con la finalidad de no constituir una barrera para el trámite de los mismos y así los notarios podrán efectuar el nombramiento del curador especial para contraer segundas nupcias.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alsina , H. (2016). *Tratado Teórico practico de Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Ediar Sociedad Anónima.
- Asamblea Nacional . (2015). *Ley reformatoria al Código Civil*. Quito: Asamblea Nacional.
- Asamblea Nacional. (2015). *Codigo organico de la Funcion Judicial*. Quito: Asamblea Nacional.
- Asamblea Nacional. (2019). *Código Orgánico General de Procesos*. Quito: Asamblea Nacional.
- Asamblea Nacional Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Quito: Editora Nacional.
- Baquero de la Calle, J. (2015). *Metodología de la Investigación Jurídica*. Quito: CEP.
- Calamandrei, P. (2017). *Introducción al estudio sistemático de las providencias cautelares* . Santiago de Chile: El foro.
- Congreso de Colombia. (2012). *Codigo General del Proceso*. Bogota: Congreso de Colombia.
- Congreso Nacional. (2005). *Codigo Civil*. Quito: Congreso Nacional.
- Cordero, D., & Yépez, N. (2015). *Manual (crítico) de Garantías Jurisdiccionales Constitucionales*. Quito: INREDH.
- Couture, E. (2002). *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*. Montevideo: D de F.
- Devis Echandia, H. (2016). *Teoria General del proceso*. Bogota: Temis.
- Dromi, R. (2017). *Derecho Administrativo*. Buenos Aires: Hispana Libros.
- Escudero, C. (2018). *Técnicas y Métodos Cualitativos para la Investigacion Científica*. Machala: UTMACH.
- Gallardo, K. (2018). *El nombramiento de curador especial para contraer nuevas nupcias*. Guayaquil: Universidad Catolica de Santiago de Guayaquil.
- Gimenez, D. (2016). *Derecho de familia*. Madrid: Civitas.
- Hernandez, R., Fernandez, C., & Baptista, P. (2014). *Metodologia de la investigacion*. Mexico: Mc Graw Hill.
- Larrea, J. (2017). *Manual elemental de Derecho Civil del Ecuador*. Quito: CEP.
- Majada, A. (2016). *Jurisdiccion Voluntaria. Práctica Procesal*. Barcelona: Bosch.
- Palacio, E. (2017). *Manual de Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.

- Parra, J. (2018). *Derecho de Familia*. Bogota: Temis.
- Pérez, J. (2016). *Metodología y Técnica de la Investigación Jurídica* . Bogota: Temis.
- Puyo, G. (2016). *Diccionario Jurídico Penal*. México: Librería del profesional.
- Ramírez, J. (2016). *Diccionario Jurídico*. Valencia: Claridad.
- Reyes, G. (2020). *La atribucion notarial de nombramiento para curador especial por segundas nupcias de sus progenitores*. Guayaquil : UCSG.
- Rogel, C. (2018). *Derecho de familia*. Madrid: Reus.
- Rojas , M. (2017). *El proceso civil colombiano*. Bogota: Externado.
- Saltos , R. (2013). *La conflictividad de los derechos del las niñas, niños y adolescentes*. Quito: EU.
- Sampieri, T. (28 de Mayo de 2015). *Enfoque cuantitativo* . Obtenido de Enfoque cuantitativo:
<https://humanidades2osneideracevedo.wordpress.com/2015/05/28/enfoque-cuantitativo/>
- Sentencia N° 10-18-CN/19, N° 10-18-CN (Corte Constitucional del Ecuador 12 de 06 de 2019).
- Sentencia N°145, 245 (Corte Suprema de Justicia 8 de 7 de 2016).

ANEXOS

ENTREVISTA N°: 1

IMAGEN: AB. GISELLA CEVALLOS CEDEÑO (NOTARIA SUPLENTE)



ENTREVISTA N°: 2

IMAGEN: AB. MARÍA TATIANA GARCÍA PLAZA (NOTARIA TITULAR)



ENTREVISTA N°: 3

IMAGEN: AB. ANLELA BATTAGLIA BARONA (NOTARIA SUPLENTE)



ENTREVISTA N°: 4

IMAGEN: AB. ANDRÉS GARCÍA PLAZA (NOTARIO SUPLENTE)



ENTREVISTA N°: 4

IMAGEN: AB. LENIN PILALOT (JUEZ DE FAMILIA, NIÑEZ, MUJER Y ADOLESCENCIA)

