



**UNIVERSIDAD ESTATAL
PENÍNSULA DE SANTA ELENA**

**FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DE LA SALUD
CARRERA DE DERECHO**

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADO**

TÍTULO:

**EL ADULTERIO COMO CAUSAL DE DIVORCIO Y EL DERECHO A LA
INTIMIDAD PERSONAL, 2022.**

AUTORAS:

**GARCÉS ORRALA JAILENE ANDREA
ROSADO GUALE ARIANA YAMILET**

TUTORA:

**DRA. NICOLASA PANCHANA SUAREZ, MGT
LA LIBERTAD – ECUADOR**

2023

**UNIVERSIDAD ESTATAL
PENÍNSULA DE SANTA ELENA**

**FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y SALUD
CARRERA DE DERECHO**

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADO**

TÍTULO:

**EL ADULTERIO COMO CAUSAL DE DIVORCIO Y EL DERECHO A LA
INTIMIDAD PERSONAL, 2022.**

AUTORAS:

GARCÉS ORRALA JAILENE ANDREA

ROSADO GUALE ARIANA YAMILET

TUTORA:

DRA. NICOLASA PANCHANA SUAREZ, MGT

LA LIBERTAD – ECUADOR

2023

APROBACIÓN DEL TUTOR

CERTIFICACIÓN

En mi calidad de docente tutora del trabajo de integración curricular de título “EL ADULTERIO COMO CAUSAL DE DIVORCIO Y EL DERECHO A LA INTIMIDAD PERSONAL, 2022.”, correspondiente a las estudiantes GARCÉS ORRALA JAILENE ANDREA y ROSADO GUALE ARIANA YAMILET, de la carrera de Derecho, de la Universidad Estatal Península de Santa Elena; declaro que luego de haber orientado científica y metodológicamente su desarrollo, el referido proyecto de investigación se encuentra concluido en todas sus partes cumpliendo así con el proceso de acompañamiento determinado en la normativa interna, recomendando se inicien los procesos de evaluación que corresponden.

Atentamente,

A handwritten signature in blue ink, appearing to be 'Dr. Nicolasa Panchana Suarez', written in a cursive style.

.....
Dr. Nicolasa Panchana Suarez, Mgt

TUTORA

La Libertad, 21 de Julio del 2023

CERTIFICACIÓN DE ANTIPLAGIO

En mi calidad de docente tutora del trabajo de integración curricular de título “EL ADULTERIO COMO CAUSAL DE DIVORCIO Y EL DERECHO A LA INTIMIDAD PERSONAL, 2022.”, cuya autoría corresponde a las estudiantes GARCÉS ORRALA JAILENE ANDREA y ROSADO GUALE ARIANA YAMILET, de la carrera de Derecho, CERTIFICO, que el contenido de dicho trabajo ha sido sometido a la validación en sistema de plagio COMPILATIO, obteniendo un porcentaje de similitud de 5% cumpliendo así con los parámetros técnicos requeridos para este tipo de trabajos académicos.

Atentamente,



.....
Dr. Nicolasa Panchana Suarez, Mgt
TUTORA

DECLARACIÓN DE AUTORÍA

Nosotras, **GARCÉS ORRALA JAILENE ANDREA** y **ROSADO GUALE ARIANA YAMILET**, estudiante del octavo semestre de la carrera de Derecho, de la Universidad Estatal Península de Santa Elena, habiendo cursado la asignatura Unidad de Integración Curricular II, declaro la autoría del presente proyecto de investigación, de título “**EL ADULTERIO COMO CAUSAL DE DIVORCIO Y EL DERECHO A LA INTIMIDAD PERSONAL, 2022.**”, desarrollada en todas sus partes por el suscrito estudiante con apego a los requerimientos de la ciencia del derecho, la metodología de la investigación y las normas que regulan los procesos de titulación de la UPSE.

Atentamente,



Jailene Andrea Garcés Orrala

C.I. 2450598251



Ariana Yamilet Rosado Guale

C.I. 0928071521

Santa Elena, 19 de Julio del 2023

Lic. Yolanda Elvira Barzola Segovia Mgt.

Telf. 0969973579

Correo: yolisegovia126@gmail.com

CERTIFICACIÓN GRAMATICAL Y ORTOGRÁFICA

CERTIFICO que he revisado, lo correspondiente a la Gramática y Ortografía, del trabajo investigativo, “ **EL ADULTERIO COMO CAUSAL DE DIVORCIO Y EL DERECHO A LA INTIMIDAD PERSONAL**”, correspondiente a las estudiantes: **GARCES ORRALA JAIENE ANDREA y ROSADO GUALE ARIANA YAMILET**, de la carrera de Derecho, de la Universidad Estatal Península de Santa Elena.

Por lo expuesto, autorizo a las estudiantes, hacer uso del presente certificado, como consideren conveniente.

Atentamente,

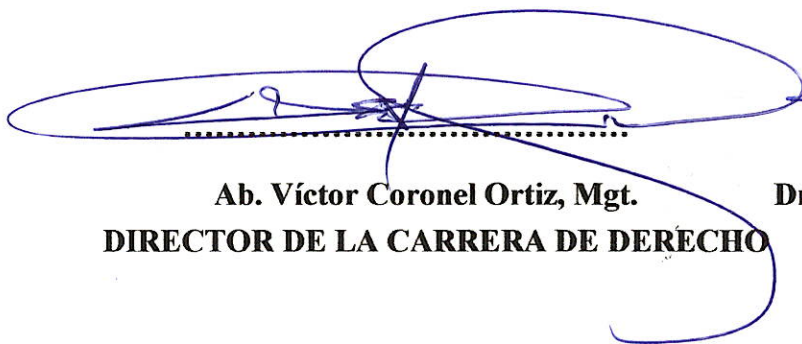


Lic. Yolanda Barzola Segovia, Mgt.

C.I. 0904075140

REG. SENESCYT 1050-12 - 86029391

TRIBUNAL DE GRADO



.....

**Ab. Víctor Coronel Ortiz, Mgt.
DIRECTOR DE LA CARRERA DE DERECHO**



.....

**Dra. Isabel Gallegos Robalino, Mgt.
DOCENTE ESPECIALISTA**



.....

**Dra. Nicolasa Panchana Suarez, Mgt.
TUTORA**



.....

**Ab. Brenda Reyes Tomalá, Mgt.
DOCENTE GUÍA UIC**

DEDICATORIA

A Dios que es guía y fortaleza en mi vida, a mi madre Giselle Orrala por enseñarme el valor de la superación y ser mi ejemplo en la vida profesional, todo tu esfuerzo es el reflejo de mi éxito, gracias por confiar en mí y apoyarme en cada decisión tomada.

A mi padre, Carlos Garcés que desde el cielo me cuida e impulsa a continuar. A mi mamita Elba Carvajal que desde pequeña me ha cuidado y forjado como persona, y, demás amigos y familia que desde un consejo o ayuda han compartido conmigo este largo camino académico,

Gracias a todos ustedes, siempre en mi corazón.

-Garcés Jailene

A Dios por permitirme llegar a este punto y habernos dado salud para lograr nuestros objetivos, además de su infinita bondad y amor.

A mi madre Vilma Guale por su apoyo absoluto tanto económico como emocional y por siempre mostrarme el camino hacia la superación, ella es el espejo en quien me quiero seguir reflejando porque admiró su constancia y perseverancia, le dedicó también este proyecto a cada persona que me brindó una ayuda en el transcurso de mi carrera universitaria.

-Rosado Ariana

AGRADECIMIENTO

Nuestros más sinceros agradecimientos, a la Universidad Estatal Península de Santa Elena “UPSE”, por la enseñanza compartida y a los docentes de la Carrera de Derecho que nos han permitido el progreso educativo, profesional e intelectual.

A la Abg. Brenda Reyes Tomalá, Mgt., por ser la persona quien nos motivó a seguir adelante. La paciencia, dedicación, vocación y entusiasmo que brindó todos los días en el aula de clases para conseguir nuestros objetivos.

A nuestra tutora Dr. Nicolasa Panchana Suarez, Mgt., por impartirnos sus conocimientos, enseñanza y dedicación, ya que sin su guía y apoyo no hubiera sido posible el desarrollo del presente trabajo investigativo.

Jailene & Ariana

ÍNDICE GENERAL DE CONTENIDOS

PORTADA	I
APROBACIÓN DEL TUTOR	III
CERTIFICACIÓN DE ANTIPLAGIO	IV
DECLARACIÓN DE AUTORÍA	V
CERTIFICACIÓN GRAMATICAL Y ORTOGRÁFICA	VI
TRIBUNAL DE GRADO	VII
DEDICATORIA	VIII
AGRADECIMIENTO	IX
ÍNDICE GENERAL DE CONTENIDOS	X
ÍNDICE DE TABLAS	XIII
ÍNDICE DE GRÁFICOS	XIII
ÍNDICE DE ANEXOS	XIII
RESUMEN	XIV
ABSTRACT	XV
INTRODUCCIÓN	XVI
CAPITULO I	1
ELPROBLEMA DE INVESTIGACION	1
1.1 Planteamiento del problema	1
1.2 Formulación del problema	3
1.3 Objetivos	4
1.3.1 Objetivo General	4
1.3.2 Objetivo Específicos	4
1.4 Justificación	5
1.5 Variables de investigación	6
1.5.1 Variable independiente	6
	X

1.5.2	Variable dependiente	6
1.6	Idea a defender	6
CAPITULO II		7
MARCO REFERENCIAL		7
2.1	Marco Teórico	7
2.1.1	Relaciones sociales: la familia y el matrimonio	7
2.1.2	Generalidades del divorcio en el Ecuador	11
2.1.3	Procedimientos judiciales para la disolución conyugal	12
2.1.4	El Adulterio desde una perspectiva social-jurídica	14
2.1.5	Adulterio en la legislación ecuatoriana	16
2.1.6	Medios probatorios para la aplicación de la causal de adulterio	17
2.1.7	Antecedentes del derecho a la intimidad personal	20
2.1.8	Derecho a la intimidad personal y la libertad sexual en Ecuador	22
2.2	Marco legal	25
2.2.1	Constitución de la República del Ecuador	25
2.2.2	Declaración Universal de los Derechos Humanos	29
2.2.3	Código Civil	31
2.2.4	Código Orgánico General de Procesos	34
2.3	Marco Conceptual	38
CAPITULO III		39
MARCO METODOLÓGICO		39
3.1.	Diseño y tipo de investigación	39
3.1.1	Diseño de investigación	39
3.1.2	Tipo de investigación	39
3.2.	Recolección de información	40
3.2.1	Población	40
3.2.2	Muestra	41
		XI

3.3. Tratamiento de la información	42
3.4. Operacionalización de variables	43
CAPITULO IV	45
RESULTADOS Y DISCUSIÓN	45
4.1 Análisis, interpretación y discusión de resultados	45
4.1.1 Encuesta a abogados en libre ejercicio de la Provincia de Santa Elena	45
4.1.2 Entrevista a Ab. Blasco Daniel Álvarez Gómez, Juez de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la Provincia de Santa Elena.	51
Análisis	52
4.1.3 Entrevista a la Ab. Bélgica Taunova Vizueta Tomalá, Juez de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la Provincia de Santa Elena.	53
Análisis	54
4.1.4 Entrevista al Ab. Richard Fabian Gavilánez Briones, Juez de Familia, Niñez y Adolescencia de la Provincia de Santa Elena.	55
4.2 Verificación de la Idea a Defender	57
CONCLUSIONES	58
RECOMENDACIONES	59
BIBLIOGRAFIA	60
ANEXOS	63

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1 Población	40
Tabla 2 Muestra	41
Tabla 3 Operacionalización de Variables	43
Tabla 4 Pregunta 1	45
Tabla 5 Pregunta 2	46
Tabla 6 Pregunta 3	47
Tabla 7 Pregunta 4	48
Tabla 8 Pregunta 5	49
Tabla 9 Pregunta 6	50

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico 1 Tipos de familia	8
Gráfico 2 Procedimientos judiciales para la disolución conyugal	14
Gráfico 3 cuadro comparativo de las constituciones de Europa Occidental y de Sudamérica	21
Gráfico 4 Pregunta 1	45
Gráfico 5 Pregunta 2	46
Gráfico 6 Pregunta 3	47
Gráfico 7 Pregunta 4	48
Gráfico 8 Pregunta 5	49
Gráfico 9 Pregunta 6	50

ÍNDICE DE ANEXOS

Anexo 1 Guía De Entrevista Aplicada a Jueces de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la Provincia De Santa Elena.	64
Anexo 2 Cuestionario aplicado a los profesionales del derecho en libre ejercicio de la Provincia De Santa Elena.	65
Anexo 3 Evidencia Fotográfica con el Ab. Richard Fabian Gavilánez Briones, Juez de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la Provincia de Santa Elena.	67
Anexo 4 Evidencia fotográfica con el Ab. Blasco Daniel Álvarez Gómez, Juez de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la Provincia de Santa Elena.	67
Anexo 5 Evidencia fotográfica con la Ab. Bélgica Taunova Vizueta Tomalá, Jueza de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la Provincia de Santa Elena.	68

UNIVERSIDAD ESTATAL PENÍNSULA DE SANTA ELENA
CARRERA DE DERECHO

Autoras: Garcés Orrala Jailene Andrea,
Rosado Guale Ariana Yamilet.

Tutora: Dr. Nicolasa Panchana Suarez, Mgt.

**EL ADULTERIO COMO CAUSAL DE DIVORCIO Y EL DERECHO A LA
INTIMIDAD PERSONAL**

RESUMEN

El origen de la familia se estableció mediante uniones entre dos o más grupos descendientes a través del vínculo matrimonial. De igual manera, el matrimonio es un contrato solemne celebrado entre dos personas con el fin de vivir y ayudarse mutuamente, considerada una alianza para toda la vida según la ley divina. Se puede llegar a la disolución matrimonial por no cumplirse con los deberes y obligaciones adquiridas en el matrimonio, aquello se enlaza con la causal de divorcio el adulterio, siendo un tema controversial en nuestra legislación porque alude al acceso carnal que tiene una persona casada con otra que no sea su cónyuge. El objetivo de esta investigación es diagnosticar el impacto del adulterio como causal de divorcio mediante un análisis doctrinal- jurídico relacionada entre dos variables, para que así el lector pueda establecer diferencias entre ellas. Para efectuar este objetivo, las investigadoras aplicaron el método analítico, sintético y deductivo estableciendo sus relaciones y diferenciaciones, el tipo de investigación es de corte exploratorio, por lo que se obtuvo información por medio de entrevistas a jueces y encuestas a abogados de la Provincia de Santa Elena. Se indagaron diversas fuentes doctrinarias vinculantes a la problemática jurídica, verificando la idea a defender se comprueba que el adulterio es difícil de probar porque vulnera el derecho a la intimidad personal y la libertad sexual del tercero dentro del procedimiento sumario en los divorcios controvertidos. Concluyendo que los únicos medios de prueba que son válidos para comprobar el adulterio como causal de divorcio son las inscripciones de nacimientos y la prueba de ADN. Pero, en los casos que no exista un hijo producto del adulterio provocaría una impunidad causal, por no existir medios probatorios, es así como se recurriría a la vulneración del derecho a la intimidad personal del cónyuge y tercero.

Palabras claves: Familia, Matrimonio, Divorcio, Cónyuge, Adulterio, Intimidad Personal, Libertad Sexual, Procedimiento Sumario.

ABSTRACT

The origin of the family was established by unions between two or more descendant groups through the marriage bond. In the same way, marriage is a solemn contract celebrated between two people with the purpose of living and helping each other, considered an alliance for life according to the divine law. Marriage can be dissolved for not complying with the duties and obligations acquired in the marriage, which is linked to the cause of divorce, adultery, which is a controversial issue in our legislation because it refers to the carnal access that a married person has with another person who is not his or her spouse. The objective of this research is to diagnose the impact of adultery as a ground for divorce through a doctrinal-legal analysis related to two variables, so that the reader can establish differences between them. To achieve this objective, the researchers applied the analytical, synthetic, and deductive method establishing their relationships and differentiations, the type of research is exploratory, so information was obtained through interviews to judges and surveys to lawyers of the Province of Santa Elena. Various doctrinal sources related to the legal problem were investigated, verifying the idea to be defended, it is proven that adultery is difficult to prove because it violates the right to personal privacy and sexual freedom of the third party within the summary procedure in contested divorces. Concluding that the only means of proof that are valid to prove adultery as a ground for divorce are birth registrations and DNA testing. But, in cases where there is no child product of adultery would cause a causal impunity, because there is no means of proof, thus it would resort to the violation of the right to personal privacy of the spouse and third party.

Keywords: Family, Marriage, Divorce, Divorce, Spouse, Adultery, personal intimacy, Sexual freedom, Summary proceeding

INTRODUCCIÓN

En el Ecuador existe un problema jurídico entre dos derechos fundamentales que posee cada ciudadano, como el derecho a la toma de decisiones en su vida privada y el derecho a la intimidad personal y sexual en los casos de divorcio por la causal de adulterio estipulada en el artículo 110 numeral 1 del Código Civil al probar su cometimiento. Partiendo del artículo 76 numeral 4 de nuestra Carta Magna respecto al debido proceso determina qué; toda prueba obtenida que viole la norma suprema o la ley no tendrá legitimidad probatoria, concordante con los artículos 158 y 162 del Código Orgánico General de Procesos respecto a la obligación de las partes procesales para probar todos los hechos alegados teniendo como finalidad llevar al juez a la convicción de la veracidad de las pruebas.

Cabe destacar que Dr. García Falconi, (2001) establecía que el adulterio solo se puede probar por dos elementos: material que consiste en mantener o haber tenido relaciones sexuales con una persona distinta a su cónyuge, e; intencional que se fundamenta en la libertad y voluntariedad del acto sexual cometido por el cónyuge inmoral.

Por lo tanto, en el procedimiento sumario para configurar el divorcio controvertido por la causal de adulterio vulnera el derecho a la intimidad personal del tercero al momento que se expone su vida sexual dentro de audiencia, debido a que es el único medio admisible para reconocer el comportamiento adúltero del cónyuge, según la doctrina y jurisprudencia analizada.

En el Primer Capítulo se estableció la problemática en general, las variables que determinan el derecho a la intimidad personal y el adulterio como causal de divorcio, teniendo como objetivo principal y específico determinar el impacto y vulneración de la intimidad personal del tercero justificado en el presente trabajo investigativo.

En el Segundo Capítulo se desarrolló el marco referencial partiendo del marco teórico iniciando de lo general para ir delimitando los temas conexos en relación con la problemática jurídica analizada, se instauraron las leyes vinculantes con una breve introducción histórica y el aporte jurídico al tema de investigación, agregando demás vocabulario inusual con su respectiva conceptualización.

El Tercer Capítulo se basó en la aplicación de métodos y técnicas en el diseño de investigación, se aplicó el enfoque cualitativo a partir del estudio de la doctrina del derecho civil, además de la aplicación de instrumentos investigativos dirigidos a los abogados en libre ejercicio de la Provincia de Santa Elena respecto a la problemática en cuestión, el tipo de investigación que se aplicó en el presente trabajo investigativo es de corte exploratorio, es decir, se obtuvo información mediante normativas, libros, tesis, revistas científicas, etc.

En el Cuarto Capítulo se analizó los resultados obtenidos por las encuestas y entrevistas realizadas a Abogados de la Provincia de Santa Elena, se efectuaron mediante la plataforma de Google Forms esta información se representó por medio de gráficos de barras con una breve narración explicativa de la indagación recolectada, es decir, el porcentaje y aporte jurídico. Las entrevistas se realizaron de manera presencial, rápida y eficaz a Jueces de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la Provincia de Santa Elena en el despacho de su judicatura.

Entre las conclusiones encontrará que el adulterio como causal de divorcio podría vulnerar el derecho a la intimidad personal, por exponer la vida sexual del cónyuge demandado y de la tercera persona, a pesar que se aprueben las inscripciones de nacimiento o pruebas de ADN no son suficiente para todos los tipos de problemas sociales que radican en torno al adulterio, siendo el caso del adulterio sin hijo, quedando impune e inaplicable tal causal, por evitar vulneraciones a derechos fundamentales consagrados en nuestra Carta Magna.

Como recomendación se sostiene que los legisladores deberían reformar el Código Civil en su totalidad e integrar el divorcio incausado, así tendría relación con la Constitución del 2008 respecto a la protección de los derechos fundamentales que cada ciudadano posee, considerando que ciertos países lo contemplan en sus legislaciones o que el legislador instituya excepciones especiales dentro del Código Civil para este tipo de casos, puesto que los medios probatorios generalizados que se contemplan en el COGEP no abarcan toda la problemática jurídica de la comprobación del adulterio como causal de divorcio.

CAPITULO I

EL PROBLEMA DE INVESTIGACION

1.1 Planteamiento del problema

El ser humano desde la concepción es poseedor de derechos otorgados por el Estado, un derecho fundamental del ciudadano reconocido por la Constitución y los tratados internacionales es la intimidad personal, el honor y buen nombre, los mismos que se basan en proteger la vida privada e información de la persona ya sea en el ámbito político, religioso o sexual, impidiendo cualquier acto de conocimiento por terceros que no ha sido autorizado por el mismo, ni siquiera una persona cercana podrá revelar dicha información, de esa manera se respeta la dignidad de la persona prohibiendo la afectación a su nombre, honor y honra.

Los tratados internacionales son acuerdos vinculantes en derecho y de aplicación obligatoria para los países suscritos. Ecuador al estar suscrito a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos ratifica, caracteriza e incluye la protección al derecho al honor, buen nombre y la intimidad personal de todos sus ciudadanos por medio del artículo 66 numeral 18 y 20 derechos de libertad de la Carta Magna.

Así mismo, el Ecuador les otorga a sus ciudadanos la potestad de poder tomar decisiones en su vida personal siendo reflejado en el matrimonio, considerado como un vínculo familiar contraído entre dos personas con el fin de cuidarse mutuamente y estar juntos, prevaleciendo la voluntariedad y capacidad legal dentro de estos acuerdos legales. Así mismo, existen diversas restricciones dentro del Código Civil que evitan los matrimonios entre menores de edad, la endogamia, poligamia y la complicidad delictiva que afecte la vida de alguno de los cónyuges. Puede ser disuelto por nueve causales o por mutuo consentimiento, bajo las disposiciones de la ley.

El divorcio es una de las formas para disolver el vínculo matrimonial que une a dos personas, otorgándoles la libertad de volver a contraer matrimonio, salvo en los casos que expresa la ley. Las causales de disolución conyugal están contempladas en el artículo 110 del Código Civil, específicamente como materia de estudio el numeral 1 el adulterio, definiéndose como; el acto de tener intimidad sexual con otra persona que no sea su cónyuge, solo se considera adulterio si hubo relaciones sexuales de manera voluntaria. Se tramitará por medio de un procedimiento sumario configurado como un divorcio contencioso establecido en el artículo 332 N°4 del Código Orgánico General de Procesos.

El problema jurídico radica en la afectación al derecho a la intimidad personal a partir de la comprobación del adulterio como causal de divorcio dentro de la presentación de la prueba en el proceso judicial, debido a que el artículo 162 del COGEP considera necesaria la prueba para demostrar los hechos alegados por las partes, siendo el único medio probatorio dentro del proceso. Estas pueden ser: pruebas documentales, testimoniales o periciales. Aquellas pruebas que se fundamentarán en exponer la vida sexual del demandando y del tercero, de esta manera se reflejara la vulneración al derecho a la intimidad personal de los implicados en el caso.

Dentro de las pruebas documentales se presentaran documentos públicos con fe pública o privados como; documentación personal, evidencia fotográfica, entre otros, que suelen obtenerse de manera fraudulenta por parte del actor(a) de la demanda siendo inadmisibles como medio de prueba, considerando que el adulterio solo caracteriza el acto sexual, no se valorará como adulterio, los mensajes de texto, demostraciones de afecto, vínculos amistosos, etc., y, al ser presentadas dentro de audiencia se evidenciara de manera directa la afectación al derecho de la intimidad personal, debido a que son medios probatorios que el actor de la demanda presenta sin el consentimiento del demandado y del tercero, es la privacidad sexual de la persona que se pone en evidencia, aquello que la Carta Magna y la Declaración Universal de Derechos Humanos protege como derecho a la intimidad personal.

Por otro parte, las pruebas testimoniales son interrogatorios que se realizan dentro de la audiencia de juicio para efecto que el testigo rindan su versión de los hechos, la prueba al ser presentada por el actor de la demanda es improcedente, debido a que no son los actores del adulterio causado, por tal motivo, no presenciaron el acto sexual para poder confirmarlo, además, el derecho a la intimidad personal prohíbe el testimonio de personas cercanas para dar a conocer la vida privada de aquella persona, solo el implicado podrá aceptarlo o negarlo, siendo innecesaria la especulación de la vida sexual por otras personas que no son oportunas en el caso.

Referente a las pruebas periciales, solo servirían como medio probatorio; exámenes psicológicos a las partes y peritaje a las fotografías, videos, audios, y demás evidencias que deberán ser valoradas correspondientemente, este tipo de prueba solo confirmarían los sucesos y dejarían evidenciado la intimidad personal del demandado y del tercero.

Tomando en cuenta que toda prueba debe ser pertinente, conducente y admisible, al faltar una de ellas no se deberá tomar en cuenta dentro de un proceso, aunque la ley lo prevé, no es concordante con la causal de adulterio por divorcio, debido a que muchas de las pruebas obtenidas dentro del proceso son inoportunas, ilegales e incongruentes por los medios en las que se las obtienen como se explicó anteriormente, por tal razón, al existir una dificultad probatoria se convierte en una causal inaplicable.

Una vez analizado el matrimonio y el divorcio desde el campo jurídico, se puede evidenciar la vulneración del derecho a la intimidad personal del demandado y del tercero dentro del procedimiento judicial respecto a los medios probatorios estipulados de manera generalizada en el COGEP y aplicado en las causas de adulterio como causal de divorcio, aquella causal sería improcedente dado que crea controversia entre dos normas que son de carácter obligatorio, afectando un derecho fundamental del ser humano protegido por el Estado y los Organismos Internacionales, instituciones que son de mayor relevancia jurídica dentro del ordenamiento jurídico. Aunque, la ex Corte Suprema de Justicia haya aceptado las pruebas de ADN e inscripciones de nacimiento, nuestro estudio va dirigido a las problemáticas jurídico-social donde no exista un hijo producto del adulterio cometido.

1.2 Formulación del problema

¿Cómo el adulterio en su calidad como causal de divorcio vulneraría el derecho a la intimidad personal del tercero en los procesos civiles?

1.3 Objetivos

1.3.1 Objetivo General

Diagnosticar el impacto del adulterio como causal de divorcio mediante un análisis doctrinal-jurídico y con la ayuda de encuestas realizadas a los profesionales del derecho para la identificación de la transgresión del derecho a la intimidad personal.

1.3.2 Objetivo Específicos

- Analizar el fundamento doctrinario jurídico de la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 66 enfocado al derecho a la intimidad personal y el Código Civil en su artículo 110 N°1 por el adulterio causal de divorcio, como elemento de investigación a la vulneración del derecho a la intimidad personal.
- Identificar de qué manera se ve afectado el derecho a la intimidad de una persona al momento de una presentación de prueba en audiencia estipulada en el COGEP alegando el adulterio como causal de divorcio en los procesos civiles.
- Evaluar las respuestas que se adquirirán en las encuestas y entrevistas realizadas a los profesionales del derecho como mecanismo de identificación a la transgresión del derecho a la intimidad personal, desde un razonamiento jurídico-práctico.

1.4 Justificación

El presente trabajo se enfocó en la vulneración del derecho a la intimidad personal el cual está protegido por los tratados internacionales y la Constitución de la República del Ecuador ocasionado por el adulterio como causal de divorcio, mediante la presentación de pruebas documentales, testimoniales o periciales dentro del divorcio contencioso con procedimiento sumario.

Este tipo de investigación demostró por medio de indagaciones doctrinarias jurídicas la improcedencia de los medios probatorios dentro de este tipo de casos, debido a que al ser utilizadas dentro de los procesos judiciales sin consentimiento alguno del implicado afecta su intimidad personal aquel derecho que está protegido por el artículo 66 N°20 de la Norma Suprema.

Partiendo desde el concepto del matrimonio se delimitó la relación jurídica que tiene con el adulterio como causal de divorcio, pero se debe considerar que el adulterio por lo general puede ser una causa casi imposible de probar, a menos que, producto del adulterio exista un hijo, pero, no en todos los casos sucede aquello. Las fotografías, cartas, mensajes, testimonios no suelen ser válidos como medio de prueba dentro de los juicios, debido a que el juez a más de ser competente en su materia debe ser garantista de derechos y por ningún motivo debe aceptar que dentro de su judicatura existan tales transgresiones.

Por otra parte, no conforme con la investigación jurídica realizada se desarrolló un trabajo de campo en el cual se encuestó a profesionales del derecho que bajo su dominio de conocimientos dogmáticos y prácticos brindaron un mayor enfoque respecto al tema en mención, con la finalidad de obtener información relevante para esclarecer en qué medida o en qué forma el procedimiento efectúa la vulneración a la intimidad personal del tercero.

Es necesario resaltar que la justificación de este proyecto de investigación denominado “el adulterio como causal de divorcio y el derecho a la intimidad personal”, se enfocó en demostrar cómo se vulnera el derecho a la intimidad tipificada en la Carta Magna y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

1.5 Variables de investigación

1.5.1 Variable independiente

El adulterio como causal de divorcio estipulado en el artículo 110 numeral 1 del Código Civil.

1.5.2 Variable dependiente

Intimidad personal.

1.6 Idea a defender

El adulterio como causal de divorcio provoca la vulneración al derecho a la intimidad personal del demandado y del tercero al momento de querer probar su cometimiento dentro del procedimiento sumario por divorcio contencioso.

CAPITULO II

MARCO REFERENCIAL

2.1 Marco Teórico

2.1.1 Relaciones sociales: la familia y el matrimonio

La familia

El origen de la familia se estableció mediante las alianzas entre dos o más grupos descendientes a través del vínculo matrimonial. Las primeras familias eran establecidas con la unión entre un macho y una hembra aquellos surgieron de los homínidos primitivos hace 4 millones de años, se caracterizaban por su peculiar aspecto antropomorfo, es decir, no tenían cola. De este modo, se ha mantenido un vínculo a la evolución del ser humano.

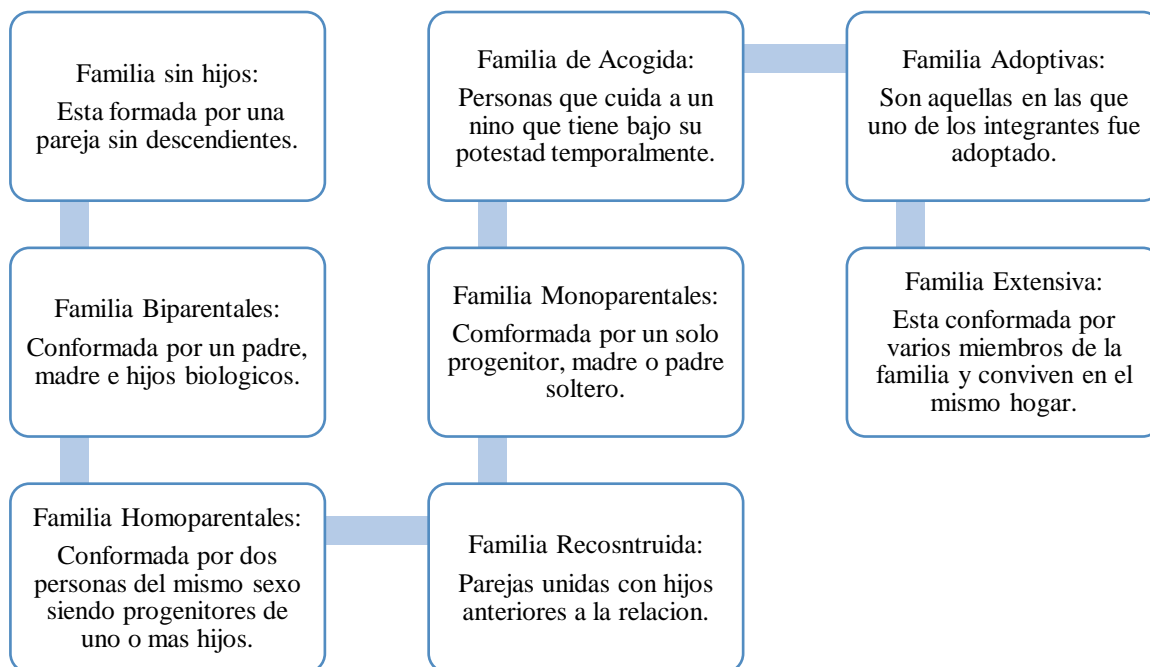
La palabra familia está vinculada con famulus que significa esclavo. Cabe resaltar que la familia romana no solo estaba conformada por padres, hijos y parientes, se tomaba en consideración parte de todos los que vivían bajo la autoridad del paterfamilias, incluyendo a los esclavos. El paterfamilias era estimado como el ser que no dependía de nadie, sino que todos dependían de él, además, tenía el derecho a la patria potestad brindando el poder dominante sobre las personas y los bienes de la familia.

Por otra parte, también se caracterizaba por tomar decisiones respecto a la vida y muerte de cada uno de los sujetos que estuviesen bajo su dominio, un hecho que no todos los romanos priorizaban, para ellos era relevante el amor y el respeto hacia sus hijos. El parentesco legal de cada familia no solo es físico o consanguíneo sino también está considerado el parentesco civil, por ejemplo: hijos adoptivos, padres del padre o madre adoptante, es decir, abuelos, etc., con la única finalidad de depender todos de una misma autoridad.

Vale resaltar que para un varón romano su familia no solo estaba conformada por su mujer e hijos, sino también los hijos de sus hijos, esclavos, es decir, todo aquel que viviera bajo su techo. De este modo, la familia es considerada un elemento fundamental dentro de la

sociedad y el Estado, ya que cumple un rol importante en el carácter formativo, además, crea un entorno de confianza y perspicacia. La evolución del concepto y los distintos tipos de familia han variado progresivamente, como lo ha hecho la sociedad y la cultura. Tradicionalmente, el núcleo familiar está formada por papá, mamá e hijos, pero, en la actualidad existen otros tipos de familias como son:

Gráfico 1 Tipos de familia



Elaborado por: Garcés Jailene; Rosado Ariana

Fuente: Anna Gil Iranzo, 2020

La Carta Magna en el capítulo tercero establece los derechos de las personas y grupos de atención prioritaria, tomando en consideración a los niñas, niños y adolescentes, así mismo, el artículo 44 prioriza al Estado, la sociedad y la familia. El capítulo sexto dispone los derechos de libertad reconocidos en el artículo 67 y 69 mencionando los diversos tipos de familia. y los derechos que posee cada persona que la integra.

En concordancia con el artículo 9, 10 y 22 del CONA se reconoce y protege a la familia, guardando relación con el deber del Estado frente a la familia, y, el derecho a tener una familia y convivencia familiar. Así mismo, con el artículo 96, 98 y 99 del mismo Código manifiesta la naturaleza de la relación familiar, enfatizando que la familia es el núcleo básico de la formación social, protege y considera como familia a todo tipo de relación familiar hasta cuarto grado de consanguinidad.

El matrimonio

Matrimonio es una palabra que desciende del latín, recoge el término del Indoeuropeo, significados y definiciones determinadas en Europa y al sur de Asia. El origen del término “matri-monium” se lo define como el derecho que adquiere una mujer al contraer nupcias, pero otros sostienen que proviene de matrem muniens el cual se caracterizaba como la defensa o protección de la madre. Mientras que Planiol lo definía como un contrato en el que el hombre y la mujer establecían una comunidad de vida que la ley sancionaba y que no podía romperse a voluntad. Ulpiano señalaba al matrimonio como la unión del hombre y la mujer implicando para los cónyuges indivisibilidad en su existencia. (Angulo Vivanco & Carvajal Vivanco, 2013)

A través del tiempo han existido diversas formas de contraer matrimonio que han sido categorizadas en las siguientes épocas; Antes de Cristo, Romana, Germánica y Cristiana hasta llegar a regulación normativa actual. El Matrimonio Antes de Cristo, los seres humanos vivieron en promiscuidad sexual, es decir, mantenían relaciones sexuales con varias personas denominada como eterismo una costumbre que manifestaba que todas las mujeres pertenecían a todos los hombres. Vale resaltar que dicha unión libre dependía de su voluntad o de sus deseos.

El Matrimonio Romano, fundamentaba sus ideologías en que la unión de un hombre y de una mujer debía ser para toda la vida, como lo establecía la ley divina y terrenal. Los contrayentes tenían la obligación de establecer en el acto contractual que la relación matrimonial sería para toda la vida, ninguno podría volver a contraer matrimonio, y si llegara hacerlo quedaría inconsciente todo matrimonio celebrado posterior al primero, de esta manera salvaguardaban sus creencias.

El Matrimonio Germánico, se constituía con la convivencia de la pareja unida por un acto formal, era aceptada la poligamia. Existían tres maneras de crear el matrimonio: por compra, por raptó y por mutuo consentimiento. La compra se basaba en el intercambio de una propiedad por la adquisición de una novia, era un acuerdo entre dos familias. Por otro lado, el raptó se consumaba por medio de un secuestro forzado, sin el consentimiento de la mujer y mucho menos de la familia, se lo conocía como el matrimonio por violación, y, por mutuo consentimiento, era la voluntad de las partes formar un vínculo matrimonial.

El Matrimonio Cristiano, proviene del derecho canónico, menciona que la iglesia fundó los preceptos del Antiguo Testamento, indicando que, vendrán a ser los dos una sola carne. La doctrina canónica enfatiza que ni la voluntad de terceros, ni quisiera la de los padres o familiares alcanza para disolver tal vínculo matrimonial. Además, crearon diez mandamientos del matrimonio siendo fuente doctrinal y moral dentro de la sociedad, la misma que podrá aprobar o castigar actos que denigren tal vínculo sagrado, solo son aceptados los actos matrimoniales entre el hombre y la mujer y la convivencia eterna con el fin de procrear y vivir juntos hasta la muerte.

De acuerdo con la normativa jurídica de Ecuador en la Norma Suprema, el capítulo sexto denominado derechos de libertad artículo 68 indica que el matrimonio es la unión entre un hombre y mujer en libre voluntad, teniendo los mismos derechos y obligaciones, considerados como capaces legalmente. En el artículo 68 manifiesta sobre la unión estable y monogamia, es decir, mantener una relación con una sola persona, libres de vínculo matrimonial que establezcan un hogar enfatizando que forjará los mismos derechos y obligaciones que poseen las familias conformadas mediante el matrimonio.

Hasta el 2019 se consideraba que el vínculo matrimonial solo debía existir entre un hombre y una mujer, pero, la jurisprudencia es fuente de derecho, por tal razón, al existir un fallo a favor del matrimonio igualitario, se reformó el artículo 81 del Código Civil, caracterizando al matrimonio como un contrato solemne donde se unen dos personas con la finalidad de estar juntos y socorrerse mutuamente, se derogo la frase hombre y mujer, y, la palabra procrear, debido a que las parejas del mismo sexo por su naturaleza no les he permitido. Desde el artículo 81 hasta el 110 se establece sobre el matrimonio celebrado en nación extranjera, el matrimonio disuelto en territorio extranjero, el matrimonio nulo, el matrimonio civil, la terminación del matrimonio, causales de divorcio, etc., todo lo que deriva el matrimonio después de contraer nupcias.

2.1.2 Generalidades del divorcio en el Ecuador

Para (Cabanellas, 1993) el divorcio “del latín *divortium*, del verbo *divertere*, separarse, irse cada uno por su lado. Lo define como la ruptura del vínculo matrimonial y convivencia entre ambos esposos”. Por lo tanto, el divorcio es toda disolución conyugal que separa la vida común entre los contrayentes y su relación contractual, puede ser solicitada por uno de los esposos bajo un procedimiento judicial o por ambos bajo mutuo acuerdo dentro de un procedimiento notarial o judicial, acorde lo dispone la ley.

Antecedentes

Desde la creación de la humanidad y su civilización el Estado y la Iglesia gobernaban conjuntamente en beneficio de su pueblo, por tal razón, desde el ámbito moral-religioso se consideraba al matrimonio como un sacramento sagrado que toda persona debía cumplir para su realización personal y familiar, siendo utópico pensar que aquello podría finalizarse.

No fue hasta la Revolución Francesa que ambas ideologías fueron separándose y la Iglesia perdió influencia en el gobierno. En Ecuador a partir de 1860 se promulga el primer Código Civil que aportaría gran información acerca del matrimonio y el divorcio, el mismo que podía ser celebrado siempre que esté acorde al derecho canónico.

Posteriormente, en 1902 con la promulgación de la Ley de Matrimonio Civil, respecto al divorcio se suprimieron las regulaciones por el derecho canónico, agregando como primera causal; el adulterio realizado por la mujer, pero, no fue hasta 1904 que se plantearon más causales de divorcio; adulterio realizado por la esposa, concubinato ejecutado por el esposo y atentar contra la vida del cónyuge o ser cómplice del crimen. Los divorciados no podían volver a casarse sino después de diez años, dicha ley inicio la controversia entre la separación conyugal y el derecho natural.

Para el Dr. Juan Larrea Holguín (2008), manifiesta que; “no consideran los defensores del divorcio que la ruptura del vínculo es un premio para el delincuente, para el culpable de la disolución del hogar, a quien se deja en libertad de dar rienda suelta a sus pasiones” (Manual Elemental del Derecho Civil, pág. 79). Da a entender que la disolución del vínculo matrimonial no soluciona la infelicidad de la persona, solo privilegia los caprichos de los infieles, aunque el sistema judicial priorice el sufrimiento del mismo y consideren la desgracia de un hogar destruido como causa de un divorcio, con el cambio de cónyuge solo

incrementarían los divorcios y la inestabilidad emocional entre los que conforman la familia, es así como no se solucionaría un problema social que radica netamente en la personalidad y decisión de la persona.

En 1906 con la emisión de la doceava Constitución de la República del Ecuador se dispuso a separar a la Iglesia del Estado, convirtiéndolo en un estado laico y soberano sin prejuicios sociales, es así como se deja sin efecto al matrimonio eterno como una obligación moral para todos los ciudadanos, al estar plasmada dicha disposición en la carta liberal siendo de aplicación directa deja de crear conflicto entre el derecho natural y civil, pues a partir de ahí el Estado decidirá de manera autónoma la gobernación de su pueblo, el matrimonio eclesiástico solo es exigible para los devotos de la Iglesia.

Las reformas de 1910 y 1912 realizadas al Código Civil (CC) disminuyeron el tiempo de espera para poder divorciarse, además, introdujeron el divorcio por mutuo consentimiento con trámite sumario. Así mismo, se realizaron diversas reformas a la Ley de Matrimonio Civil promulgada en 1948, regulando la capacidad de los ciudadanos para contraer matrimonio, los casos de nulidad matrimonial, las formas de poder contraerlo y su terminación filial y contractual.

A partir del 2005 hasta la actualidad se puede contraer matrimonio después de divorciarse, siempre que haya transcurrido un año posterior a la sentencia ejecutoriada del divorcio emitida por el juez competente. Por medio del artículo 105 del CC siguen vigentes las primeras causales planteadas por los legisladores, pero con ciertas modificaciones; el fallecimiento de uno de los esposos, la invalidación del matrimonio declarada por un Juez, por divorcio configurada en una de las causales, y, la posesión de los bienes del esposo desaparecido otorgadas a su conviviente.

2.1.3 Procedimientos judiciales para la disolución conyugal

El divorcio puede ser obtenido por medio del Código Civil (CC), Código General de Procesos (COGEP) y la Ley Notarial a partir de sus leyes. El CC establece las causales por las que se puede otorgar el divorcio controvertido, el COGEP se encarga de regular el proceso judicial del divorcio controvertido o por mutuo consentimiento, y, la ley notarial por medio de un contrato notarizado emitido por un notario, da fe del deseo y voluntad de las partes para disolver su matrimonio sin necesidad de causales.

Existen tres procedimientos para la disolución conyugal; procedimiento voluntario, sumario contencioso y por trámite notarial. El procedimiento voluntario regula el divorcio por mutuo acuerdo establecido en el numeral 3 artículo 334 y 340 del COGEP dispone su procedencia, será celebrado siempre que hayan hijos dependientes, se deberá presentar una demanda acorde a lo estipulado en el artículo 142 del COGEP fundamentando sus pretensiones, presentando como prueba las inscripciones de nacimiento de los menores procreados y el inventario de los bienes adquiridos dentro del matrimonio emitido por el Registro de la Propiedad.

Una vez aceptada la demanda, el proceso se resolverá por medio de una audiencia única y se regulará la situación socioeconómica de los menores, alimento, educación, vestimenta, tenencia, etc., si las partes tienen un acuerdo se aceptará, caso contrario el juez tiene la potestad de remitir dicho petitorio a un juzgador a que solucione tal situación o el mismo podrá hacerlo, por último, en caso de que se adquirieron bienes dentro de la relación conyugal se repartirán en partes iguales entre la pareja.

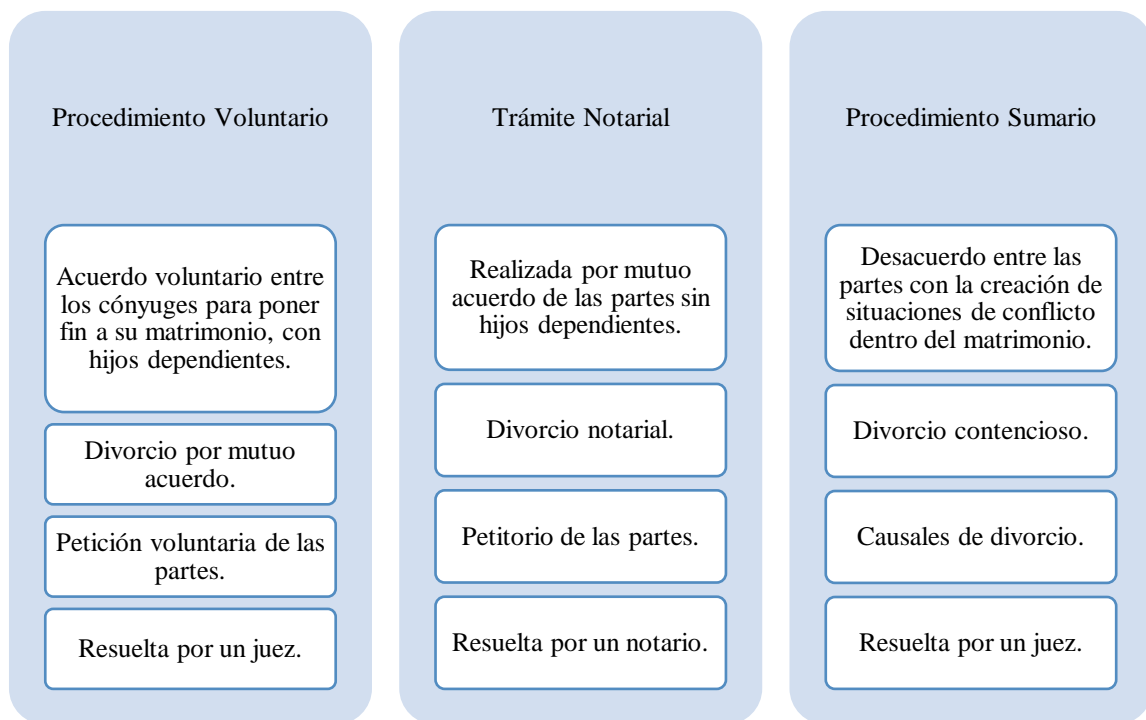
Por trámite notarial; este tipo de procedimiento es admisible cuando no existen hijos dependientes. La ley notarial establece en el artículo 18 numeral 22 la competencia al notario de disolver sociedades conyugales y especifica su gestión. Las partes deberán acercarse a una notaría con su abogado defensor manifestando bajo juramento su petición de terminar el vínculo matrimonial, siendo innecesario encajarse en alguna causal de divorcio, porque al ser un acto voluntario será resuelto de manera inmediata, por ende, el notario deberá aceptar tal petición de las partes, fijando una fecha para las firmas y rubricas.

Por último, deberá emitir un acta de diligencia que declare la disolución del matrimonio entre los cónyuges. El trámite finaliza cuando el notario envía copias certificadas de lo actuado al Registro Civil para poder marginar el acta de inscripción matrimonial, si existieran bienes inmuebles dentro de la sociedad conyugal por medio de esta se podrá liquidarlas o repartirlas, se inscribirán en el Registro de la Propiedad, y de llegar a ser sociedades comerciales se liquidarán e inscribirán en el Registro Mercantil.

El divorcio contencioso es el deseo de uno de los cónyuges por terminar la sociedad conyugal, debido a la hostilidad y desacuerdo existente dentro de la relación marital. El procedimiento sumario aplicado en situaciones de conflicto entre los cónyuges con hijos

dependientes, será resuelto única y exclusivamente por el Juez de Familia, Niñez y Adolescencia. En la presente audiencia se escuchará a las partes, respecto a las pruebas presentadas será potestad del Juez considerar si son admisibles o inadmisibles dentro del proceso, la demanda deberá relacionarse con las causales del artículo 110 del Código Civil. Dentro del proceso, se regulará la situación socioeconómica de los menores procreados dentro del matrimonio, y la liquidación de los bienes adquiridos dentro de la sociedad conyugal.

Gráfico 2 Procedimientos judiciales para la disolución conyugal



Elaborado por: Garcés Jailene; Rosado Ariana

Fuente: Código Orgánico General de Procesos, 2015

2.1.4 El Adulterio desde una perspectiva social-jurídica

Para Guillermo Cabanellas de Torres, abogado español, el adulterio es: “El acceso carnal que un casado tiene con mujer que no sea la legítima, o una casada con hombre que no sea su marido. Constituye una violación de la fe conyugal” (Cabanellas, 1993). Se considerará como adulterio que uno de los cónyuges tenga o mantenga relaciones sexuales con un tercero que no sea su esposo(a), siendo inmoral y causal de divorcio, los ciudadanos están en la obligación de respetar y serle fiel a su pareja durante el matrimonio.

Antecedentes

El propósito legal de castigar el adulterio se modificó con el paso del tiempo, desde convertirlo en un delito hasta encasillarlo en una causal civil para la disolución matrimonial. En la Época Griega se repudiaba tal acto, pues les era transcendental conservar su linaje, evitando a toda costa la reproducción de sangre impura dentro de sus ciudadanos, siendo de menor relevancia el cuidado del honor y buen nombre del adúltero(a).

Para Demóstenes, orador y político ateniense, era posible que los hombres lleven a cabo la poligamia: “Tenemos a las hetairas para el placer, a las concubinas para que se hagan cargo de nuestras necesidades corporales diarias y a las esposas para que nos traigan hijos legítimos y para que sean fieles guardianes de nuestros hogares” (Fuentes Santibañez, 2012, pág. 12). Estimaban que era necesario tener varias mujeres para poder cumplir con todas sus necesidades, no consideraban el hecho de tener solo una, las categorizaban por el deber que tenían que cumplir, es decir, la esposa era para cuidar el hogar y los hijos, las hetairas para satisfacer su deseo sexual y las concubinas para que cuiden su aspecto corporal, de esta manera, se ve reflejado la preferencia política ante el hombre, otorgándole la potestad de cumplir libremente sus deseos sexuales sin ninguna represión social o legal, caso contrario sería si la mujer quisiera realizar lo mismo.

En la Época Romana con la influencia del Cristianismo dentro de las decisiones de su Gobierno todo lo que se consideraba como pecado sería sancionado como un delito, siendo los juristas romanos quienes le dieron un concepto legal al adulterio. Es así como entre los siglos XIII y finales del XVIII el adulterio si era provocado por una mujer casada se penalizaba, (Quintana Fuentes, 1996), considera que; “era algo más de conservación de la castidad de la mujer que actos de desigualdad social”, bajo este justificativo no se sancionaba al hombre adúltero.

El delito se configuraba cuando alguna persona externa a la relación testificara que la mujer era infiel a su cónyuge, pero, con el tiempo y las complicaciones que existieron dentro de los procesos judiciales para comprobar tal acto hizo que los juristas optaran por suprimirlos, pues carecían de credibilidad probatoria. debido a que eran utilizados como medios de venganza, por ello solo se sancionaría a la mujer que procreara un hijo con otro hombre que no fuera su cónyuge, apedreada hasta provocarle la muerte.

Tales procedimientos crueles dejaron de ser públicos a convertirse en privados, procurando el desconocimiento de la ciudadanía respecto a la afectación del honor de aquel hombre. Con la creación y promulgación de la ley Lex Iulia de Adulteriis dictada por el emperador Cesar Augusto encajadas como leyes morales, dio pauta que demás imperios de aquellas épocas consideraran el adulterio como un delito. Las penas a más de ser físicas fueron patrimoniales, debido a que si la adúltera era la mujer debía otorgarle la tercera parte de su patrimonio y una dote a su esposo, a diferencia que si el hombre lo cometía debía otorgarle la mitad de todo su patrimonio a su cónyuge, así mismo, la pena de muerte se la ejecutaba al tercero implicado y, a la mujer adúltera se la castigaba de manera reservada, ya sea, por medio de la muerte, destierro o el aislamiento dentro de un convento.

La ley Julia castigaba el beneficio ilícito de estos actos, en los casos que; el hombre permitiera que su pareja cometa adulterio, dejaba libre al cómplice de adulterio o se lucraba de tal acto cometido por su cónyuge, configurándose en el delito de lenocinium, así mismo, se sancionaba a la mujer que aceptaba compensaciones o regalos del hombre infiel, como muestra de arrepentimiento para no perder su matrimonio.

Para Ulpiano, jurista romano, la ley Julia no prioriza el tipo de acusaciones establecidas dentro del lenocinio; “Si el reo de adulterio quiere acusar de lenocinio al marido, una vez que él ha sido acusado, no puede hacerlo” (Rodríguez Arrocha, 2010), por ende, en aquella época priorizaban el cometimiento del adulterio por la mujer que el lenocinio del hombre, va más allá de una desigualdad social, vulnerando el debido proceso que hoy en día impera dentro de las leyes, puesto que solo con la acusación del esposo podía ser penalizada, a diferencia que culpar al hombre por lenocinio debía pasar por diversos filtros para dictaminar una sentencia.

2.1.5 Adulterio en la legislación ecuatoriana

Así como la Época Germánica, Griega y Romana se sancionaba el adulterio como un delito, Ecuador no fue la excepción y replicó tales agresiones contra aquellas mujeres que incumplirían con sus deberes morales de matrimonio, guardar fidelidad y exclusividad en las relaciones sexuales, actos que fueron penalizados y posteriormente encausados dentro de un procedimiento civil. A lo largo del tiempo, la historia nos demuestra el poder del Patriarcado en decidir los aspectos jurídicos, sociales, políticos y culturales que debería poseer una sociedad.

Dentro de las leyes ecuatorianas su regulación fue tardía, se dio a partir de 1903 como un delito cometido por una mujer, pero, no fue hasta el 10 de junio de 1983 que se promulgo el Código de Procedimiento Penal con la eliminación de los artículos 504 y 593 que sancionaban a la mujer adúltera, al marido que consentía el adulterio o si la abandonaba, tales actos tenían prisión de seis meses a dos años, una vez que dejo de castigarse el adulterio, paso a ser un acto civil regulado por el Código Civil y el Código de Procedimiento Civil, actualmente tal código fue derogado y modificado por el COGEP.

Los legisladores no definen el adulterio dentro de las leyes ecuatorianas, por tal motivo, para poder conocer su definición y campo legal es necesario recurrir a la doctrina, jurisprudencia, juristas, etc., que lo definan o leyes antiguas que lo interpreten, un ejemplo sería el jurista español Roberto Cabanellas que definió el adulterio, pero, aquella conceptualización no responde a todos los tipos de infidelidad que hoy en día con la evolución del ser humano se están dando, por aspectos de género o actividad sexual.

Es necesario diferenciar que el adulterio y la infidelidad son conceptualizaciones desiguales, puesto que el adulterio se consideraría únicamente al acceso carnal con un tercero que no sea el cónyuge, y, la infidelidad a todo acto que se considere moralmente incorrecto, englobando más acciones de infidelidad como son; el engaño, la traición, las mentiras o la falsedad, reflejadas en su acciones actos que generen desconfianza entre la relación marital, debido al avance de la humanidad en el ámbito tecnológico, actualmente se considera como infidelidad lo mensajes de texto, llamadas, redes sociales, etc. Cualquiera de los cónyuges puede solicitar la disolución conyugal a partir de la primera causal. Por último, según el artículo 124 del CC la prescripción del adulterio es de un año desde que el cónyuge tuvo conocimiento de lo sucedido, transcurrido el tiempo no podrá invocarlo dentro de un proceso.

2.1.6 Medios probatorios para la aplicación de la causal de adulterio

El procedimiento sumario es un trámite judicial que se encarga de resolver problemas civiles de carácter posesorios, familiares y demás que disponga la ley. Por medio de una audiencia única se resolverá la disolución conyugal bajo las nueve causales de divorcio establecidas en el artículo 110 del Código Civil. En relación, al adulterio se encasilla dentro de la primera causal para convertirse en un divorcio contencioso establecido en el numeral 4 del artículo 332 del COGEP, además menciona y especifica que dentro del

mismo proceso se regulará la pensión alimenticia, tenencia y régimen de visitas de los hijos procreados dentro del matrimonio, en los casos en que alguna de las partes este inconforme con la regulación socioeconómica de los hijos será apelable.

Todas las fases del proceso son fundamentales, pero, la prueba es la encargada de convencer al Juez de los hechos o circunstancias que estén en materia de conflicto, siendo la principal fase dentro del juicio litigioso. Se tomarán como pruebas; las testimoniales, documentales y periciales, deberán guardar relación con los fundamentos de hecho presentados dentro de la demanda, contestación de la demanda y en audiencia. Prueba testimonial; como la palabra lo referencia es el testimonio que rinde una persona bajo juramento dentro de audiencia en relación con el hecho en materia de conflicto, debe haberlo presenciado para ser considerado como pertinente.

No podrá ser testigo una persona incapaz, que padezca de alguna enfermedad mental, que haya estado en estado de embriaguez o bajo el efecto de sustancias psicotrópicas cuando sucedieron las cosas, tal declaración podrá ser de manera presencial o telemática, siendo interrogada por la parte contraria siempre que el juez lo admita. En los casos donde la persona que testifique no hable el idioma castellano la Unidad Judicial deberá facilitar un intérprete que bajo juramento aceptara decir la verdad, toda persona que mienta y sea demostrado aquello será acusado(a) de perjurio y falso testimonio, delito que va de 3 a 5 años, según los establece el artículo 270 del COIP.

Prueba documental; se considerará como prueba todo documento público o privado que guarde relación con los hechos controvertidos, estos deberán ser presentando en original o copia certificada en caso de ser la prueba principal. Se considerará como documento público a toda escritura pública que tenga la fe y registro de un notario u órgano judicial competente. Los documentos privados serán los documentos presentados sin ningún registro legal, se harán validos cuando se lleve a cabo el reconocimiento de firma y rubrica de tal documento. En audiencia serán leídos y entregados a las partes procesales para que puedan ser verificados y en caso de existir alguna objeción expresarla ante el juez en ese instante.

Prueba pericial; es el informe presentado por un perito especialista en la materia del proceso, por medio de su análisis profesional se podrá comprobar la veracidad de los hechos u objetos alegados por las partes procesales, además, deberán rendir su versión

dentro de audiencia y ser interrogados en caso de que exista contrariedad dentro de los informes periciales presentados por los diversos técnicos.

Antiguamente, era sencillo comprobar el adulterio, puesto que los testimonios de terceros o del cónyuge afectado eran la principal fuente de convencimiento para los jueces, actualmente aquello cambio drásticamente, ya que, toda prueba deberá ser veraz, pertinente, conducente y útil para el proceso, teniendo relación directa con los hechos o circunstancias de conflicto, y, ser conseguida legalmente, si no cumple con tales requisitos podrá ser considerada improcedente o inadmitida por el Juez dentro del proceso, respetando el debido proceso, establecido en la Norma Suprema Ecuatoriana.

En los casos donde sea imposible conseguir la prueba, la parte procesal podrá solicitar al órgano judicial su auxilio inmediato, y él deberá enviar un oficio remitente a la persona, institución, entidad, etc. La audiencia se desarrollará de manera oral como lo estipula el artículo 159 de COGEP. Según Garcia Falconi, (2001) para que se pueda configurar el adulterio como causa de divorcio debe tener dos elementos; orden material porque deben existir las relaciones sexuales y de orden intencional debe existir voluntariedad. Bajo tal teoría se expone la dificultad del adulterio en poder ser comprobado, debido a que muchas veces el adúltero no confiesa o acepta haber realizado tal acto o las pruebas presentadas son inadmisibles, incumpliendo con la regulación de la prueba y el manejo de esta, tomando en cuenta que la parte demandada no tiene la obligación de presentar pruebas si su contestación es simple, mucho menos demostrar si es válido o no lo que menciona la contraparte.

Comúnmente en este tipo de casos se admite y ejecuta como medio de prueba la partida de nacimiento del hijo(a) procreado fuera del matrimonio, pero, en los casos donde el acto sexual realizado no deje un producto será imposible comprobarlo, tomando en cuenta que la presentación de mensajes de texto, redes sociales, relaciones amistosas, cartas, etc., no configuran dentro de la causal. Al ser un acto clandestino pocas son las veces que se tendrá una prueba convincente y admisible. Las pruebas testimoniales y periciales no podrían ser plausibles, aunque es la vía convincente dentro de estos procesos, al exponer de la vida privada del tercero por medio de videos o fotografías vulnera el derecho a la privacidad y el testimonio crea deshonra dentro de la sociedad por las difamaciones otorgadas.

2.1.7 Antecedentes del derecho a la intimidad personal

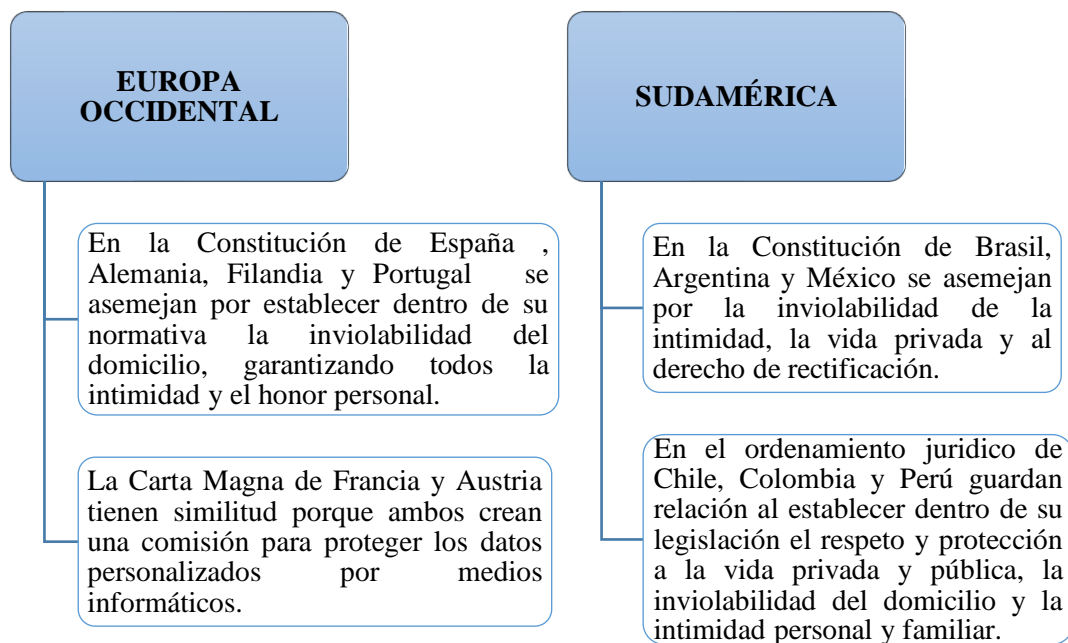
La intimidad de una persona se basa en el respeto constituido de un valor fundamental de la dignidad de ser humano. “Toda persona tiene una dignidad que lo diferencia y lo eleva sobre su entorno, esta dignidad deber ser respetada, ya que implica una serie de exigencias las cuales están constituidas de derechos y libertades esenciales los cuales deben ser reconocidos” (Chiriboga G. & Salgado H., 1995, pág 19). La dignidad de la persona está envuelta en todos los derechos, pero en algunos esa dimensión ética del ser humano se hace más presente. El valor de la dignidad o la intimidad personal está más relacionado con el poder de perjudicar, además de la necesidad de adquirir un poder indebido sobre la persona, considerando que, se tiene el derecho a juzgar o criticar su forma de vida, por ende, pierde la libertad en aspectos que no deseaban ser conocidos por sus semejantes.

En el siglo XVIII la concepción del derecho a la intimidad en Estados Unidos manifestaba que la intimidad en el ámbito jurídico era reconocida como una garantía vigente y que mantenía una igual jerarquía antes los derechos. El derecho a la intimidad indicaba que el sistema anglosajón conformaba parte de la esfera de la libertad, tal ideología surgió por la prensa que se inmiscuyó en la privacidad de un famoso personaje de la vida social y política Norteamérica del siglo XIX, este precedente llegó a divisar una visión iustecnológica de la intimidad con la única finalidad que en el derecho exista una fricción entre la esfera de lo público a lo privado del ser humano. A partir de esta concepción el derecho a la privacidad fue tomado en cuenta por las decisiones de la Corte Suprema de Justicia en las que se establecía que era una decisión personal en la que el Estado no podía intervenir.

En el marco legal europeo el origen del derecho a la intimidad se involucraba con la tradición romanista el cual protegía el secreto de la correspondencia, es decir que nadie sería objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada que afecten su honra y reputación. En la Asamblea Nacional Francesa en 1790 proclamó el principio de la inviolabilidad de la correspondencia, eventualmente se unieron otros países europeos declarando que procurarían salvaguardar la amenaza de violación del secreto de la correspondencia. En el régimen romanista la noción de lo público y lo privado sirvió de guía para las propuestas sobre el Estado, la sociedad civil y la familia, partiendo de aquello se determinó los actos que los hombres podían realizar dentro o fuera de su ámbito íntimo.

En Europa en el siglo XIX inicios del XX las principales formas de protección a la intimidad fueron por medio de la suspicacia de obviar la inspección de personas y propiedades sin permiso judicial, además a la protección de la correspondencia, posteriormente a otras formas de comunicación. De igual importancia, el derecho a la privacidad manifiesta que la privacidad está dentro del ámbito de la libertad individual vale resaltar que la libertad individual es el valor constitutivo de cada persona asumiendo que posee deberes y derechos. Como punto importante en 1950 en la Convención para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales se estableció los derechos a la protección de la ley contra injerencias arbitrarias en su vida privada, familia, domicilio, correspondencia y ataques a su honra y reputación como lo indica en el artículo 8 del reglamento.

Gráfico 3 Cuadro comparativo de las Constituciones de Europa Occidental y de Sudamérica



Elaborado por: Garcés Jailene; Rosado Ariana

Fuente: María Elena Ramírez, 2011

2.1.8 Derecho a la intimidad personal y la libertad sexual en Ecuador

Intimidad personal

El ser humano por naturaleza es un ser social, pero esto no significa que debe soportar cualquier tipo de ofiosidad por parte del Estado o por terceros ajenos a su vida privada. Por lo que, se debe garantizar y proteger el derecho a la intimidad personal y familiar dentro del marco de las normas constitucionales, de tal manera que se cumpla el ejercicio efectivo dentro de la sociedad.

El derecho a la intimidad personal y familiar nace como un derecho fundamental del ser humano. Cabe resaltar que, en la Constitución de 1967 se caracterizó por la claridad y la corrección idiomática sobre los derechos fundamentales estableciendo en el segundo inciso el derecho a la honra y a la intimidad personal y familiar. Además, de proteger judicialmente la autonomía de la persona constituido por sentimientos, hábitos, relaciones familiares, economía, religión, cualquier acción, hecho o antecedente reservado al individuo cuyo conocimiento perjudique la intimidad de la persona.

En el ordenamiento jurídico ecuatoriano aparece por primera vez, en la Constitución de 1978 la garantía de la inviolabilidad del domicilio y la de correspondencia, aunque tuvo varias codificaciones, pero se reconoció en la cuarta codificación de 1997 a la intimidad como uno de los derechos fundamentales. La inviolabilidad del domicilio y la correspondencia son derechos que incluyen en la Carta Magna de 1998 de manera expresa enfatiza que en esa norma se garantizó como parte del derecho civil las convicciones políticas y religiosas, estableciendo que, nadie podía ser obligado a declarar sobre ellas y divulgar información de terceros inclusive los datos que guarden relación con la salud o vida sexual, excepto de los mismos que fueran utilizados para atención médica. Ya en la Constitución de 2008 garantiza y reconoce los derechos de libertad, el derecho a la intimidad personal y familiar el cual se encuentra en el artículo 66 numeral 20 sin expresar mayor alcance con este.

En la Constitución vigente, la intimidad se encuentra dentro de los derechos de libertad, reconocido en el numeral 20 del artículo 66 enfocado a la intimidad personal y familiar. En la normativa constitucional no prescribe ni conceptualiza la protección de dicho derecho es por esto por lo que no existen procedimientos que regulen la reparación integral, pero si existe en el derecho al honor.

Por lo tanto, se establece que el derecho a la intimidad es limitado como todos los derechos humanos, ya que se debe considerar a un individuo que forma parte de un conjunto y consecuentemente no debe extralimitarse. Es decir que, si los derechos fueran absolutos o ilimitados los legisladores no tendrían la necesidad de crear normas o leyes, es por esto por lo que el Estado debe o debería garantizar todo el goce y disfrute de los derechos sin restricción alguna. El derecho de cada individuo se encuentra limitado en el ordenamiento jurídico, la intimidad se considera de todas las formas posibles dependiendo de la privacidad de cada persona, vale resaltar que lo que es íntimo o privado para uno, quizás para otro no lo sea, eso va a depender más de las tradiciones y cultura. Por lo consiguiente, el derecho a la intimidad ofrece seguridad como persona humana, lo manifiestan como el sentido de ser respetado, como un derecho que garantiza la debida protección a la intimidad con la finalidad que se salvaguarden todos los derechos humanos de fundamental importancia.

Vale resaltar que, la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció este derecho como no absoluto y que puede ser restringido por cada Estado, enfatizando que las restricciones no pueden ser abusivas ni muchos menos arbitrarias, dichas limitaciones deben estar ligadas con los requisitos a seguir que son la idoneidad, necesidad y proporcionalidad. Por ejemplo, la Corte Constitucional de Colombia fijó dos dimensiones enfocadas sobre el derecho a la intimidad:

“(i) como secreto que impide la divulgación ilegítima de hechos o documentos privados, o (ii) como libertad, que se realiza en el derecho de toda persona a tomar las decisiones que conciernen a la esfera de su vida privada” (CORTE CONSTITUCIONAL, 2021).

El derecho a la intimidad involucra la existencia, goce y disposición para la exclusividad del individuo, misma que le permitirá desarrollar libremente, es decir, sin injerencias ni arbitrariedades de acuerdo con su personalidad. La libertad conlleva un lado positivo y negativo dentro del Estado, además de tener obligaciones con la sociedad, se enfatiza la esfera positiva haciendo referencia a la obligación que tiene de cumplir con todas las medidas para así asegurar que el derecho a la intimidad y este sea venerado por parte de los funcionarios del Estados así también como de los individuos que conforman una sociedad.

Por otra parte, la esfera negativa posee obligaciones de abstenerse y de no obstruir sin autorización en dicha esfera íntima que reserva la vida del individuo de cualquier forma que pueda poner en peligro el desarrollo libre de su personalidad, cabe resaltar que, existen otros derechos conexos fundamentales que se deben respetar.

La Libertad Sexual

En la Carta Magna se encuentra establecido los derechos y obligaciones que se le otorgan a los ciudadanos, a los cuales se les asegura el buen vivir. El Estado es un ente estatal garantista de derechos, por ende, da cumplimiento y protección a través de las normas constitucionales. La Norma Suprema en el capítulo sexto, artículo 66 numeral 9, reconoce y garantiza a las personas:

“El derecho a tomar decisiones libres, informadas, voluntarias y responsables sobre su sexualidad, y su vida y orientación sexual. El Estado promoverá el acceso a los medios necesarios para que estas decisiones se den en condiciones seguras” (CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, 2011, pág 29).

Partiendo de aquello la ejecución de la idea selecta, la sexualidad es la decisión y está reconocida como un derecho de libertad de la persona, es decir, es la decisión sobre el manejo de su sexualidad y contemple la protección respecto a cualquier tipo de coacción o abuso sexual durante el desarrollo de su vida. De la misma forma, la persona es la que decide que es favorable o satisfactorio para el disfrute de su cuerpo, enfatizando que es libre de cualquier tipo de agresión.

En el Ecuador como Estado Constitucional de derechos y justicia reconoce el derecho a la libertad sexual a todas las personas sin excepciones ni restricciones, indicando que los adolescentes están incluidos como sujetos de derechos y obligaciones, con capacidad suficiente para discernir y tomar decisiones libres, voluntarias y responsables con autonomía y determinación inclusive en aspectos vinculados a su vida sexual y reproductiva. La Sociedad evoluciona, por ende, los individuos también lo hacen y la ciencia lo aprueba, existen cambios biológicos, psicológicos y sociales que los adolescentes demuestran a tempranamente un grado de desarrollo y madurez en todos los ámbitos, incluyendo en las decisiones en el ámbito sexual.

2.2 Marco legal

2.2.1 Constitución de la República del Ecuador

Ecuador se separó de la Gran Colombia con la finalidad de construir una república independiente suceso que se dio el 13 de mayo de 1830 hasta el presente agosto del 2008. Desde la perspectiva política y jurídica se añadió a la lista la Constitución Quiteña de 1812 fue creada para los próceres que sobrevivieron a la masacre del 10 de agosto del 1810; por otra parte, la Constitución de Cádiz también de 1812 donde participó el quiteño José Mejía Lequerica, además de la Constitución Grancolombiana de 1821 que fue el orden político imperante frente al cual el Departamento del Sur declaró su separación como Estado.

Otros de los aspectos relevantes es que existieron doce constituciones en el siglo XIX, las cuales no llevaban un orden cronológico. La Constitución de 1906 estaba enfocada en el liberalismo. Puesto que, se dio la Revolución liberal ecuatoriana en 1895 prosiguiendo del período de hegemonía estatal del liberalismo desde 1895 hasta 1925, lo cual produjo una serie de confrontaciones políticas dentro del sistema que generó una lucha entre liberales y conservadores.

Las doce constituciones que se dieron a lo largo del siglo XIX respondieron al dominio oligárquico, el cual estableció límites y posibilidades. Por lo consiguiente, fue difícil derrotar el régimen de 1830 por los clanes del poder. El arduo camino político ubicó un nuevo ciclo en Ecuador desde el año 2006 con la nueva Constitución que fue aprobada por la Asamblea Constituyente en Montecristi, siendo una propuesta que recuperó y fortaleció los derechos y garantías de los ciudadanos. Priorizó el derecho a la vida, a grupos especiales, innovo el Buen vivir también conocido como Sumak Kawsay, además de profundizar los derechos humanos y colectivos del pueblo y nacionalidades, fortaleció las estructuras del poder institucional y reconoció el Estado plurinacional. Como punto importante, recuperó la economía del Estado garantizando con ello una economía social y solidaria para los ciudadanos.

Art. 1.- El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada.

La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es el fundamento de la autoridad, y se ejerce a través de los órganos del poder público y de las formas de participación directa previstas en la Constitución.

Los recursos naturales no renovables del territorio del Estado pertenecen a su patrimonio inalienable, irrenunciable e imprescriptible.

Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas:

3. El derecho a la integridad personal, que incluye:

a) La integridad física, psíquica, moral y sexual.

b) Una vida libre de violencia en el ámbito público y privado. El Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar toda forma de violencia, en especial la ejercida contra las mujeres, niñas, niños y adolescentes, personas adultas mayores, personas con discapacidad y contra toda persona en situación de desventaja o vulnerabilidad; idénticas medidas se tomarán contra la violencia, la esclavitud y la explotación sexual.

c) La prohibición de la tortura, la desaparición forzada y los tratos y penas crueles, inhumanos o degradantes.

d) La prohibición del uso de material genético y la experimentación científica que atenten contra los derechos humanos.

4. Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación.

5. El derecho al libre desarrollo de la personalidad, sin más limitaciones que los derechos de los demás.

6. El derecho a opinar y expresar su pensamiento libremente y en todas sus formas y manifestaciones.

7. El derecho de toda persona agraviada por informaciones sin pruebas o inexactas, emitidas por medios de comunicación social, a la correspondiente rectificación, réplica o respuesta, en forma inmediata, obligatoria y gratuita, en el mismo espacio u horario.

8. El derecho a practicar, conservar, cambiar, profesar en público o en privado, su religión o sus creencias, y a difundirlas individual o colectivamente, con las restricciones que impone el respeto a los derechos. El Estado protegerá la práctica religiosa voluntaria, así como la expresión de quienes no profesan religión alguna, y favorecerá un ambiente de pluralidad y tolerancia.
9. El derecho a tomar decisiones libres, informadas, voluntarias y responsables sobre su sexualidad, y su vida y orientación sexual. El Estado promoverá el acceso a los medios necesarios para que estas decisiones se den en condiciones seguras.
10. El derecho a tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre su salud y vida reproductiva y a decidir cuándo y cuántas hijas e hijos tener.
11. El derecho a guardar reserva sobre sus convicciones. Nadie podrá ser obligado a declarar sobre las mismas. En ningún caso se podrá exigir o utilizar sin autorización del titular o de sus legítimos representantes, la información personal o de terceros sobre sus creencias religiosas, filiación o pensamiento político; ni sobre datos referentes a su salud y vida sexual, salvo por necesidades de atención médica.
12. El derecho a la objeción de conciencia, que no podrá menoscabar otros derechos, ni causar daño a las personas o a la naturaleza. Toda persona tiene derecho a negarse a usar la violencia y a participar en el servicio militar.
13. El derecho a asociarse, reunirse y manifestarse en forma libre y voluntaria.
14. El derecho a transitar libremente por el territorio nacional y a escoger su residencia, así como a entrar y salir libremente del país, cuyo ejercicio se regulará de acuerdo con la ley. La prohibición de salir del país sólo podrá ser ordenada por juez competente. Las personas extranjeras no podrán ser devueltas o expulsadas a un país donde su vida, libertad, seguridad o integridad o la de sus familiares peligren por causa de su etnia, religión, nacionalidad, ideología, pertenencia a determinado grupo social, o por sus opiniones políticas. Se prohíbe la expulsión de colectivos de extranjeros. Los procesos migratorios deberán ser singularizados.
15. El derecho a desarrollar actividades económicas, en forma individual o colectiva, conforme a los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental.

16. El derecho a la libertad de contratación.
17. El derecho a la libertad de trabajo. Nadie será obligado a realizar un trabajo gratuito o forzoso, salvo los casos que determine la ley.
18. El derecho al honor y al buen nombre. La ley protegerá la imagen y la voz de la persona.
19. El derecho a la protección de datos de carácter personal, que incluye el acceso y la decisión sobre información y datos de este carácter, así como su correspondiente protección. La recolección, archivo, procesamiento, distribución o difusión de estos datos o información requerirán la autorización del titular o el mandato de la ley.
20. El derecho a la intimidad personal y familiar.

El Ecuador se reconoce como un país democrático y garantista de los derechos de sus ciudadanos, donde todos gozaran de disfrutar de estos a su manera, recordando que los derechos de una persona no pueden causar daño de ningún tipo de índole a los de otro, es aquí donde se adecua el objeto de estudio del presente trabajo, pues el derecho a la intimidad personal puede ser un derecho que se llega a vulnerar fácilmente. Aunque, por medio de su norma suprema garantiza la tutela efectiva de los derechos, la intimidad personal se puede ver afectada por el hecho de querer garantizar otro tipo de derecho como se lo establece en este trabajo, el derecho a la intimidad personal y el libre desarrollo de las personas se ve envuelto en una ponderación de derechos.

Garantizar el derecho a la libertad es uno de las formas que tiene el Estado de demostrar su debido cumplimiento con el bienestar de la sociedad, el presente artículo donde se establece el derecho a la intimidad personal y familiar proviene de la necesidad de las personas de salvaguardar su imagen, buen honor y honra de todo aquello que solo le compete a ciertas personas sean ellos quienes puedan resolverlo, si los ciudadanos no pudieran efectivizar este derecho, todas las cosas que estos realicen las conocerían todos, es aquí donde se hace referencia al derecho de integridad moral este proviene de la necesidad de las personas a que se respete sus decisiones siempre y cuando estas sean realizadas de la forma correcta, por ende, al tratarse de dañar su intimidad no solo se vulnera eso sino también se daña como consecuencia la integridad moral de las personas por medio de infringir tratos o comentarios que lleguen a ser denigrante a la persona en divulgar su intimidad personal y sexual.

2.2.2 Declaración Universal de los Derechos Humanos

Tras la segunda guerra mundial y la cantidad de derechos vulnerados existentes en tal acto la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la Declaración Universal de los Derechos Humanos a partir del 10 de diciembre de 1948, con el objetivo de no volver a permitir tales atrocidades cometidas por Alemania, Italia y Japón y los aliados Estados Unidos, Reino Unido, Francia, Rusia, entre otros. La comisión de Derechos Humanos encargada de crear tal proyecto fueron 18 miembros de diversas formaciones políticas, culturales y religiosas, pero los pioneros fueron; Eleanor Roosevelt, Franklin D. Roosevelt, René Bassin, Charles Malik, Peng Chung Chang y John Humphrey.

Crear tal proyecto para los pioneros resulto conflictivo y complejo, debido al poco tiempo en el que se debía realizar y en el periodo que se dio, el mundo estaba dividido y no existía un terreno común para llegar a un acuerdo, pero predominó la justicia y se pudo llegar a una alianza favorable para todos los 58 países suscritos a la ONU, aunque su carácter legal no da para ser un documento obligatorio para los estados miembros, sirvió de base para crear dos convenciones internacionales; El Pacto Internacional De Derecho Civiles Y Políticos Y El Pacto Internacional De Derechos Económicos, Sociales Y Culturales, por ello tal declaración es una guía principal de protección y definición de derechos fundamentales que todo ciudadano posee.

Tal declaración está conformada por 30 artículos que definen y protegen los derechos humanos como la libertad de opinión y expresión, movilidad, pensamiento, conciencia y religión, la igualdad entre las personas sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política, etc., la vida, la seguridad, educación, al trabajo, a una remuneración digna, al descanso, al debido proceso, derecho a un nombre y nacionalidad, a la propiedad, individual y colectiva, a la honra y reputación, al matrimonio, a tener una familia, a participar en la política y ejercer cargos políticos, a sufragar, a un cuidado especial por ser niño o adulto mayor, prohíbe la esclavitud y tratos crueles, inhumanos o degradantes, la detención indebida y la discriminación.

Este tipo de derechos primordiales son de caracteres universales, inalienables, irrenunciables, imprescriptibles e indivisibles, es decir, son derechos globales que no se puede dividir, transferir, ni renunciar son derechos para toda la vida.

Artículo 12: Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.

La protección de los derechos humanos partió de un desconocimiento legal y una denigración humanitaria, lamentablemente la historia nos muestra que a partir de una vulneración de derechos el legislador recién buscó regularlo o encausarlo. Los derechos fueron creados con el propósito de otorgarle al ciudadano una vida digna, dándole al Estado la potestad de salvaguardar y garantizar su cumplimiento. La Declaración Universal de los Derechos Humanos no es una ley de carácter obligatorio, pero es referencial para las demás convenciones que fueron creadas y que el Ecuador y 57 países más están suscritos, a partir de la creación de esta se pudo caracterizar cada derecho y conocer en que situaciones podría ser vulnerado.

El derecho a la intimidad personal al ser un derecho fundamental de los ciudadanos, parte del cuidado de la vida privada y libertad de la persona, inclusive ni el Estado podrá injerir arbitrariamente, solo es potestad de la persona darlo a conocer de manera voluntaria caso contrario podría ser vulnerado y ejecutado por medio de un proceso constitucional como es una acción de protección, tomando en cuenta que todo derecho se regirá a partir de la Norma Suprema, así mismo, el derecho a la intimidad abarca situaciones que afectan el honor o reputación de una persona, debido a que, el único conocedor de la verdad y esencia de una persona es uno mismo, nadie podrá emitir comentarios denigrantes hacia una persona a pesar que la conozca o tenga algún vínculo afectivo-parental.

En relación a nuestro tema principal, la intimidad personal se ha visto reflejada y cuidada por las normas desde hace mucho tiempo atrás de la creación de la causal de adulterio como disolución conyugal, por tal razón, existiría un conflicto entre dos derechos que tienen los ciudadanos, el derecho a la toma de decisiones y el derecho a la intimidad personal, nadie puede ser obligado a continuar con una relación amorosa que no satisfaga sus necesidades conyugales, pero tampoco por querer terminar con aquello se debería vulnerar el derecho de intimidad personal del cónyuge demandado y del tercero, es un conflicto entre ambos que necesita de una ponderación de derechos, a pesar que todos los derechos son iguales, dependerá de la situación se contrapondrá el uno del otro.

2.2.3 Código Civil

El Código Civil de la República del Ecuador es una adaptación del Código Civil Chileno redactado por Andrés Bello expedida el 4 de diciembre de 1860 por el Senado y la Cámara de Representantes del Ecuador y entro en vigor el 1 de enero de 1861. Si bien desde 1860 hasta la actualidad se ha mantenido el mismo Código Civil con el transcurso del tiempo el mismo ha experimentado diversas reformas que han dado origen a ocho ediciones distintas: la primera edición se dio en 1860, segunda en 1871, tercera 1889, cuarta 1930, quinta 1950, sexta 1956, séptima 1970 y octava 2005.

Ecuador se separa de la Gran Colombia en 1830 para formar parte de una República Independiente; cuya primera Constitución se aprueba en septiembre del mismo año, se dictan leyes de procedimiento civil el 8 de noviembre de 1831 las cuales establecieron un orden de prioridad en la aplicación de las leyes. En 1855 el Gobierno y el Senado solicitaron a la Corte Suprema crear un proyecto de un Código Civil, transcurrieron dos años para que la misma Corte tenga conocimiento del Código Civil Chileno creado por Andrés Bello y poder adoptarla, es así como hasta la actualidad sigue vigente el mismo Código Civil, pero con ciertas diferenciaciones que se realizaron acorde al transcurso de las décadas, la octava edición de 2005 está vigente hasta la actualidad 2023, reemplazo a la séptima edición de 1970.

En relación con la última edición, el objetivo principal es reglamentar las relaciones civiles que existen entre las personas naturales o jurídicas, así mismo, definir la capacidad legal de toda persona para contraer obligaciones, y, en caso de no obtenerla regular su representación judicial dentro de cada proceso. Así mismo, se han realizado reformas referentes a la eliminación del matrimonio a temprana edad, la consagración del matrimonio igualitario, las mismas que guardan relación con la época que se vive.

Esta edición está compuesta por 2424 artículos divididos por un título preliminar y cinco libros: 1. las personas, 2. los bienes, la propiedad y los derechos de la cosa ajena, 3. las obligaciones, 4. las sucesiones, 5. ejercicio, protección y extinción de derechos.

Art. 1.- La ley es una declaración de la voluntad soberana que, manifestada en la forma prescrita por la Constitución, manda, prohíbe o permite.

Son leyes las normas generalmente obligatorias de interés común.

Art. 105.- El matrimonio termina:

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

Art. 106.- El divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud para contraer nuevo matrimonio, salvo las limitaciones establecidas en este Código. De igual manera, no podrá contraer matrimonio, dentro del año siguiente a la fecha en que se ejecutorió la sentencia, quien fue actor en el juicio de divorcio, si el fallo se produjo en rebeldía del cónyuge demandado.

Estas prohibiciones no se extienden al caso en que el nuevo matrimonio se efectúa con el último cónyuge.

Art. 110.- Son causas de divorcio:

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.

Art. 118.- Toda demanda de divorcio de un cónyuge contra el otro se tramitará en procedimiento sumario.

Art. 124.- La acción de divorcio por las causales previstas en el artículo 110 prescribe en el plazo de un año, de la siguiente manera:

1. En las causales uno, cinco y seis, contado desde que el cónyuge perjudicado tuvo conocimiento de la causa de que se trate.
2. En las causales dos, tres y cuatro, contado desde que se realizó el hecho.
3. En la causal siete, contado desde que se ejecutorió la sentencia respectiva.

El Código Civil vigente nos guía de conocimiento legal, configura y regula las actuaciones de los ciudadanos dentro de la sociedad, especialmente las relaciones filiaciones como lo son; el matrimonio, la familia, la disolución conyugal por medio del divorcio y sus causales. Aunque algunos artículos tienen definiciones implícitas llegan a ser desconcertantes al momento de ser aplicadas, llevando al juzgador a consultar doctrina y jurisprudencia obsoleta en relación con la generación mundial que se vive, tal es el caso del adulterio, debido a que actualmente no han existido grandes avances jurídicos, la última sentencia emitida por la Corte Constitucional fue en 1991, a más de aquello los juristas y especialistas solo referencian la configuración de la causal, pero sigue siendo complejo aplicarlo por su complicación probatoria.

Las leyes ecuatorianas no definen en qué situación debe ser considerado como adulterio, dejando a disposición de los jueces en realizar interpretaciones arbitrarias, y, al ser una causal con escasez probatoria disminuye su aplicación dentro de los procesos, el adulterio es un reflejo del derecho moral religioso respecto a la fidelidad matrimonial, pero, en el ámbito jurídico no discierne ningún precepto judicial de carácter primordial.

La ley no debería obligar a los ciudadanos a guardar fidelidad a su cónyuge, aquello debería ser aplicado de manera voluntaria. Es un Código que ha perdurado a través del tiempo y ha sido referencia para regular las relaciones civiles de los ciudadanos, pero aun guarda aspectos arcaicos religiosos que deberían ser reformados para poder tener una ley apta para los nuevos prototipos sociales, como va avanzando la sociedad debería avanzar la norma y la ley.

2.2.4 Código Orgánico General de Procesos

El Código Orgánico General De Procesos (COGEP) fue publicado en el Registro Oficial No.506 el 22 de mayo de 2015, y, entro en vigor a partir del 22 de mayo del 2016, derogando al código de procedimiento civil de 1938.

El antiguo código de procedimiento civil con el sistema escrito era ineficiente, estaba alejado de la justicia, ya que no se respetaban muchos derechos de los ciudadanos al momento que existían inconsistencias en la documentación presentada, era tan fácil falsificar un documento, y lo que decían los testigos debía ser verdad, entonces al momento de hacer oral los procesos constataron que muchos testigos se contradecían en sus testimonios aquello que no podría ser posible por medio de los procesos escritos, aunque sigan habiendo inconsistencias en diversos procesos existe mayor transparencia procesal que anteriormente.

Los legisladores consideraron oportuno modificar el sistema procesal del Ecuador una vez que fue aprobada y promulgada la Constitución de la República del Ecuador en 2008, por lo tanto, las leyes antiguas carecían de concordancia legal, tales cambios realizados a la Carta Magna trajeron como consecuencia la modificación de todas las leyes posteriores.

Los principales cambios que existieron fue la implementación de la oralidad en los procesos de materia civil, laboral, tributario, familia y administrativo, exceptuando la regulación de los procesos penales, electorales y constitucionales, todos los procedimientos judiciales contendrán un sistema mixto (escrito/oral). Más de 37 tramites pasaron a conocimiento de las notorias, y solo seis procesos entraron en vigor que son; procedimiento ordinario, sumario, ejecutivo, contencioso administrativo tributario, voluntario y monitorio. Tales procesos se regirán bajo los principios de inmediación, intimidad, transparencia y publicidad de los procesos judiciales.

La mayoría de los procesos judiciales contienen audiencias únicas, exclusivamente los procesos ordinarios se regirán de dos audiencias; audiencia preliminar y audiencia de juicio. Todas las audiencias se realizarán de manera oral con la interacción de los involucrados y el juez, respecto al sistema escrito cada proceso iniciara con la presentación de una demanda regulada en el artículo 140 del Código Orgánico General de Procesos, todas las pruebas deberán ser presentada en el tiempo estipulado de la ley, así mismo las reconvencciones que se emitan deberán acogerse a las disposiciones legales.

Art. 159.- Oportunidad. La prueba documental con que cuenten las partes o cuya obtención fue posible se adjuntará a la demanda, contestación a la demanda, reconvencción y contestación a la reconvencción, salvo disposición en contrario.

La prueba a la que sea imposible tener acceso deberá ser anunciada y aquella que no se anuncie no podrá introducirse en la audiencia, con las excepciones previstas en este Código.

Todo documento o información que no esté en poder de las partes y que para ser obtenida requiera del auxilio del órgano jurisdiccional, facultará para solicitar a la o al juzgador que ordene a la otra parte o a terceros que la entreguen o faciliten de acuerdo con las normas de este Código.

La práctica de la prueba será de manera oral en la audiencia de juicio. Para demostrar los hechos en controversia las partes podrán utilizar cualquier tipo de prueba que no violente el debido proceso ni la ley.

Art. 160.- Admisibilidad de la prueba. Para ser admitida, la prueba debe reunir los requisitos de pertinencia, utilidad, conducencia y se practicará según la ley, con lealtad y veracidad. La o el juzgador dirigirá el debate probatorio con imparcialidad y estará orientado a esclarecer la verdad procesal.

En la audiencia preliminar la o el juzgador rechazará de oficio o a petición de parte la prueba impertinente, inútil e inconducente.

La o el juzgador declarará la improcedencia de la prueba cuando se haya obtenido con violación de la Constitución o de la ley.

Carece de eficacia probatoria la prueba obtenida por medio de simulación, dolo, fuerza física, fuerza moral o soborno. Igualmente será ineficaz la prueba actuada sin oportunidad de contradecir.

La resolución por la cual la o el juzgador decida no admitir alguna prueba podrá apelarse con efecto diferido. De admitirse la apelación, la o el juzgador superior ordenará la práctica de la prueba, siempre que con ella el resultado pueda variar fundamentalmente.

Art. 161.- Conducencia y pertinencia de la prueba. La conducencia de la prueba consiste en la aptitud del contenido intrínseco y particular para demostrar los hechos que se alegan en cada caso.

La prueba deberá referirse directa o indirectamente a los hechos o circunstancias controvertidos.

Art. 332.- Procedencia. - Se tramitarán por el procedimiento sumario:

1. Las ordenadas por la ley.
2. Las acciones posesorias y acciones posesorias especiales, acción de obra nueva, así como la constitución, modificación o extinción de servidumbres o cualquier incidente relacionado con una servidumbre ya establecida, demarcación de linderos en caso de oposición y demanda de despojo violento y de despojo judicial.
3. La pretensión relacionada con la determinación de la prestación de alimentos y los asuntos previstos en la ley de la materia y sus incidentes. Para la presentación de la demanda sobre prestación de alimentos no se requerirá patrocinio legal y para la presentación de la demanda bastará el formulario proporcionado por el Consejo de la Judicatura.
4. El divorcio contencioso. Si previamente no se ha resuelto la determinación de alimentos o el régimen de tenencia y de visitas para las y los hijos menores de edad o incapaces, no podrá resolverse el proceso de divorcio o la terminación de la unión de hecho. La o el juzgador, en todos los casos, deberá señalar la pensión provisional de alimentos a favor de las hijas e hijos menores de veintiún años o con discapacidad conforme con la ley.
5. Las controversias relativas a incapacidades y declaratoria de interdicción y guardas.
6. Las controversias relativas a facturas por bienes y servicios, y las relativas a honorarios profesionales, cuando la pretensión no sea exigible en procedimiento monitorio o en la vía ejecutiva.
7. Los casos de oposición a los procedimientos voluntarios.

8. Las controversias originadas en el despido intempestivo de mujeres embarazadas o en período de lactancia y de los dirigentes sindicales, se aplicará los términos reducidos como en el caso de niñez y adolescencia.

9. Las controversias generadas por falta de acuerdo en el precio a pagar por expropiación.

El Código Orgánico General de Procesos en materia de civil-familia, respecto al divorcio contencioso por la causal de adulterio se sustanciará por medio del procedimiento sumario. Dentro del mismo se practicará la prueba como medio probatorio; deberán cumplir ciertos requisitos para poder ser admitidas dentro del proceso como lo estipula la ley. La conducencia y pertinencia de la prueba llevara a una mejor definición respecto a la actuación de esta dentro de un proceso.

Dentro del Código existen cinco procedimientos que se sustancian por los mismos medios probatorio, pero, con ciertas excepciones distintivas, cada proceso tendrá un inicio, duración y finalización de los procesos similar, algunos tendrán dos audiencias otros solo se resolverán en una. Todo proceso inicia con la presentación de la demanda hasta la emisión de la sentencia realizada por un juez, al ser un proceso mixto fundamenta el procedimiento acusatorio y guarda relación con el principio del debido proceso contemplado en la Constitución de la Republica del Ecuador.

A pesar que el COGEP regula todos los procedimientos efectuados en cada situación civil, referente al adulterio existen ciertos vacíos legales, si bien se encausa en el procedimiento sumario, el mismo no es suficiente para poder comprobarlo, puesto que, al tener una definición tan compleja, los medios probatorios generalizados no abarcan tales situaciones y no llegan a satisfacer la procedibilidad del adulterio, creando así un procesos ineficiente y ambiguo en este tipo de situaciones, así como existen ciertas excepciones en otros procesos, debería existir lo mismo en este tipo de circunstancias.

La doctrina y jurisprudencia referencia que tipo de pruebas deben ser admitidas, por lo tanto, la prueba aplicada dentro de estos casos es inoportuna y vulnerable de derechos si partimos de la admisibilidad de la prueba que lo estipula el COGEP, es así como se configura una discrepancia entre la norma suprema y la ley orgánica, guardando relación con la pirámide de Kelsen, la Constitución es de mayor jerarquía, por ello, es de aplicación primordial y directa.

2.3 Marco Conceptual

Poligamia: Régimen familiar en que se permite, generalmente al varón, la pluralidad de cónyuges. (Real Academia Española, 2023)

Hetairas: era una prostituta culta de la Antigua Grecia, que participaba regularmente en symposia y fiestas privadas. A veces en las traducciones se las suele llamar "cortesanas"; el término hetaira en griego era un eufemismo que significa "compañera". (World History Encyclopedia, 2021)

Toxicomanía: El término toxicomanía deriva del griego "toxis", que significa veneno, y "manía", que significa locura o pasión. Se utiliza para describir la fuerte dependencia física o psicológica que una persona puede desarrollar hacia una sustancia en particular. (Clínica Universidad de Navarra, 2023)

Concubinato: Relación marital de dos personas sin estar casadas. (Real Academia Española, 2023)

Lenocinium: Toda persona que explote el cuerpo de otra por medio del comercio carnal, se mantenga de este comercio u obtenga de él un lucro cualquiera; al que induzca o solicite a una persona para que con otra, comercie sexualmente con su cuerpo o le facilite los medios para que se entregue a la prostitución, y al que regentee, administre o sostenga directa o indirectamente, prostíbulos, casas de cita o lugares de concurrencia expresamente dedicados a explotar la prostitución, u obtenga cualquier beneficio con sus productos. (Diccionario Jurídico , 2023)

Disipación: Proceder o conducta de quien malgasta sus bienes o se entrega exclusivamente a diversiones más o menos honestas. (Enciclopedia Jurídica , 2020)

Plausibles: Atendible, admisible, recomendable. Hubo para ello motivos plausibles. (Real Academia Española, 2023)

CAPITULO III

MARCO METODOLÓGICO

3.1. Diseño y tipo de investigación

3.1.1 Diseño de investigación

El presente trabajo de investigación denominado “El derecho a la intimidad personal y el adulterio como causal de divorcio”, se aplicó el enfoque cualitativo, a partir del estudio de la doctrina del Derecho Civil y la aplicación de instrumentos investigativos dirigidos a Jueces de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, y, abogados en libre ejercicio de la provincia de Santa Elena respecto a la problemática en cuestión, se constató la vulneración realizada al derecho fundamental antes mencionado por parte de la causal de adulterio dentro del proceso sumario al momento de aplicar los medios probatorios para su verificación. Por medio de este método de investigación se obtuvo un amplio conocimiento a profundidad y detalle el conocimiento de los entrevistados respecto a la situación jurídica que se está estudiando para interpretar sus significados de manera subjetiva, debido a que las percepciones o definiciones respecto al adulterio y al derecho a la intimidad personal, de esta manera se generó nuevas teorías e hipótesis que se plasmaron en las conclusiones del tema de investigación.

3.1.2 Tipo de investigación

El tipo de investigación aplicado dentro del presente trabajo investigativo es de corte exploratorio, se obtuvo información mediante normativas, libros, tesis, revistas científicas, documentos de sitios web, etc. El adulterio como causal de divorcio es un tema difícil de probar, por ende, se realizó tal investigación que permitió conocer los alcances y estudios efectuados en el marco referencial enfocado en las diferentes teorías, conceptos, lineamientos metodológicos, siendo así necesarios para entender de manera global el tema. Por otro lado, se analizó el criterio que tienen los profesionales del derecho con relación al adulterio como causal de divorcio y porque se vulnera el derecho a la intimidad personal del tercero dentro de estos procesos civiles.

3.2. Recolección de información

3.2.1 Población

La población se define como el conjunto de individuos que forman una comunidad, nación, ciudad, territorio, etc., que estudia y describe todas las posibles observaciones de una determinada variable o todas las unidades a partir de las cuales se podría hacer una observación. Se consideró la zona geográfica del territorio ecuatoriano en relación con las leyes, jueces y abogados como profesionales del derecho. Por ello, en nuestro trabajo investigativo se integró la Constitución de la República del Ecuador y demás leyes que nos direccionaran a la problemática establecida en relación con la vulneración al derecho a la intimidad personal provocado por la causal de divorcio por adulterio. En el país existen 147 jueces de familia, mujer, niñez y adolescencia y 92469 profesionales del derecho según la página web del Consejo de la Judicatura, quienes contribuyeran con información relevante y vinculante con nuestra idea a defender dentro de este proyecto.

Tabla 1 Población

Descripción	N°
Constitución de la República del Ecuador	1
Código Civil	1
Código Orgánico General de Procesos	1
Jueces de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia	147
Abogados de la República del Ecuador	92469
Total	92619

Elaborado por: Garcés Jailene; Rosado Ariana

3.2.2 Muestra

En el presente tema de investigación como método de muestreo se utilizó el no probabilístico por conveniencia, se estudió todas las normativas relacionadas con el tema que sirvieron de base para un mayor entendimiento dentro del proceso investigativo, respecto a la población de Jueces de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, y, abogados de la República del Ecuador por motivos de accesibilidad y disponibilidad de los investigadores se delimitó, por razón del territorio en donde se realiza la investigación siendo en la Provincia de Santa Elena, por ello se entrevistó a 3 jueces especialistas y se encuestaron a 250 abogados en libre ejercicio de la Provincia de Santa Elena. Bajo esta justificación se obtuvo información de las tres normativas; Constitución de la República del Ecuador, Código Civil y Código Orgánico General de Procesos, por medio de dicho estudio se adquirió información respecto a los procesos judiciales en relación con el adulterio como causal de divorcio y demás información que fue indispensable para el esclarecimiento del tema investigativo.

Tabla 2 Muestra

Descripción	N°
Constitución de la República del Ecuador	1
Código Civil	1
Código Orgánico General de Procesos	1
Jueces de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la Provincia de Santa Elena	3
Abogados en libre ejercicio de la Provincia de Santa Elena	250
Total	256

Elaborado por: Garcés Jailene; Rosado Ariana

Se recopiló aquella información por medio de entrevistas a jueces de las cuales se efectuaron en 5 preguntas abiertas. Por otro lado, se ejecutaron las encuestas a los abogados en 6 preguntas cerradas relacionadas a la vulneración del derecho a la intimidad personal del tercero y la valoración de los medios probatorios aplicados dentro de los procesos sumarios bajo la causal de divorcio por adulterio. La fuente secundaria que se obtuvo fue el material bibliográfico, como lo son las tesis relacionadas al adulterio, la jurisprudencia del derecho a la intimidad personal y demás doctrina, como; el libro manual elemental del derecho civil del Ecuador escrito por el Dr. Juan Larrea Holguín denominado derecho de familia, y demás información adquirida dentro de la normativa ecuatoriana coadyuvaron a aclarar a detalle la problemática en cuestión para su consiguiente análisis y valoración.

3.3. Tratamiento de la información

Una vez aplicado los métodos de investigación, como son; las entrevistas, encuestas y revisión de fuentes bibliográficas, se emplearon diversos métodos y técnicas para utilizar la información de manera apropiada. Los métodos que se aplicó fue el analítico, sintético y deductivo en las entrevistas y encuestas.

Los métodos se complementaron con una lista de preguntas abiertas y cerradas, las entrevistas se realizaron de manera presencial y las encuestas por la plataforma de Google Forms, se obtuvieron resultados precisos del tema a investigar. Referente a las entrevistas tal información se recolectó por medio de audio grabado por un teléfono celular, posteriormente se procedió a transcribir el mismo en un documento Word. Las encuestas se adquirieron de manera automática dentro de una base de datos creada por Google Forms, esta información se representó por medio de gráficos de barras con una breve narración explicativa de la indagación recolectada, ayudándonos a discernir el tema y obtener un mejor resultado del muestreo.

A pesar de que el servicio de Google (Formulario de Google) facilitó la obtención de información, se procedió a utilizar hojas de cálculo Excel para lograr una mayor recopilación de información de manera precisa y detallada, así mismo, se descargó la aplicación Adobe Acrobat para poder transformar los documentos de Word a PDF.

3.4. Operacionalización de variables

Tabla 3 Operacionalización de Variables

TITULO	VARIABLES	CONCEPTO	DIMENSIONES	INDICADORES	ITEMS	TÉCNICAS
EL ADULTERIO COMO CAUSAL DE DIVORCIO Y EL DERECHO A LA INTIMIDAD PERSONAL	VD El derecho a la intimidad personal	Es un derecho fundamental del cual el ser humano tiene la facultad de excluir o negar a las demás personas del conocimiento de ciertos aspectos de su vida que son de su exclusiva incumbencia.	1. Instrumento internacional conexo al derecho a la intimidad personal	1. Declaración Universal de los Derechos Humanos. 2. Convenio para la protección de derechos humanos y de las libertades fundamentales.	1. Ficha Bibliográfica. 2. Ficha resumen.	Estudio de la normativa, Declaración Universal de los Derechos Humanos. Convenio para la protección de derechos humanos y de las libertades fundamentales.
			2. Derechos de libertad, integridad sexual e intimidad personal.	1. Artículo 66 numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador. 2. Artículo 66 numeral 20 de la Constitución de la República del Ecuador.	1. Ficha Bibliográfica. 2. Ficha resumen.	Estudio de la normativa, Constitución de la República del Ecuador
			3. Contexto sociopolítico de la intimidad personal dentro de la sociedad.	1. Derecho a la intimidad personal y familiar.	1. ¿Conoce usted en que se basa el derecho a la intimidad personal? 2. ¿Considera usted que tiene alto grado de importancia el derecho a la intimidad personal en la vida privada y familiar de un individuo?	Encuesta y entrevista realizada a profesionales del derecho de la provincia de Santa Elena para la identificación de la transgresión del derecho a la intimidad personal.
				2. Vulneración al derecho a la intimidad personal	1. ¿En algún momento el derecho a la intimidad personal de sus clientes ha sido afectado por terceros? 2. ¿De qué forma el Estado asegura el derecho al honor y buen nombre de todos los ciudadanos?	

	VI El adulterio como causal de divorcio estipulado en el artículo 110 numeral 1 del Código Civil.	Relaciones sexuales concebidas por una persona casada con otra que no sea su cónyuge.	1. Incidencia de procesos referente al adulterio como causal de divorcio en el Ecuador.	1. Estadísticas nacionales y provincias de la incidencia de demandas por adulterio realizado por la INEC.	1. ¿Considera usted que el adulterio como causal de divorcio es viable para la disolución conyugal? 2. ¿Cuántas causales existen para poder divorciarse?	Encuestas y entrevistas dirigidas a las/los abogados especializados en materia civil de la Provincia de Santa Elena.
				2. Causal de divorcio como método para disolución matrimonial.	1. En algún momento de su vida profesional ha tenido un caso de adulterio ¿Cómo lo litigó? 2. Bajo su perceptiva, ¿Considera usted que al momento de querer comprobar el cometimiento del adulterio dentro del proceso no se vulnera el derecho a la intimidad personal?	
			2. Contexto sociopolítico del adulterio dentro de la sociedad.	1. Código Civil artículo 110 numeral 1; el adulterio como causal de divorcio.	1. Ficha resumen 2. Ficha Bibliográfica.	Estudio de la normativa, Código Civil. Encuestas y entrevistas dirigidas a las/los abogados especializados en materia civil de la Provincia de Santa Elena.
				2. Definición social del adulterio y afectaciones dentro del matrimonio.	1. Según su conocimiento jurídico, ¿Cómo se configura la causal de adulterio? 2. ¿Conoce usted en que se basa el adulterio como causal de divorcio y sus afectaciones dentro del matrimonio?	
			3. Procedimiento a seguir para comprobar su cometimiento en concordancia con el COGEP.	1. Procedimiento Sumario, divorcio controvertido.	1. Ficha Bibliográfica. 2. Ficha resumen.	Estudio de la normativa, Código Orgánico General de Procesos. Encuestas dirigidas a las/los abogados especializados en materia civil de la Provincia de Santa Elena.
				2. Medios de Pruebas.	1. Bajo sus conocimientos ¿Por qué vía judicial se puede disolver la unión conyugal utilizando la causal de adulterio? 2. ¿Qué tipos de prueba se pueden presentar para la comprobación de la causal del adulterio como medio disolutivo conyugal?	

Elaborado por: Garcés Jailene; Rosado Ariana

CAPITULO IV

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

4.1 Análisis, interpretación y discusión de resultados

4.1.1 Encuesta a abogados en libre ejercicio de la Provincia de Santa Elena

Tabla 4

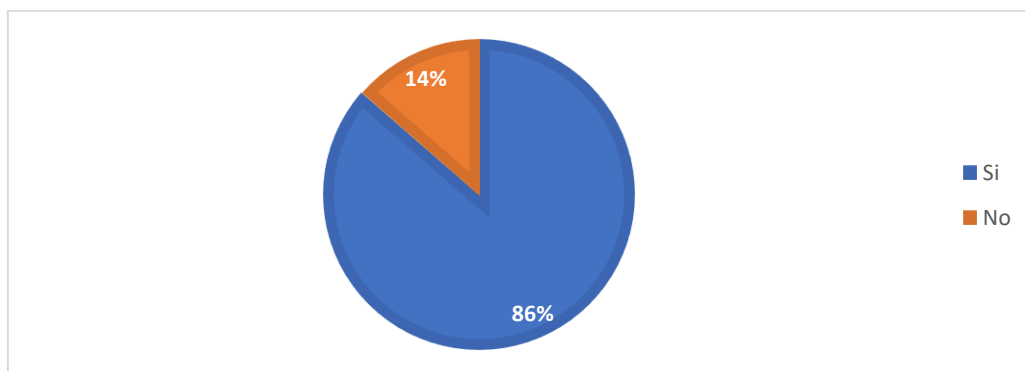
PREGUNTA 1 - ¿Considera usted que el derecho a la intimidad personal está protegido correctamente dentro de la legislación ecuatoriana?

Valoración	Frecuencia	Porcentaje
Si	86	86%
No	14	14%
RESULTADOS	100	100%

Elaborado por: Garcés Jailene, Rosado Ariana

Fuente: Abogados de la Provincia de Santa Elena

Gráfico 4 ¿Considera usted que el derecho a la intimidad personal está protegido correctamente dentro de la legislación ecuatoriana?



Elaborado por: Garcés Jailene, Rosado Ariana

Descripción del ítem: A través de esta interrogante se indagó sobre el criterio jurídico referente si ley ampara correctamente el derecho a la intimidad personal.

Interpretación: Los encuestados consideraron que la legislación ecuatoriana si ampara correctamente el derecho a la intimidad personal, mientras que el 14% indico que no.

Análisis: En virtud de los resultados, el derecho a la intimidad personal nace como un derecho fundamental al ser humano, indicando que, la normativa constitucional resguarda correctamente tal derecho fundamental que todo ciudadano posee.

Tabla 5

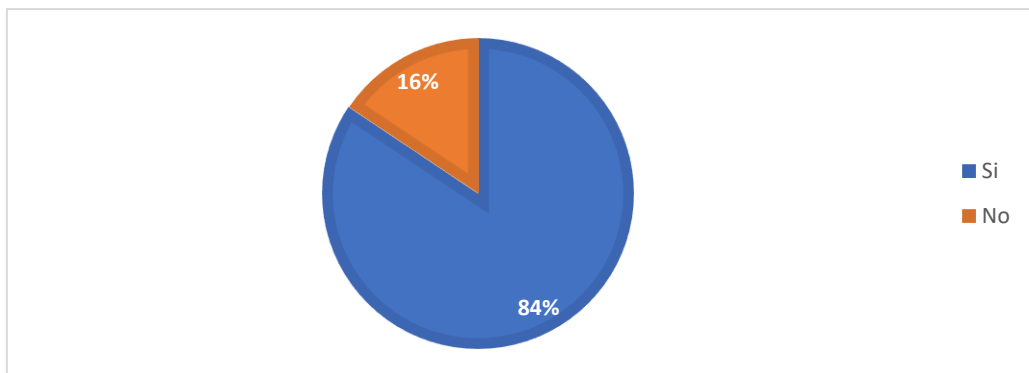
PREGUNTA 2 - Al no existir una definición de adulterio dentro de las leyes del Ecuador, ¿está usted de acuerdo que crea ambigüedad para configurar el adulterio como causal de divorcio contencioso dentro del procedimiento sumario?

Valoración	Frecuencia	Porcentaje
Si	84	84%
No	16	16%
RESULTADOS	100	100%

Elaborado por: Garcés Jailene, Rosado Ariana

Gráfico 5

Al no existir una definición de adulterio dentro de las leyes del Ecuador, ¿está usted de acuerdo que crea ambigüedad para configurar el adulterio como causal de divorcio contencioso dentro del procedimiento sumario?



Elaborado por: Garcés Jailene, Rosado Ariana

Descripción del ítem: Se pretende a través de esta pregunta considerar la ambigüedad del adulterio como causal de divorcio dentro del procedimiento sumario.

Interpretación: Están de acuerdo con gran influencia que no existe con tal una definición de adulterio por ende crea ambigüedad para configurar dicha causal en los procedimientos sumarios por divorcio contencioso.

Análisis: El propósito legal de castigar el adulterio se modificó con los años, desde convertirlo en un delito hasta circunscribirlo en una causal civil para la disolución matrimonial. Antiguamente era sencillo comprobar el adulterio ya que la presentación de la prueba era veraz y útil, en la actualidad se basan por dos elementos de orden material y de orden intencional y resulta complejo comprobar dicha causal.

Tabla 6

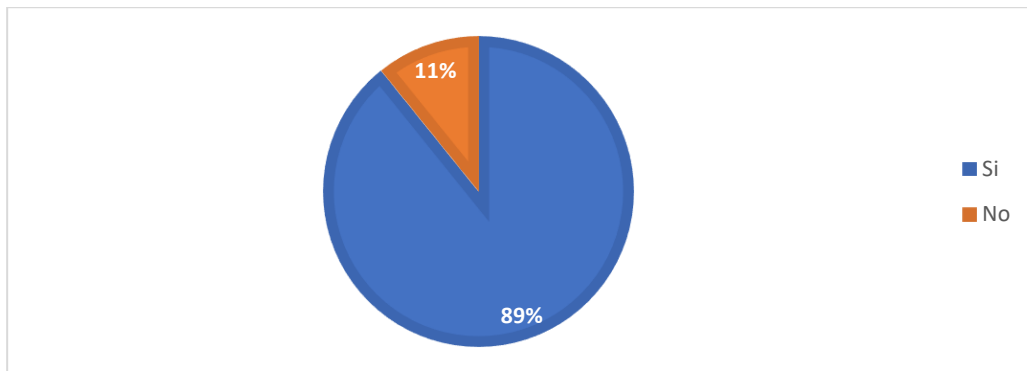
PREGUNTA 3 - Tomando en cuenta que el acto sexual es el único hecho probatorio por el cual se puede configurar el adulterio, ¿considera usted que, al momento de exponer la intimidad sexual del tercero dentro de audiencia, se está afectando su derecho a la intimidad personal?

Valoración	Frecuencia	Porcentaje
Si	89	89%
No	11	11%
RESULTADOS	100	100%

Elaborado por: Garcés Jailene, Rosado Ariana

Gráfico 6

Tomando en cuenta que el acto sexual es el único hecho probatorio por el cual se puede configurar el adulterio, ¿considera usted que, al momento de exponer la intimidad sexual del tercero dentro de audiencia, se está afectando su derecho a la intimidad personal?



Elaborado por: Garcés Jailene, Rosado Ariana

Descripción del ítem: Por medio del criterio jurídico de los abogados de la Provincia de Santa Elena se evalúa si consideran que al exponer la intimidad sexual del tercero dentro de audiencia se estaría afectando el derecho a la intimidad personal.

Interpretación: La mayoría señaló que si se vulnera el derecho a la intimidad personal dentro de una audiencia por exposición a la intimidad sexual del tercero como único medio probatorio por el cual se puede configurar el adulterio y con un 11% opinan que no.

Análisis: Los criterios de los abogados ante la intimidad sexual del tercero confirman que, si se está vulnerando el derecho a la intimidad personal dentro de las audiencias al exponer la vida privada de una persona, misma que le permitirá desarrollar libremente un derecho constitucionalmente reconocido.

Tabla 7

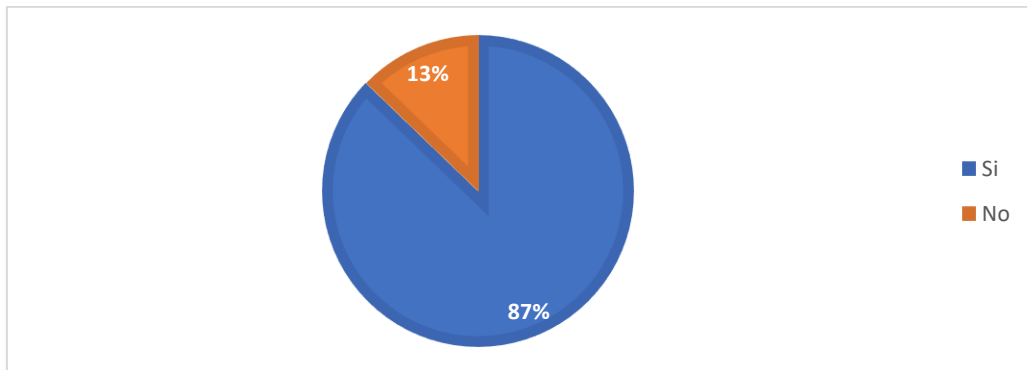
PREGUNTA 4 - ¿Está usted de acuerdo que el adulterio al ser un acto realizado en la intimidad sexual de los implicados crea una dificultad probatoria?

Valoración	Frecuencia	Porcentaje
Si	87	87%
No	13	13%
RESULTADOS	100	100%

Elaborado por: Garcés Jailene, Rosado Ariana

Gráfico 7

¿Está usted de acuerdo que el adulterio al ser un acto realizado en la intimidad sexual de los implicados crea una dificultad probatoria?



Elaborado por: Garcés Jailene, Rosado Ariana

Descripción del ítem: A partir de esta pregunta se pretende determinar si el adulterio al ser configurado dentro de un acto sexual realizado con otra persona que no sea tu cónyuge crea una difícil probatoria.

Interpretación: De los 250 abogados encuestados dentro de la Provincia de Santa Elena se obtuvo como resultado que el 87% está a favor de que el adulterio es un hecho difícil de probar y el 13% manifiestan que no.

Análisis: Se determinó que existe una dificultad probatoria del adulterio, puesto que al ser al definirse que solo se tomara como adulterio el acto sexual realizado con otra persona direcciona a exponer la vida sexual del adúltero y tercero, por ende se estaría vulnerando su derecho a la intimidad personal.

Tabla 8

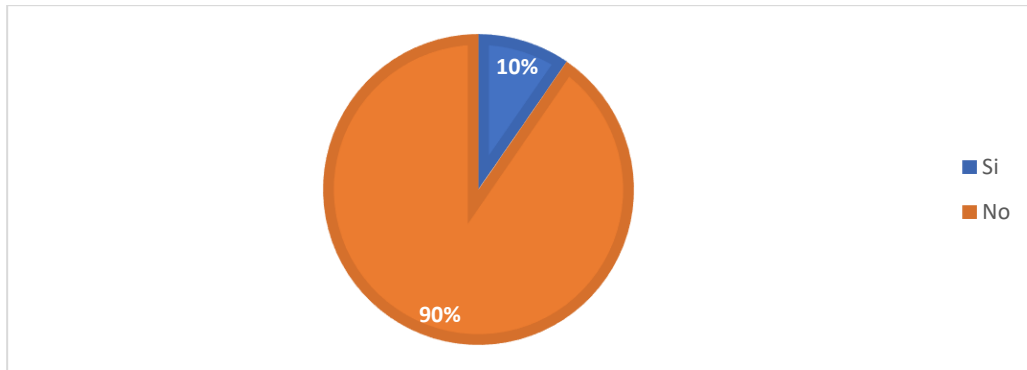
PREGUNTA 5 - ¿Considera usted que el adulterio como causal de divorcio es aplicable?

Valoración	Frecuencia	Porcentaje
Si	10	10%
No	90	90%
RESULTADOS	100	100%

Elaborado por: Garcés Jailene, Rosado Ariana

Gráfico 8

¿Considera usted que el adulterio como causal de divorcio es aplicable?



Elaborado por: Garcés Jailene, Rosado Ariana

Descripción del ítem: Se pretende determinar si la causal de adulterio por divorcio es una causal recurrente, efectiva, o si posee dificultad aplicativa.

Interpretación: El 10% de los abogados encuestados manifiesta que la causal de adulterio por divorcio si es ajustable al procedimiento sumario, y, el 90% considera que no es una causal que sea ajustable.

Análisis: Se comprobó que la causal de divorcio por adulterio es considerada como una causal improbable dentro de un procedimiento sumario, debido a su dificultad probatoria como lo rectifican en la pregunta 4 del presente cuestionario, por tal razón, se considera a la causal como ineficiente, no cumple con su propósito de disolver la relación conyugal solo la dificulta.

Tabla 9

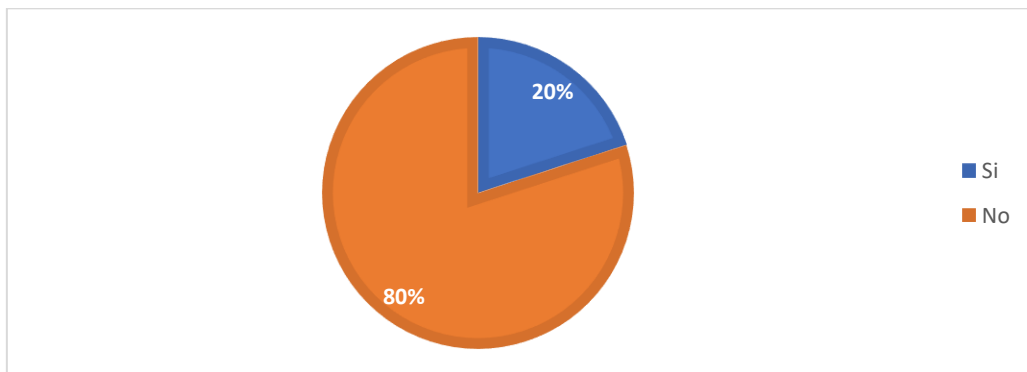
PREGUNTA 6 - En los casos donde no exista un hijo(a) producto del adulterio cometido, ¿Considera usted que existen otros mecanismos probatorios?

Valoración	Frecuencia	Porcentaje
Si	20	20%
No	80	80%
RESULTADOS	100	100%

Elaborado por: Garcés Jailene, Rosado Ariana

Gráfico 9

En los casos donde no exista un hijo(a) producto del adulterio cometido, ¿Considera usted que existen otros mecanismos probatorios?



Elaborado por: Garcés Jailene, Rosado Ariana

Descripción del ítem: La Corte Constitucional emitió un fallo a favor de las inscripciones de nacimiento como medio de prueba en los casos de adulterio, cuando producto de tal adulterio se procrea un hijo con otra persona que no sea su cónyuge, pero, en todos los casos no se produce un hijo de tal adulterio, por ello, se pretende conocer si existe algún otro medio probatorio en este tipo de casos.

Interpretación: El 20% de los encuestados considera que si existe otro medio probatorio y el 80% considera que no existe ningún otro que lo demuestre.

Análisis: Se conoció que no existe otro medio de prueba que sea admisible en los casos de adulterio, por tal razón, quedarían impunes los que no tengan un hijo fuera del matrimonio, siendo nuevamente una causal ineficiente.

4.1.2 Entrevista al Ab. Blasco Daniel Álvarez Gómez, Juez de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la Provincia de Santa Elena.

Fecha de entrevista: 12 de Julio del 2023

Lugar de la entrevista: Consejo de la Judicatura

1. ¿Cuál es su criterio jurídico sobre el adulterio?
2. ¿Considera que existe alguna diferencia entre el adulterio y la infidelidad?
3. ¿Cuántos casos por adulterio se han presentado en su judicatura?
4. ¿Cuántas sentencias usted ha dictado por adulterio en el juzgado que usted preside?
5. ¿Cómo considera usted el derecho a la intimidad garantizada en nuestra carta magna?

Resumen

El adulterio es una institución jurídica que se encuentra establecida en el Código Civil numeral 1 artículo 110, definiéndose como el acceso carnal que realiza una persona con otra que no sea su cónyuge. En relación con la diferenciación entre el adulterio y la infidelidad, considera que la primera es netamente un acceso carnal y la segunda una relación de besos que no siempre llega a convertirse en adulterio.

En lo largo de trayectoria como Juez de familia, mujer, niñez y adolescencia de la Provincia de Santa Elena ha tenido 3 casos por adulterio, por lo tanto, ha dictado 3 sentencias, dando a lugar la causal en mención. El número de proceso No.24201-2020-00771, el señor se allanó a la demanda, a pesar de que contestó la demanda no compareció a audiencia, pero eso no fue impedimento para el Juez de declararla con lugar, sustentando su decisión referente a lo que establece la Gaceta Oficial de la ex Corte Suprema de Justicia del Ecuador y los hechos lo caracterizo con la definición del diccionario prehispánico español jurídico.

Los medios de prueba presentados por la parte actora fueron dos inscripciones de nacimiento de los hijos procreados fuera del matrimonio y el acta de matrimonio, a pesar de que existió una sentencia favorable, puede ser apelable con diversas excepciones dispuestas en la ley. Nuestra Carta Magna protege y garantiza el derecho a la intimidad, relacionando con el adulterio como causal de divorcio.

Análisis

Desde un pensamiento jurídico práctico como Juez de familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la Provincia de Santa Elena, se pudo constatar que existe una diferenciación clara entre el adulterio y la infidelidad, conceptualizaciones que en la actualidad siguen considerándose similares, pero, el entrevistado recalca tales diferenciaciones que fundamenta la configuración del adulterio, específicamente direccionado solo al acceso carnal, por tal razón, en este tipo de causal de divorcio no se deberá tomar en cuenta fotografías, videos, mensajes de texto, besos o abrazos, relación amistosa, etc..

El adulterio a pesar de ser una causal de difícil probación pudo llevar a cabo tres procesos, referente al caso antes mencionado guiado con la jurisprudencia de la ex Corte Suprema de Justicia, como medios probatorios admisibles; la partida de nacimiento de los hijos productos del adulterio, así mismo, teniendo a su favor el allanamiento del demandado, dando como sentencia favorable a la demanda.

A pesar de que existió un caso previo donde se prueba el adulterio, se considera que no es jurisprudencia suficiente para todos los tipos de situaciones sociales que radican en todo el entorno social, debido a que existen casos de adulterio donde no necesariamente hay un hijo producto del mismo, por tales razones la única forma para probar el adulterio es como la doctrina referencia que se debe tomar en cuenta como medio de prueba el acto sexual y ello se debe demostrar, llevando a cabo la vulneración del derecho a la intimidad personal del cónyuge demandado y del tercero, derecho que es legalmente protegido por la Norma Suprema.

4.1.3 Entrevista a la Ab. Bélgica Taunova Vizueta Tomalá, Jueza de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la Provincia de Santa Elena.

Fecha de entrevista: 12 de Julio del 2023

Lugar de la entrevista: Consejo de la Judicatura

1. ¿Cuál es su criterio jurídico sobre el adulterio?
2. ¿Considera que existe alguna diferencia entre el adulterio y la infidelidad?
3. ¿Cuántos casos por adulterio se han presentado en su judicatura?
4. ¿Cuántas sentencias usted ha dictado por adulterio en el juzgado que usted preside?
5. ¿Cómo considera usted el derecho a la intimidad garantizada en nuestra carta magna?

Resumen

En el contrato matrimonial se adquieren derechos y obligaciones en las que determinan respetarse y auxiliarse mutuamente. Es necesario enfatizar que cuando los contrayentes empiezan a faltar estos deberes teniendo extramaritalmente relaciones específicamente relaciones sexuales con otras personas que no son sus cónyuges, ya están incumpliendo dichos deberes. Por ende, se ha formado el adulterio, porque el adulterio se refiere a las relaciones sexuales de una persona que está casada con otra. Actualmente el adulterio está considerado como una de las causales de divorcio establecida en el artículo 110 numeral 1 del Código Civil, considerada como una grave infracción al deber de fidelidad que impone el matrimonio.

Vale resaltar que el adulterio se diferencia de la infidelidad, porque el adulterio se refiere específicamente a las relaciones sexuales al acceso carnal con otra persona y como causal de divorcio debe probarse esa relación sexual, pero es muy difícil actualmente, mientras que la infidelidad es más encuentros amorosos que se pueden dar como no, pero en la mayoría son más relaciones de cercanía y no necesariamente incluye una relación física.

El derecho a la intimidad es la libertad que tienen todos los ciudadanos de poder desenvolverse a plenitud sin que causas externas perturben esa privacidad enlazándola con el adulterio habrán personas que para probar dicha causal comienzan a tomar fotos y videos, pero no son suficientes como medio de prueba, sin embargo al tratar de obtener esas pruebas están violentando la paz, y tranquilidad al no ser perturbado, puesto que, el

derecho a la intimidad personal y a la intimidad sexual está respaldado por la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 66 numeral 20.

Para último, en sus 8 años nunca ha tenido un caso de divorcio por adulterio, manifiesta que el mayor porcentaje presentado por divorcio es por abandono injustificado, indicando que no se presentan divorcios con esta causal al ser muy difícil de probar y que los usuarios prefieren demandar por cualquier causal menos por la de adulterio.

Análisis

El Aporte que dio la Ab. Bélgica Taunova Vizuela Tomalá, Juez de la Mujer, Niñez y Adolescencia de la Provincia de Santa Elena fue de gran relevancia puesto que ella apoya fielmente a la postura de que esta es una problemática jurídica que podría presentarse puesto que, aunque nuestro Código Civil regula como una de las causales del divorcio al adulterio, esta vendría siendo una causal inaplicable por su dificultad probatoria, convirtiéndose así en una posible causal de vulneración directa al derecho de la intimidad por la forma de procedencia y las vías por las que se podría llegar a obtener una prueba.

De acuerdo con su criterio jurídico la infidelidad si se diferencia del adulterio porque el adulterio es netamente el acceso carnal que tiene una persona casada con otra, mientras que la infidelidad se basa en los encuentros amorosos que no llegan a consumarse con un acto sexual. Se constata que la entrevistada está a favor y fundamenta nuestra idea a defender indicando que si se vulnera el derecho de la intimidad personal del demandado y del tercero al momento de querer probar su cometimiento dentro de los procedimientos sumarios por divorcio contencioso.

Se constata por medio de la entrevistada que la Jueza está a favor y ayuda con la verificación de nuestra idea a defender indicando que si se vulnera el derecho de la intimidad personal del demandado y del tercero al momento de querer probar su cometimiento dentro de los procedimientos sumarios por divorcio contencioso.

4.1.4 Entrevista al Ab. Richard Fabian Gavilánez Briones, Juez de Familia, Niñez y Adolescencia de la Provincia de Santa Elena.

Fecha de entrevista: 12 de Julio del 2023

Lugar de la entrevista: Consejo de la Judicatura

1. ¿Cuál es su criterio jurídico sobre el adulterio?
2. ¿Considera que existe alguna diferencia entre el adulterio y la infidelidad?
3. ¿Cuántos casos por adulterio se han presentado en su judicatura?
4. ¿Cuántas sentencias usted ha dictado por adulterio en el juzgado que usted preside?
5. ¿Cómo considera usted el derecho a la intimidad garantizada en nuestra carta magna?

Resumen

Partiendo de la conceptualización del adulterio como causal de divorcio, bajo su criterio jurídico determina que el adulterio es el hecho carnal con otra persona que no sea su cónyuge. El Código Civil Ecuatoriano obedeció ciertas demandas doctrinarias del jurisconsulto el Dr. Juan Larrea Holguín siendo un sacerdote, por ello, tal ley ordinaria contempla el adulterio siendo una causal religiosa, creada por los judíos cristianos contemplada en la Biblia.

Referente a la diferenciación del adulterio con la infidelidad es meramente semántico y contextual, debido a que el adulterio tiene un matiz religioso, establecido por la biblia, definido como el hecho carnal realizado por uno de los cónyuges con otra persona, y, la infidelidad es laico, impartido por la sociedad. Así mismo, considera que es difícil probar el adulterio, riñe con ciertos principios constitucionales, que están en la Constitución. Se podría incurrir en calumnias, tachas a la honra, dignidad, buen nombre, incluso podría recurrir en infracciones tipificadas en el Código Orgánico Integral Penal.

La Constitución si garantiza el derecho a la intimidad personal, todos los derechos son independientes, no es que uno esté por encima del otro, tienen la misma jerarquía. El Código Civil hasta a ahora no ha sido reformado en su totalidad, pero ya es momento que se contextualice acorde a la Constitución vigente, siendo una constitución avanzada en cuanto a los derechos progresivos.

Desde su criterio subjetivo, considera que debería darse paso al divorcio incausado como lo plantea (Nuñez Davila, 2021) en su libro: “Divorcio incausado, una urgente actualización normativa”. El Estado no debería obligar a las personas a encajarse en alguna causal para poder divorciarse, basta con la quiebra de afecto y armonía dentro del hogar, siendo motivos suficientes para que se dé la disolución conyugal. Dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano debería primar la voluntad, libertad y autonomía individual, como lo han implementado ciertos países en sus legislaciones, desde el siglo XX.

Análisis

El criterio jurídico aportado por el entrevistado plantea que la causal de adulterio tiene rasgos religiosos, debido a los aportes realizados por un sacerdote en dicha época que fue promulgada el Código Civil, por tal razón, fundamenta nuestra teoría que el adulterio a más de ser una causal de divorcio es un valor moral que impuso la religión. Bajo su conocimiento considera que el adulterio como la infidelidad son temas diferentes en conceptualización y semántica, el primero es un hecho carnal y el segundo es un término laico enlazado a las relaciones amorosas sin intimidad sexual, aquello nos aporta de conocimiento para ratificar que el adulterio solo será considerado cuando exista un acto sexual presente mas no muestras de afecto o conversaciones que no describen o comprueban el hecho carnal.

Por existir una dificultad probatoria dentro del procedimiento sumario por la causal de adulterio en los divorcios controvertidos como lo ratifica el interrogado, confirma la teoría planteada que al existir una dificultad probatoria es una causal inaplicable, adicionalmente se comprueba que al aplicar la causal antes mencionada se estaría vulnerando el derecho a la intimidad personal de cónyuge demandado y del tercero.

El derecho a la intimidad personal está debidamente garantizado en la Carta Magna, y el Código Civil al no ser reformado en su totalidad, aún posee leyes improcedentes en relación con la época en la que se está actualmente, por este criterio jurídico planteado, nos guía a entender porque la norma suprema y la ley orgánica no guardan relación en proteger el derecho a la intimidad personal.

4.2 Verificación de la Idea a Defender

La Carta Magna contempla el derecho a la intimidad personal y la libertad sexual en el numeral 9 y 20 artículo 66, en concordancia con la Declaración Universal de los Derechos Humanos en su artículo 12; nadie será objeto de intervenciones ilegales dentro de su privacidad, honor y reputación, toda persona será protegida por la ley ante tales transgresiones.

El Código Civil establece como causal de divorcio el adulterio estipulado en el numeral 1 artículo 110; se entiende por adulterio todo acceso carnal realizado por una persona casada(o) con otro(a) que no sea su cónyuge, para que se pueda configurar dicha causal se deberá analizar la voluntariedad y el acto realizado por el mismo, en relación con las pruebas admisibles dentro del procedimiento sumario como lo estipula el COGEP.

La falta de prevención de situaciones vulnerables a los derechos fundamentales que posee cada ciudadano hace que la causal de adulterio vulnere el derecho a la intimidad personal y libertad sexual del cónyuge y del tercero al momento de querer probar su cometimiento dentro del procedimiento sumario por divorcio contencioso, al momento de presentar pruebas que revelen y exhiban la intimidad sexual de adultero y del tercero, tomando en cuenta que la doctrina y jurisprudencia remarca que solo se considerara como adulterio toda relación sexual, es así como el Código Civil y la Norma Suprema no guardan relación al momento de proteger los derechos humanos y garantizar la disolución matrimonial.

La ex Corte Suprema de Justicia estableció que dentro de estas causales serán admisibles como medios de prueba; las inscripciones de nacimiento o prueba de ADN, pero, no prevé los casos donde no exista un hijo producto del adulterio causado, por tal razón, en este tipo de situaciones se deberá recurrir a la vulneración del derecho a la intimidad personal y sexual del cónyuge y del tercero para probarlo, como lo ratifican los profesionales del derecho en las entrevistas y encuestas realizadas.

CONCLUSIONES

- El estudio de la norma y leyes conexas al tema principal se determinó que el artículo 110 numeral 1 el adulterio como causal de divorcio del Código Civil, la doctrina conceptualiza de qué manera se configurará como lo establece Guillermo Cabanellas, Juan Larrea Holguín y Jorge García Falconi en sus estudios realizados. El artículo 66 numeral 20 el derecho a la intimidad personal de la CRE, como jurisprudencia de la Corte Constitucional en el Caso No. 2064-14-EP establece las prohibiciones de divulgación de hechos privados sin en el consentimiento del afectado.
- Partiendo de aquellas definiciones se comprende que la Constitución de la República del Ecuador y el Código Civil no se correlacionan en la protección del derecho a la intimidad personal, al momento de querer exponer la vida privada del demandado para configurar la causal de adulterio dentro del procedimiento sumario por divorcio contencioso, debido a que debe demostrarse el acto sexual en toda su expresión.
- De las entrevistas realizadas a los Jueces de Familia, Niñez y Adolescencia y encuestas a los Abogados en libre ejercicio de la Provincia de Santa Elena se confirma la dificultad probatoria del adulterio, debido a que se vulneraría el derecho a la intimidad personal del cónyuge y del tercero dentro del proceso.
- Por lo antes expuesto se concluye que el problema radica por la diferenciación de pensamientos jurídicos aplicados en la norma y la ley, la Constitución del 2008 protege los derechos antes mencionados, y, el Código Civil contiene rasgos religiosos que no han sido reformados o derogados, existiendo una contradicción normativa. A pesar de que la ex Corte Suprema de Justicia aprobó las inscripciones de nacimiento y la prueba de ADN como medio de prueba, no abarca todos los tipos de hechos, en los casos donde no exista un hijo producto del adulterio quedarían impunes por falta probatoria, siendo un artículo inoficioso e inaplicable que solo recurriría a la vulneración del derecho a la intimidad personal del cónyuge y del tercero para ser aplicado en todos sus aspectos sociales.

RECOMENDACIONES

- Como medio investigativo se conceptualiza que el Estado debe garantizar lo que consagra la Constitución de la República del Ecuador con respecto a la intimidad personal y sexual, por lo que, debería derogarse dicha causal ya que vulnera lo que establece la Carta Magna para salvaguardar los derechos de los ciudadanos bajo todo precepto.
- La Carta Magna y el Código Civil no se relacionan por ende vulneran el derecho a la intimidad personal y sexual al exponer la vida privada del tercero pese que siguen el debido proceso como lo garantiza el Código Orgánico General de Procesos, por ello correspondería reemplazar el adulterio por infidelidad, para que pueda existir mayor posibilidad probatoria y deje de ser una causal inaplicable.
- En las entrevistas y encuestas realizadas a los profesionales del derecho indicaron que probar dicha causal es muy difícil porque expone la vida privada y sexual del tercero involucrado atenta a sus derechos respaldados por la norma suprema, por tal razón, se convendría aplicar el divorcio incausado debido a que, por la falta de armonía y afecto dentro del hogar sería causa suficiente para terminar con el vínculo matrimonial, el Estado no debería obligar a los ciudadanos a fundamentarse en una causal para poder terminar con la sociedad conyugal.
- Desde un razonamiento jurídico-practico son muy pocos los casos que se han dado por adulterio por el simple hecho como antes se ha mencionado que es muy difícil probar dicha relación sexual con otra persona que no es su cónyuge, por lo tanto, se considera que los legisladores deben elaborar normativas con excepciones especiales a los medios de prueba en relación con el adulterio, desde un punto jurídico singular.

BIBLIOGRAFIA

- Aguilar, D. M. (2011). *EL DERECHO A LA INTIMIDAD. ANÁLISIS EN LA NORMATIVA ECUATORIANA*. Obtenido de Dspace de la Universidad del Azuay:
<https://dspace.uazuay.edu.ec/bitstream/datos/5520/1/08518.pdf>
- ANGULO VIVANCO, L. P., & CARVAJAL VIVANCO, A. K. (2013). *ANÁLISIS DE LA EVOLUCIÓN DEL MATRIMONIO A TRAVÉS DEL TIEMPO*. Obtenido de REPOSITORIO INSTITUCIONAL SISTEMA DE BIBLIOTECAS UNIVERSIDAD FINIS TERRAE:
https://repositorio.uft.cl/xmlui/bitstream/handle/20.500.12254/247/ANGULO_CARVAJAL%202013.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. (2011, julio 13). *CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR 2008*. Quito: Lexis. Obtenido de https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf
- Boletín Oficial del Estado Número 152. (10 de Octubre de 1979). *Convenio para la Protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales*. Obtenido de DerechosHumanos.net: <https://www.derechoshumanos.net/Convenio-Europeo-de-Derechos-Humanos-CEDH/>
- Cabanellas, G. (1993). *DICCIONARIO JURIDICO ELEMENTAL*. EDITORIAL HELIASTA S.R.L. Obtenido de <https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2015/01/doctrina34261.pdf>
- Cartwright, M. (2021). *World History Encyclopedia*. Obtenido de <https://www.worldhistory.org/trans/es/1-19387/hetaira/>
- Castillo, C. y Reyes, B. (2015). *Guía Metodológica de proyectos de Investigación social*. Universidad Estatal Península de Santa Elena.
- Chiriboga Zambrano, G., & Salgado Pesantes, H. (Noviembre 1995). *DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA CONSTITUCIÓN ECUATORIANA* (Elena Francés ed.). QUITO: Instituto Latinoamericano de Investigaciones Sociales, ILDIS. Obtenido de <https://biblio.flacsoandes.edu.ec/libros/digital/44176.pdf>
- Clinica Universidad de Navarra. (2023). *Clinica Universidad de Navarra*. Obtenido de <https://www.cun.es/diccionario-medico/terminos/toxicomania>
- Código Civil. (24 de junio de 2005). *Registro Oficial Suplemento 46*. Obtenido de <https://bde.fin.ec/wp-content/uploads/2021/02/CODIGOCIVILultmodif08jul2019.pdf>
- Código Organico General de Procesos. (22 de mayo de 2015). *Registro Oficial Suplemento 506*. Obtenido de <https://www.telecomunicaciones.gob.ec/wp-content/uploads/2018/09/Codigo-Org%C3%A9nico-General-de-Procesos.pdf>

- Código Órgánico Integral Penal. (10 de febrero de 2014). *Registro Oficial Suplemento 180*.
Obtenido de https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/03/COIP_act_feb-2021.pdf
- Donald L., W., & Cardozo, A. (26 de Febrero de 2016). *La vida familiar de los antiguos romanos*. Obtenido de WORLD HISTORY ENCYCLOPEDIA:
<https://www.worldhistory.org/trans/es/2-870/la-vida-familiar-de-los-antiguos-romanos/>
- Enciclopedia Juridica . (2020). *Diccionario Juridico de Derecho* . Obtenido de
<http://www.encyclopedia-juridica.com/d/disipaci%C3%B3n/disipaci%C3%B3n.htm#:~:text=Proceder%20%20conducta%20de%20quien,diversiones%20m%C3%A1s%20o%20menos%20honestas>.
- Fuentes Santibañez, P. (2012). Algunas consideraciones en torno a la condicion de la mujer en la grecia antigua. *Intus-Legere Historia*, 12.
- Garcia Falconi, J. (2001). El Juicio Verbal Sumario de Divorcio por Causales. En J. Garcia Falconi, *El Juicio Verbal Sumario de Divorcio por Causales* (pág. 30).
- Gil Iranzo, A. (2020). *Diversidad familiar: los diferentes tipos de familia actuales*. Obtenido de Canvis: <https://www.canvis.es/es/diversidad-familiar-tipos-de-familia-actuales/>
- Hernández, R. (2018). *Investigación. Las Rutas Cuantitativa, Cualitativa y Mixta*. Universidad de Celaya.
- IES PEDRO SIMÓN ABRIL. (23 de Junio de 2009). *LA FAMILIA ROMANA*. Obtenido de IES PEDRO SIMÓN ABRIL: iespedrosimonabril.com/download-de-documentos/departamentos/clasicas/18--9/file#:~:text=la%20familia%20romana-,La%20familia%20romana%2C%20a%20diferencia%20de%20la%20familia%20europea%20actual,con%20famulus%2C%20“esclavo”.
- Larrea Holguin, J. (s.f.). Manual Elemental del Derecho Civil. En J. Larrea Holguin, *Manual Elemental del Derecho Civil* (pág. 79). Corporacion de Estudios y Publicaciones.
- LAURA MALINGRAUX. (29 de Octubre de 2020). *EL MATRIMONIO: EL ORIGEN, LA HISTORIA Y SU EVOLUCIÓN A TRAVÉS DEL PASO DEL TIEMPO*. Obtenido de LAURA MALINGRAUX: <https://lauramalingraux.com/2020/10/29/el-matrimonio-el-origen-la-historia-y-su-cambio-a-traves-del-paso-del-tiempo/>
- Méndez, C. (2011). *Metodología diseño y desarrollo del proceso de investigación con énfasis en ciencias empresariales*. Editorial Limusa, S.A.

- Núñez Davila, S. (2 de 10 de 2021). *Divorcio incausado: una urgente actualización normativa* (Vol. VIII). Obtenido de <https://revistas.usfq.edu.ec/index.php/lawreview/article/view/2280/2735>
- Paz y Miño, J. J., & Pazmiño, D. (2010). *ANÁLISIS NUEVA CONSTITUCIÓN*. Quito-Ecuador: ILDIS- Revista La Tendencia. Obtenido de <https://biblio.flacsoandes.edu.ec/libros/digital/41903.pdf>
- Perez, O. M. (2023). *Diccionario Jurídico* . Obtenido de <http://diccionariojuridico.mx/definicion/lenocinio/>
- Quintana Fuentes, G. (1996). *El adulterio en el derecho romano*. Santiago de Chile: Universidad de Chile, facultad de Derecho. Recuperado el 2023
- Real Academia Española. (2023). *Diccionario panhispánico del español jurídico*.
- Rodríguez Arrocha, B. (2010). LA CONCEPCIÓN JURÍDICA Y MORAL DEL ADULTERIO EN ROMA: FUENTES PARA SU ESTUDIO. *Universidad de la Laguna*, 131-132.
- Rojas Donat, L. (27 de julio de 2005). *PARA UNA HISTORIA DEL MATRIMONIO OCCIDENTAL. LA SOCIEDAD ROMANO-GERMÁNICA. SIGLOS VI-XI**. Obtenido de Universidad del BÍO-BÍO: <http://www.ubiobio.cl/theoria/v/v14/a5.pdf>
- ROJAS VÉLEZ, A. S. (2020). “*AUTONOMÍA Y LIBERTAD SEXUAL DE LOS ADOLESCENTES Y LA PROPORCIONALIDAD DE LA PENA EN EL DELITO VIOLACIÓN*”. Obtenido de Repositorio Digital - Universidad Nacional de Loja: https://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/23427/1/AyneeSolange_RojasVelez.pdf
- Saab Carrillo, M. D., & Vences Fortún, D. S. (10 de Febrero de 2020). *Análisis Jurídico del Derecho a la Intimidación*. Obtenido de Repositorio Digital UCSG: <http://repositorio.ucsg.edu.ec/bitstream/3317/14534/1/T-UCSG-PRE-JUR-DER-518.pdf>
- VULNERACIÓN DEL DERECHO CONSTITUCIONAL AL DEBIDO PROCESO, 2064-14-EP/21 (CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR 27 de ENERO de 2021). Obtenido de http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBldGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOic1MDM5NmI5Ny1hZmFiLTQ1OWEtYWwRIMC1jNjdmNzM1NTMzYjAucGRmJ30=

ANEXOS

**Anexo 1 Guía De Entrevista Aplicada a Jueces de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la
Provincia De Santa Elena.**



Universidad Estatal Península de Santa Elena

Carrera de Derecho

**Trabajo de Titulación: El Adulterio Como Causal de Divorcio
y El Derecho A La Intimidad Personal.**



Investigadoras: Jailene Andrea Garces Orrala y Ariana Yamilet Rosado Guale

Entrevistado (a):

Fecha de entrevista:

Lugar de entrevista:

- 1. ¿Cuál es su criterio jurídico sobre el adulterio?**
- 2. ¿Considera que existe alguna diferencia entre el adulterio y la infidelidad?**
- 3. ¿Cuántos casos por adulterio se han presentado en su judicatura?**
- 4. ¿Cuántas sentencias usted ha dictado por adulterio en el juzgado que usted preside?**
- 5. ¿Cómo considera usted el derecho a la intimidad garantizada en nuestra carta magna?**

**Anexo 2 Cuestionario aplicado a los profesionales del derecho en libre ejercicio de la
Provincia De Santa Elena.**



Universidad Estatal Península de Santa Elena

Carrera de Derecho

**Trabajo de Titulación: El Adulterio Como Causal De Divorcio
y El Derecho A La Intimidad Personal**



Investigadores: Jailene Andrea Garcés Orrala y Ariana Yamilet Rosado Guale

Idea a defender: El adulterio como causal de divorcio provoca la vulneración al derecho a la intimidad personal del demandado y del tercero al momento de querer comprobar su cometimiento dentro del procedimiento sumario por divorcio contencioso.

Objetivo: Analizar en qué medida el procedimiento probatorio de la causal de adulterio como divorcio afecta el derecho a la intimidad personal y si consideran que la normativa ecuatoriana regula correctamente tal proceso desde su experiencia profesional.

Estimado abogado(a) proceda a seleccionar una respuesta en cada una de las preguntas planteadas.

- 1. ¿Considera usted que el derecho a la intimidad personal está protegido correctamente dentro de la legislación ecuatoriana?**
 - a) Si
 - b) No

- 2. Al no existir una definición de adulterio dentro de las leyes del Ecuador, ¿Está usted de acuerdo que crea ambigüedad para configurar el adulterio como causal de divorcio contencioso dentro del procedimiento sumario?**
 - a) Si
 - b) No

3. Tomando en cuenta que el acto sexual es el único hecho probatorio por el cual se puede configurar el adulterio, ¿Considera usted que, al momento de exponer la intimidad sexual del tercero dentro de audiencia, se está afectando su derecho a la intimidad personal?

- a) Si
- b) No

4. ¿Está usted de acuerdo que el adulterio al ser un acto realizado en la intimidad sexual de los implicados crea una dificultad probatoria?

- a) Si
- b) No

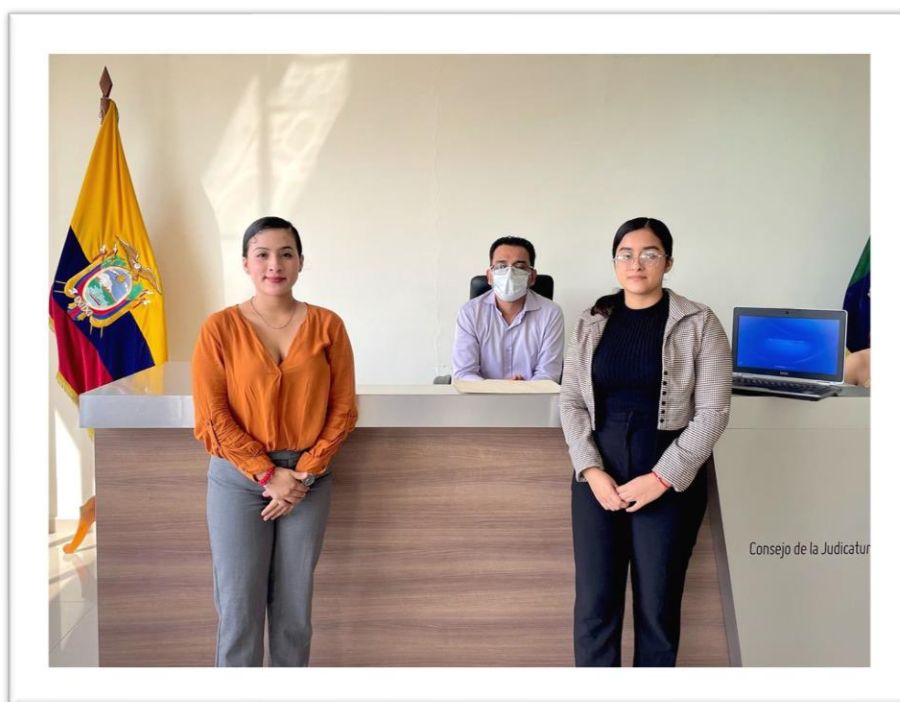
5. ¿Considera usted que el adulterio como causal de divorcio es aplicable?

- a) Si
- b) No

6. En los casos donde no exista un hijo(a) producto del adulterio cometido, ¿Considera usted que existen otros mecanismos probatorios?

- a) Si
- b) No

Anexo 3 Evidencia Fotográfica con el Ab. Richard Fabian Gavilánez Briones, Juez de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la Provincia de Santa Elena.



Anexo 4 Evidencia fotográfica con el Ab. Blasco Daniel Álvarez Gómez, Juez de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la Provincia de Santa Elena.



Anexo 5 Evidencia fotográfica con la Ab. Bélgica Taunova Vizueta Tomalá, Jueza de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la Provincia de Santa Elena.

