



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**SISTEMA DE POSGRADO**

MAESTRÍA EN DERECHO MENCION DERECHO NOTARIAL Y  
REGISTRAL

**TEMA:**

La resolución de los alimentos, tenencia y visitas en sede notarial

**AUTOR:**

Astudillo Padilla Germán Andrés

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

**Guayaquil, Ecuador**

**2023**



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**SISTEMA DE POSGRADO**  
**MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO NOTARIAL Y**  
**REGISTRAL**

**CERTIFICACIÓN**

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por **Astudillo Padilla Germán Andrés**, como requerimiento para la obtención del título de **Magister en Derecho Mención Derecho Notarial y Registral**.

**REVISORES**

\_\_\_\_\_  
Ab. María José Blum Moarry, PhD.  
**Revisora**

**DIRECTOR DE LA CARRERA**

\_\_\_\_\_  
Ab. Ricky Benavides Verdesoto, Mgs.

**Guayaquil, a los 23 días del mes de mayo del año 2023**



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**SISTEMA DE POSGRADO**  
**MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO NOTARIAL Y**  
**REGISTRAL**

**DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD**

Yo, **Astudillo Padilla Germán Andrés**

**DECLARO QUE:**

El Trabajo de Titulación, **La resolución de los alimentos, tenencia y visitas en sede notarial** previo a la obtención del título de **Magister en Derecho Mención Derecho Notarial y Registral**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

**Guayaquil, a los 23 días del mes de mayo del año 2023**

**EL AUTOR**

---

**Astudillo Padilla Germán Andrés**



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**SISTEMA DE POSTGRADO**

**MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO NOTARIAL Y  
REGISTRAL**

**AUTORIZACIÓN**

Yo, **Astudillo Padilla Germán Andrés**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, La resolución de los alimentos, tenencia y visitas en sede notarial, **Magister en Derecho Mención Derecho Notarial y Registral**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

**Guayaquil, a los 06 del mes de marzo del año 2023**

**EL AUTOR:**

---

**Astudillo Padilla Germán Andrés**



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

**INFORME DE URKUND**

URKUND	
<b>Documento</b>	<a href="#">Trabajo de Titulación Examen Complexivo, Germán Andrés Astudillo Padilla.docx</a> (D160354782)
<b>Presentado</b>	2023-03-07 11:20 (-05:00)
<b>Presentado por</b>	mariuxiblum@gmail.com
<b>Recibido</b>	teresa.nuques.ucsg@analysis.orkund.com
<b>Mensaje</b>	Fwd: Circular: Maestría en Derecho Mención Derecho Notarial y Registral / UCSG-2023 <a href="#">Mostrar el mensaje completo</a> 4% de estas 24 páginas, se componen de texto presente en 7 fuentes.

## **AGRADECIMIENTO**

Agradezco a todos los docentes y compañeros que me han inculcado su sabiduría y de manera especial a toda mi familia que siempre está ahí apoyándome y dándome fuerzas y ánimos para seguir adelante en mi vida profesional.

## **DEDICATORIA**

A dios por haberme otorgado una familia maravillosa. Quiénes han creído en mí siempre dando un ejemplo de superación y sacrificio enseñándome a valorar todo lo que tengo para todos ellos dedico el presente trabajo porque han fomentado a mí el deseo de superación y de triunfo en la vida lo que ha contribuido a la consecución de este logro espero contar siempre con su valor y su incondicional apoyo.

## ÍNDICE GENERAL

RESUMEN.....	IX
ABSTRACT .....	X
INTRODUCCIÓN.....	1
DESARROLLO .....	5
CAPITULO I.....	5
<b>1.1 LA FAMILIA-CONCEPTO.....</b>	<b>5</b>
<b>1.2 MATRIMONIO Y CAUSAS PARA SU TERMINACIÓN.....</b>	<b>7</b>
<b>1.3 DIVORCIO, CLASES DE DIVORCIO.....</b>	<b>9</b>
CAPITULO II.....	12
<b>2.1 EL NOTARIO .....</b>	<b>12</b>
<b>2.2 ATRIBUCIONES DEL NOTARIO.....</b>	<b>14</b>
<b>2.3 COMPETENCIAS NOTARIALES EN MATERIA DE FAMILIA. ....</b>	<b>19</b>
CAPITULO III.....	22
<b>3.1 TENENCIA, RÉGIMEN DE VISITAS Y ALIMENTOS.....</b>	<b>22</b>
<b>3.2 PROCEDIMIENTO DE DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO     EN SEDE NOTARIAL.....</b>	<b>29</b>
<b>3.3 REFORMA A LA LEY NOTARIAL.....</b>	<b>32</b>
CONCLUSIONES .....	38
RECOMENDACIONES.....	39
ANEXOS .....	40
REFERENCIAS .....	50



## RESUMEN

La presente investigación tiene como objetivo analizar los fundamentos teórico - jurídicos para la implementación de la resolución de los alimentos, tenencia y visitas en sede notarial.

Es una investigación cualitativa, descriptiva, que utilizó el método histórico jurídico – lógico jurídico.

Se sugiere la implementación de cambios legales con el objetivo de ampliar las responsabilidades del notario como facilitador de soluciones no adversariales en casos de divorcio. Se plantea una problemática específica relacionada con la labor notarial, que consiste en la limitación de las atribuciones del notario para resolver divorcios por mutuo acuerdo y casos de terminación de uniones de hecho cuando hay hijos dependientes involucrados.

Actualmente, los notarios tienen la capacidad de gestionar divorcios por mutuo acuerdo y la terminación de uniones de hecho bajo la jurisdicción voluntaria. Sin embargo, cuando hay hijos dependientes, se requiere previamente un acta de mediación o, en su lugar, una resolución judicial sobre la custodia, visitas y manutención de los niños. Estas cuestiones podrían ser abordadas por el notario si se le otorgara la facultad de conciliar.

Se llega a la conclusión de que es necesario realizar una reforma normativa para que el notario tenga la autoridad de actuar como mediador únicamente en los casos mencionados. Esto permitiría encontrar una solución integral al divorcio sin necesidad de recurrir al sistema judicial o a un centro de mediación.

**Palabras clave:** divorcio, notario, alimentos, tenencia, visitas, ley notarial.

## **ABSTRACT**

The aim of this research is to analyze the theoretical and legal foundations for the implementation of child support, custody and visitation resolution in notary offices.

This is a qualitative, descriptive research, using the historical legal – logic legal method.

We suggest the implementation of legal changes with the aim of expanding the notary's responsibilities as a facilitator of non-adversarial solutions in divorce cases. We raise a specific problem related to notary's work, the limiting powers of the notary to resolve mutual agreement divorces and common-law marriage terminations when there are dependent children involved.

Currently, notaries have the capacity to manage mutual agreement divorces and common-law marriage terminations by voluntary jurisdiction. However, when there are dependent children, a mediation deed or a court ruling instead on the custody, visitation and alimony of the children are previously required. These issues could be addressed by the notary if granted the power to conciliate.

We concluded that it is necessary to carry out a regulatory reform to grant the notary the authority to act as a mediator only in the aforementioned cases. This would make it possible to find a comprehensive solution to divorce cases without the need to resort to the judicial system or a mediation center.

Keywords: divorce, notary, alimony, custody , visitation, notarial law.

## INTRODUCCIÓN

El trabajo de investigación titulado, **“la resolución de los alimentos, tenencia y visitas en sede notarial”**, está estructurado con los siguientes objetivos que sirvieron de guía en la investigación son: Especificar las competencias notariales en materia de Familia, identificar las atribuciones del notario y el procedimiento actual del divorcio por mutuo consentimiento en sede notarial, proponer una reforma legal para la implementación de la resolución de los alimentos, tenencia y visitas en sede notarial y plantear los beneficios de la implementación de dicha competencia para el sistema de administración de justicia ecuatoriano y para los usuarios del sistema notarial. El análisis al divorcio notarial y la intervención del notario para solucionar la tenencia, alimentación y visitas de hijos dependientes. Cabe señalar que en Ecuador los notarios pueden intervenir en la celebración de divorcios; sin embargo, no tienen la atribución para actuar en la solución de este requerimiento, que deben gestionarse por resolución judicial o mediación, esta última guardando similitud con la función notarial. Esta limitación resta eficiencia a un trámite cuya finalidad fue reducir la carga procesal de los juzgados y mejorar la experiencia de los usuarios. La intervención del notario como mediador en la solución de la tenencia, alimentación y visitas de hijos menores de edad o dependientes en similares características a la mediación tradicional, siendo el notario investido de fe pública para autorizar a requerimiento de parte los actos y contratos, además la garantía para el desenvolvimiento de los negocios jurídicos, que le permiten asesorar a las partes al alcance de un acuerdo satisfactorio y que se rigen a la ley.

Podemos deducir que el matrimonio es la unión de un hombre y una mujer con el fin de procrear y formar una familia, de igual manera se reconoce en algunas legislaciones los matrimonios entre personas del mismo sexo como consecuencia de las diferentes conquistas sociales. En la actualidad la Ley Notarial contemplaba el divorcio por mutuo consentimiento en el Artículo 18 numeral 22 y nos indica que dentro de las atribuciones del notario está el: “Tramitar el divorcio por mutuo consentimiento y terminación de la unión de

hecho, únicamente en los casos en que no existan hijos menores de edad o bajo su dependencia” (YEROBI, 1967) según lo previsto en la Ley, sin perjuicio de la atribución conferida en el Artículo 10 de la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles. Para el efecto las partes expresarán, bajo juramento, lo antes mencionado y su voluntad definitiva de disolver el vínculo matrimonial o la terminación de la unión de hecho según sea el caso. La o el notario mandará que los comparecientes reconozcan sus respectivas firmas y rúbricas y fijará fecha y hora para que tenga lugar la audiencia, dentro de un plazo no mayor a diez días, en el que las partes deberán ratificar de consuno y de viva voz su voluntad de divorciarse o dar por terminada la unión de hecho. La o el notario levantará un acta de la diligencia en la que declarará disuelto el vínculo matrimonial o la terminación de la unión de hecho de la que, debidamente protocolizada, se entregará copias certificadas a las partes para la inscripción en el Registro Civil y cumplirá con la notificación dispuesta en la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles. (Arellano, 2019)

Los sistemas de correo y firma electrónica podrán utilizarse para la notificación señalada en esta Disposición. Los cónyuges o las personas en unión de hecho podrán comparecer directamente o a través de procuradores especiales. De no realizarse la audiencia en la fecha designada por la o el notario, los cónyuges o personas en unión de hecho podrán solicitar nueva fecha y hora para que tenga lugar la misma, debiendo cumplirse dentro del plazo de cinco días posteriores a la fecha en la cual debió celebrarse originalmente. De no darse la audiencia, la o el notario archivará la petición. A petición de las partes y de mutuo consentimiento, la o el Notario en el mismo acto procederá a la liquidación de sociedad de bienes o de la sociedad conyugal según las reglas de este artículo” (Consejo de la Judicatura, 2017).

La ley faculta a los Notarios tramitar divorcios por mutuo consentimiento siempre y cuando no haya hijos dependientes y en el caso de existir dependientes cuando su situación en relación a tenencia, visitas y alimentos se encuentre resuelta con acta de mediación o resolución judicial dictada por juez competente. (“Portal Jurídico”, 2019).

La mediación y la práctica notarial son dos procesos diferentes, pero existen algunas similitudes que se pueden destacar en cuanto a su enfoque y objetivos. Aquí hay algunas razones por las cuales una mediación podría asemejarse a la práctica notarial:

1. Neutralidad e imparcialidad: Tanto en la mediación como en la práctica notarial, se espera que el mediador o el notario actúen como un tercero neutral e imparcial. Su papel es facilitar y asegurar un proceso justo y equitativo para todas las partes involucradas. Tanto en la mediación como en la práctica notarial, el mediador o notario no toma partido ni favorece a ninguna de las partes, sino que busca un equilibrio y una solución justa para todos.
2. Confidencialidad: Tanto en la mediación como en la práctica notarial, la confidencialidad es un principio fundamental. En la mediación, las partes pueden hablar libremente y con confianza, sabiendo que las discusiones y la información compartida no serán reveladas sin su consentimiento. Del mismo modo, en la práctica notarial, la información confidencial y los documentos presentados son tratados con estricta confidencialidad.
3. Enfoque en la resolución de conflictos: Tanto la mediación como la práctica notarial tienen como objetivo principal la resolución de conflictos. En la mediación, el mediador facilita la comunicación y el diálogo entre las partes, ayudándoles a llegar a un acuerdo mutuamente aceptable. En la práctica notarial, el notario busca garantizar que los acuerdos y transacciones sean claros, válidos y resuelvan cualquier conflicto potencial.
4. Proceso voluntario y consensuado: Tanto la mediación como la práctica notarial se basan en el principio de voluntariedad. En la mediación, las partes participan de manera voluntaria y pueden abandonar el proceso en cualquier momento si así lo desean. En la práctica notarial, las partes también participan voluntariamente y pueden negociar y acordar los términos y condiciones de los documentos legales.
5. Facilitación de acuerdos: Tanto en la mediación como en la práctica notarial, el mediador o el notario actúan como facilitadores para ayudar

a las partes a alcanzar acuerdos. En la mediación, el mediador facilita el diálogo y la negociación entre las partes, buscando soluciones mutuamente beneficiosas. En la práctica notarial, el notario ayuda a las partes a redactar y documentar acuerdos legales que reflejen sus intenciones y protejan sus intereses.

## **OBJETIVO GENERAL**

Analizar los fundamentos teórico - jurídicos para la implementación de la resolución de conflictos de los alimentos, tenencia y visitas en sede notarial.

## **OBJETIVOS ESPECIFICOS**

- 1.- Especificar las competencias notariales en materia de Familia.
  
- 2.- Identificar las atribuciones del notario y el procedimiento actual del divorcio por mutuo consentimiento en sede notarial.
  
- 3.-Proponer una reforma legal para la implementación de la resolución de los alimentos, tenencia y visitas en sede notarial.
  
- 4.- Plantear los beneficios de la implementación de dicha competencia para el sistema de administración de justicia ecuatoriano y para los usuarios del sistema notarial.

# DESARROLLO

## CAPITULO I

### 1.1 LA FAMILIA-CONCEPTO

La familia constituye el elemento esencial en el desarrollo del ser humano, representa la primera organización social subsistiendo hasta nuestros días, claro está con una serie de ajustes a las nuevas necesidades de las personas y las exigencias de una sociedad que se encuentra frente a nuevos retos, nuevas formas de comunicarse por la presencia cada vez más marcada de la tecnología.

Los diversos enfoques que han estudiado esta institución coinciden en que la misma requiere de un conjunto de normas que la regulen a fin de que cada uno de los engranajes que la componen funcione correctamente. Es apreciada como el grupo de individuos hermanadas ya sea por afinidad, unión sanguínea y afectividad, lo cual determina el surgimiento de una serie de derechos y obligaciones de carácter social o patrimonial, que se encuentran reguladas en el caso ecuatoriano en distintos cuerpos normativos como son: Código Civil, Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, Código del Trabajo, entre otras normas orgánicas o secundarias, cuyos objetivos es establecer los deberes y derechos de los miembros que conforman la familia.(Cárdenas-Yáñez et al., 2021)

La familia es una institución inserta en todas las sociedades humanas, adicionalmente reconocida entre los factores más valorados en la vida. Por lo tanto, conforma parte del mecanismo natural, así como elemental, de la sociedad, en consecuencia, merece y debe ser protegida por el Estado, a través del institucionalismo jurídico y basamento legal. (Alarcón-Cedeño & Suárez-Montes, 2020)

La familia es una institución fundamental en la sociedad, ya que proporciona el entorno ideal para el crecimiento, el cuidado y el desarrollo de sus miembros. Es el núcleo donde se transmiten valores, tradiciones y se fomenta el amor, la solidaridad y el apoyo mutuo.

La importancia de la familia radica en su capacidad para brindar un sentido de pertenencia y estabilidad emocional. A través de la convivencia diaria, se fortalecen los lazos afectivos y se generan experiencias compartidas que contribuyen al desarrollo individual y colectivo. Además, la familia es el primer espacio en el que se aprenden habilidades sociales, se adquiere educación y se forman los cimientos de la personalidad.

Sin embargo, es importante reconocer que la idea tradicional de familia ha evolucionado con el tiempo. Hoy en día, existen diversos modelos familiares que reflejan la diversidad de la sociedad, como las familias monoparentales, las familias reconstituidas o las parejas del mismo sexo. Todos estos modelos tienen el potencial de proporcionar el amor y el cuidado necesarios para el desarrollo saludable de sus miembros.

Es fundamental fomentar el respeto y la tolerancia hacia todas las formas de familia, reconociendo que lo más importante es el bienestar y la felicidad de las personas involucradas. La calidad de las relaciones familiares no depende de la estructura en sí, sino de los vínculos emocionales y el compromiso mutuo.

La importancia de la familia como el elemento esencial en el desarrollo del ser humano y su papel como la primera organización social. A medida que la sociedad enfrenta nuevos retos y avances tecnológicos, la familia ha tenido que adaptarse y ajustarse a las nuevas necesidades de las personas y requiere de un conjunto de normas que la regulen para asegurar su correcto funcionamiento. Estas normas pueden abarcar aspectos sociales y patrimoniales, y en el caso ecuatoriano, están reguladas por distintos cuerpos normativos. Además, se resalta que la familia es una institución presente en todas las sociedades humanas y es reconocida como uno de los factores más valorados en la vida. Como tal, se argumenta que la familia merece ser



protegida por el Estado a través del institucionalismo jurídico y basamento legal.

La importancia de la familia en el desarrollo humano y social, la necesidad de normas que regulen su funcionamiento y la protección que el Estado debe brindar a esta institución a través de marcos legales y jurídicos.

En resumen, la familia es un pilar fundamental de la sociedad que brinda amor, apoyo y estabilidad a sus miembros. A medida que evoluciona nuestra comprensión de la diversidad familiar, es crucial promover la inclusión y el respeto hacia todos los modelos familiares, valorando siempre el amor y la felicidad como los principales objetivos dentro de cualquier familia

## **1.2 MATRIMONIO Y CAUSAS PARA SU TERMINACIÓN**

El matrimonio en nuestra cultura tiene importancia social única y suele ser parte del proyecto de vida de muchas personas, que se refleja en cuestiones tales como la relevancia del cambio de estado civil, un hito en la vida, un rito simbólico, y, en no pocos casos, un valor religioso y espiritual, que exige celebraciones y conmemoraciones. (Núñez Dávila, 2022)

El matrimonio es, por ello, una institución jurídica y social fundamental y de ahí la importancia de tratar en detalle y con responsabilidad los alcances de esta consulta de norma.

El matrimonio es una de las formas mediante las cuales se puede constituir una familia. que requiere acuerdo de voluntades. solemnidad, una pareja monogámica y exclusiva y formas de terminación también jurídicamente reguladas. El matrimonio, según se desprende con claridad de los instrumentos internacionales de derechos humanos, es un derecho. Así lo determinan importantes instrumentos y tratados de derechos humanos: DUDH. artículo 16; PIDCP. artículo 23; CADH, artículo 17. (“Corte Constitucional del Ecuador”, 2019). Por lo tanto, el matrimonio es un derecho constitucional que permite el ejercicio del derecho a la familia.

El matrimonio y la unión de hecho: Personas que se oponen al matrimonio igualitario han sostenido que la Constitución ha reconocido la unión de hecho, que esta figura también puede constituir acceso al derecho de familia, genera los mismos derechos y obligaciones que el matrimonio y a la que pueden recurrir, sin excepción ni discriminación, persona alguna. En efecto, el artículo 68 de la Constitución dispone: La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho. por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio. (“Corte Constitucional del Ecuador”, 2019)

La unión de hecho y el matrimonio, a pesar de la declaración constitucional de que genera los mismos derechos y obligaciones, tienen regulaciones diferentes legalmente y también apreciaciones culturales diversas.

En lo jurídico, el matrimonio es un contrato solemne y la unión de hecho es un acto jurídico que nace de hechos; el matrimonio se celebra ante una autoridad pública, en el Registro Civil, la unión de hecho se reconoce mediante escritura pública, ante un notario; en el matrimonio se requiere la presencia de la pareja y testigos, en la unión de hecho solo la presencia de la pareja; en el matrimonio se presume la paternidad del hijo o hija, en la unión de hecho no hay tal presunción; el matrimonio termina por la muerte de uno de los cónyuges, por sentencia que declare la nulidad, por divorcio, la unión de hecho termina por el matrimonio de una de las personas de la pareja, por voluntad unilateral, por mutuo acuerdo; el matrimonio otorga el estado civil de casado, la unión de hecho no; el divorcio otorga el estado civil de divorciado, la unión de hecho considera a la persona soltera; en el matrimonio existe sucesión intestada del cónyuge sobreviviente, en la unión de hecho no; en el matrimonio se reconoce las capitulaciones matrimoniales, en la unión de hecho no; en el matrimonio, cuando hay divorcio y una de las personas carece de lo necesario, tiene derecho a alimentos congruos, en la unión de hecho no; en el matrimonio hay la figura la posibilidad de matrimonio en caso de muerte inminente, en la unión de hecho no.

El Ecuador, según lo dispuesto por la Corte Internacional de Derechos Humanos, debe garantizar el acceso a todas las figuras que existen en los ordenamientos jurídicos de cada país, y no solo la unión de hecho, para así ofrecer y garantizar que se protegerán los distintos tipos de familias. El derecho al matrimonio debe ser universal, cuando se cumplen los requisitos legales que protegen el consentimiento, sin exclusiones por razones de opción o identidad sexual. En lo cultural, el matrimonio, que no suele suceder con la unión de hecho, está rodeado de múltiples ritos importantes, como la pedida de mano, la integración progresiva de dos familias, la celebración en presencia de múltiples invitados, el hecho público de iniciar una vida en pareja, las celebraciones de aniversarios y hasta el divorcio tiene otras connotaciones y formas sociales. El matrimonio "tiene un efecto simbólico, la sanción y aceptación social que hace de la vida en pareja y del compromiso de reconocimiento mutuo de los contrayentes".

Desde el punto de vista civil, es un medio lícito para conformar una familia, la cual también posee derechos y deberes ante la sociedad; y desde lo moral como un conjunto de normas que están guiadas a orientar sobre lo correcto e incorrecto al formar una vida permanente con el cónyuge, cumpliendo fidelidad y asistencia mutua. ("Corte Constitucional del Ecuador", 2019)

El Código Civil del Ecuador señala que la terminación del matrimonio se puede dar por las siguientes circunstancias:

- 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.
- 4) Divorcio

### **1.3 DIVORCIO, CLASES DE DIVORCIO**

Del latín Divortium, del verbo diverte, separarse, irse cada uno por su lado; y, por antonomasia, referido a los cónyuges cuando así le ponen fin a la convivencia y al nexo de consortes.

Luis Parraguez Ruiz, lo conceptualiza como "la institución que pone término al matrimonio"

Manifiesta que en general se distinguen dos formas o modalidades de divorcio que reconoce nuestra legislación: el divorcio por mutuo consentimiento y divorcio por causales.

Según Cabanellas la palabra divorcio proviene del latín *divortium*, del verbo *divertiere*: separarse, irse cada uno por su lado; y, por antonomasia, referido a los cónyuges, cuando así le ponen fin a la convivencia y al nexo de consortes. (Brito Galarza, 2022)

En materia jurídica, el Código Civil ecuatoriano, en el contenido preciso de su artículo 106 sobre el divorcio:

“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.

En definitiva, el divorcio es la institución jurídica que permite conforme a derecho la terminación o disolución del vínculo matrimonial lo que trae consigo efectos de en el estado civil de las personas en la situación de los hijos habidos dentro del matrimonio y en el régimen jurídico sobre los bienes adquiridos dentro de la relación matrimonial.

Los divorcios son cada vez más frecuentes ya sea por razones económicas, sociales, culturales, así como incompatibilidades en un corto tiempo después de casados, la mayor parte de ruptura se presentan durante los primeros dos años de convivencia en pareja entra aquí los ejemplos de parejas recién formadas que terminan separándose después de unos meses de convivencia. Se necesita que el estado de una solución al problema del exceso de ritualidad que deben cumplir las partes para obtener su divorcio. (López Obando, 2008)

El divorcio contencioso según la Ley Civil Ecuatoriana es solicitado por uno de los cónyuges sin o contra la voluntad del otro por una o varias de las causales del artículo 110 del código civil.

El divorcio consensual se le puede definir como aquel en dónde se deciden por acuerdo entre los cónyuges, tiene además de otras denominaciones como divorcio por mutuo consentimiento o divorcio por petición conjunta de los cónyuges en el que se deciden por mutuo consentimiento de ambos cónyuges y qué es declarado por sentencia judicial.

Divorcio por mutuo consentimiento es una institución jurídica que a medida que avanza la sociedad ha adquirido una gran trascendencia por cuánto es la mejor forma de dar por terminada la relación conyugal ya que es más rápida y además se debe solucionar temas como pensión alimenticia la tenencia y visitas de los hijos menores, en consecuencia se desprende que para que existe el divorcio consensual únicamente debe medir la voluntad de los cónyuges situación que es criticada por quienes consideran que el divorcio no puede darse únicamente por el simple deseo expresado por los cónyuges, unido a ello un trámite sencillo y fácil de acceder sino que consideran que es necesario que pese al consentimiento y expresión de la voluntad de los cónyuges debe establecerse como obligación que exista una causa justa la misma que debe ser calificada aceptada a trámite.(Brito Galarza, 2022)

## **CAPITULO II**

### **2.1 EL NOTARIO**

El Notariado es un órgano auxiliar de la Función Judicial y el servicio notarial consiste en el desempeño de una función pública que la realizan las notarías y los notarios, quienes son funcionarios investidos de fe pública para autorizar, a requerimiento de parte, los actos, contratos y documentos determinados en las leyes y dar fe de la existencia de los hechos que ocurran en su presencia.(Arteaga Intriago, 2019)

Según la resolución 182-2022 del Consejo de la Judicatura: el ingreso al servicio notarial se realizará por medio de un concurso público de oposición y méritos, sometido a impugnación y control social, y con el procedimiento establecido en este Código, que será dirigido por la Comisión de Administración de Recursos Humanos del Consejo de la Judicatura, sin perjuicio de que la formación inicial esté a cargo de la Escuela de la Función Judicial.

Para ser notaria o notario se requerirá:

1. Ser ecuatoriana o ecuatoriano y hallarse en goce de los derechos de participación política;
2. Tener título de abogada o abogado, legalmente reconocido en el país;
3. Haber ejercido con probidad notoria la profesión de abogada o abogado por un lapso no menor de tres años.

El notario, es un funcionario público; su calificación proviene del origen de su designación; puesto que para tener la calidad de tal; es el Estado que, por intermedio del Consejo de la Judicatura, lo designa; no existe en nuestro País Notarios sin designación, nadie puede fungir de al, si no tiene nombramiento; es aplicable al Notario suplente.

El Notario es un profesional del derecho, titular de una función pública, nombrado por el Estado para conferir autenticidad a los actos y negocios

jurídicos contenidos en los documentos que redacta, así como para aconsejar y asesorar a los requirentes de sus servicios.

La función notarial se extiende a todas las actividades jurídicas no contenciosas, confiere al usuario seguridad jurídica, evita posibles litigios y conflictos, que puede resolver por medio del ejercicio de la mediación jurídica y es un instrumento indispensable para la administración de una buena justicia

La fe pública la concede el Estado por medio de sus funcionarios; esto es, el estado es quien otorga o es un atributo del Estado a través de sus órganos estatales y por disposición de la Ley.

El Notario no solo otorga además autoriza, constata, confiere, procede, da fe, autentica, certifica, aprueba, protocoliza.

Cada notario ejercerá su función dentro del Cantón para el que se haya sido nombrado, cualquiera que sea el domicilio de los otorgantes, la ubicación de los bienes materia del acto o contrato o el lugar del cumplimiento de las obligaciones.

La ley nacional determinará el área de competencia de cada Notario, así como el número de Notarios, que ha de ser suficiente para asegurar convenientemente el servicio. La ley determinará también el lugar de instalación de cada estudio notarial, garantizando un reparto equitativo en todo el territorio nacional.

Los Notarios deberán pertenecer a un organismo colegiado. Un solo organismo, compuesto exclusivamente por Notarios, asumirá la representación del Notariado de cada país.

La ley de cada Estado determinará las condiciones de acceso a la profesión notarial y de ejercicio de la función pública notarial, estableciendo a tal fin las pruebas o exámenes que se estimen oportunos, exigiendo en todo caso a los candidatos el título de graduado o licenciado en Derecho y una alta calificación jurídica.

## 2.2 ATRIBUCIONES DEL NOTARIO

La actividad notarial se enmarca obligatoriamente en base de una norma legal en vigencia; no existe, actividad notarial válida si no tiene sustento legal.

El Notario, según la legislación ecuatoriana es el funcionario investido de fe pública, para autorizar, a requerimiento de parte, los actos, contratos y documentos determinados en las leyes.

Atribuciones del notario en el artículo 18 de la ley notarial contempla en forma general y amplia las atribuciones del notario pero a pesar de hacer una enumeración que aparentemente es taxativa deja abierta la posibilidad cómo sería el atribuirse funciones totalmente alejadas de la realidad o que estén encomendadas a otro funcionario al usar expresiones como por ejemplo en el numeral 1: “autorizar los actos y contratos a que fueren llamados y redactar las correspondientes escrituras salvo que tuviera razón o excusa legítima para no hacerlo”. 7 incorporar al libro de diligencias actos de remates de sorteo de otros actos en que hayan intervenido a rogación de parte y que no requieran de las solemnidades de la escritura pública. La actuación del notario deberá ser siempre ejecutada dentro de la naturaleza fedataria de autenticar y certificar los hechos actos y negocios propia del mismo. Esa naturaleza de actuación esto es pacífica sin controversias rogada y deberá estar siempre marcada en la licitud de su accionar, por lo que es su actuación frente a un acto contrario a las leyes, a la moral, o a las buenas costumbres no solo deberá ser causa de excusa de prestación de servicios, sino debe ser de llegarse a efectuar, sancionado.

Dentro del ejercicio de la actividad notarial existen casos en que la atribución conferida al notario respecto de un determinado asunto se encuentra en manos de otros funcionarios, en este caso se hará a requerimiento de parte, se hará efectivo si las circunstancias y requisitos legales así lo ameriten. Tal es el caso en nuestro país por ejemplo de ciertos trámites como la disolución de la sociedad conyugal, reconocimiento de firmas, que se pueden proponer ante el juez de lo civil o solicitar la intervención del notario.



En lo que se refiere al divorcio de mutuo acuerdo ante notario la facultad o competencia notarial para tramitar el divorcio por mutuo consentimiento en los casos determinados en la ley tiene como intención la de desjudicialización de este tipo de procedimiento por considerarse que es parte de la llamada jurisdicción voluntaria, donde los cónyuges o convivientes pueden resolverlo de manera directa sin necesidad de un pronunciamiento de los operadores de justicia, procurando mejorar el acceso a la justicia, de manera oportuna y eficaz, en donde notario no está para conceder derechos sino para dar solemnidad a la voluntad de las partes. (Brito Galarza, 2022)

Con la publicación de la Ley Orgánica reformativa del código orgánico general de procesos en el suplemento del registro oficial número 517, la cual en su disposición reformativa tercera reza: “tramitar el divorcio por mutuo consentimiento y terminación de la Unión de hecho únicamente en los casos en que no existan hijos menores de edad o bajo su dependencia según lo previsto en la ley y de haber hijos dependientes cuando su situación en relación a tenencia visitas de alimentos se encuentra resuelta con acta de mediación o resolución judicial dictada por juez competente”. Esta atribución ya la tenían los notarios desde hace 13 años con una reforma a la ley notarial se faculta los notarios públicos a tramitar divorcios por casos de mutuo consentimiento, pero exclusivamente cuando las parejas no tuvieran hijos menores de edad o bajo su dependencia. (Brito Galarza, 2022)

Consideraciones generales del ejercicio de facultades notariales en los asuntos no contenciosos. En el Suplemento del Registro Oficial número 064 de 8 de Noviembre de 1996, se expide la Ley s/n PCL, con las Reformas a la Ley Notarial, en las que se incrementa en el Art.18 los numerales 10 al 18 nuevas atribuciones a los notarios, transfiriendo por primera ocasión actuaciones denominados de jurisdicción voluntaria a la competencia notarial, con el propósito puntual, de descongestionar los despachos judiciales, confiando a los notarios intervenir en estos actos, como lo expresa el considerando segundo de esta Ley 1 facultando entre otros la extinción del patrimonio familiar, la autorización para donar, la concesión de la posesión efectiva, la disolución de la sociedad conyugal, practicar requerimientos notariales. Posteriormente, mediante Ley 2006-62 publicada en el Registro

Oficial N° 406 de 28 de noviembre del 2006 se expide una nueva Ley Reformatoria a la Ley Notarial, ampliando estas atribuciones, en las que se incluye en el numeral 22 “Tramitar divorcios por mutuo consentimiento únicamente en los casos en que los cónyuges no tengan hijos menores de edad o bajo su dependencia.” Con la cual el divorcio por mutuo consentimiento, con la limitación expresada en esta norma pasa a ser tramitado en los despachos notariales, compartiendo esta facultad con la actuación jurisdiccional en los despachos judiciales por la justicia ordinaria. Al trasladar estos asuntos de jurisdicción voluntaria a la función notarial, también se consideró la diferencia en cuanto al tiempo de trámite en una dependencia judicial frente al que toma en una dependencia o despacho notarial, particularmente el divorcio por mutuo acuerdo. Según Vara González y Pérez Hereza, quienes afirman que “el transcurso del tiempo puede suponer en esta materia, un deterioro de las relaciones personales, hasta el punto de que no han sido pocos los casos en que la crisis matrimonial que comenzó siendo amistosa, se convirtió en contenciosa, pues durante el proceso surgieron conflictos que extinguieron el acuerdo que inicialmente existía” 2. En efecto, la agilidad que las notarías ofrecen en el otorgamiento de actos y contratos, sin descuidar la seguridad jurídica instrumental, es uno de los atributos que permite la fluidez de los negocios jurídicos. Si bien es cierto, estas nuevas facultades atribuidas a los notarios nacieron compartidas con las judicaturas, en la actualidad es exclusiva del servicio notarial en aplicación del Código Orgánico General de Procesos, en el numeral 1 de la Décimo Quinta Disposición Reformatoria, radicándose, entre otras, la de tramitar el divorcio por mutuo consentimiento, pero limitado expresamente a la circunstancia de que los cónyuges no tuvieran hijos menores de edad o bajo su dependencia.

3. Legitimidad de las actuaciones notariales en asuntos no contenciosos. Pese a que las nuevas facultades notariales para intervenir y actuar en estos actos no contenciosos, se originaron en Leyes Reformatorias a la Ley Notarial, no eran suficientes para acondicionar estas actuaciones notariales, en el ámbito regulado por el Código Orgánico de la Función Judicial, cuyo texto inicial, coincidente con lo dispuesto en el Art. 6 de la Ley Notarial, no hacían sino regular el ejercicio de la actuación notarial, como una función pública autorizante de actos y contratos a requerimiento de parte, como lo expresan

textualmente estas normas al definir a los notarios como “funcionarios investidos de fe pública para autorizar, a requerimiento de parte, los actos y contratos y documentos determinados en las leyes”, sin que exista disposición alguna, en la que les autorice expedir resoluciones definitivas y firmes en los actos no contenciosos, para cuyo ejercicio la Ley Notarial había incrementado las atribuciones notariales en los nuevos numerales incorporados al Art. 18 de la Ley Notarial. Al expedirse el COGEP se reforma el Art. 296 agregando a continuación del primer inciso, otro que les faculta intervenir, en ejercicio de la fe pública de la que se hallan investidos, en los asuntos no contenciosos para, autorizar, conceder, declarar, extinguir, cancelar y solemnizar situaciones jurídicas respecto de las que se encuentran facultados expresamente en el propio COFJ, Ley Notarial y otros cuerpos legales. El divorcio por mutuo consentimiento en sede notarial, al conceder la facultad a la notaria o notario para declarar el divorcio por mutuo consentimiento, el legislador consideró la necesidad de proveer de un procedimiento ágil y oportuno a la decisión que libre y espontáneamente toman los cónyuges de dar por terminado el vínculo matrimonial, reduciendo ostensiblemente el tiempo para la celebración del Acta Notarial de Divorcio, al plazo no mayor a diez días a contarse de la fecha de reconocimiento de firma puestas en el petitorio, actualmente en el formulario de petición de divorcio por mutuo consentimiento, expedido por el Consejo de la Judicatura. Esta facultad de declarar el Divorcio por mutuo acuerdo, se apoya en el deber que tiene la o el notario de receptor personalmente, interpretar y dar forma legal a la exteriorización de voluntad de quienes requieran su ministerio, mediante el procedimiento previsto en el numeral 22 del Art. 18 de la Ley Notarial, en el que se cumple necesariamente con la identificación de los cónyuges comparecientes, el reconocimiento de sus firmas y rúbricas puestas al pie del formulario y fijación de día y hora para la audiencia de divorcio, en la que previa a la elaboración del Acta de Divorcio, el Notario constata la libertad con la que comparecen y advierte las consecuencias y efectos jurídicos que el divorcio origina a fin de hacer efectiva la garantía de la seguridad jurídica contractual. Ampliación de la atribución notarial del divorcio por mutuo consentimiento para los cónyuges que tuvieren hijos menores edad o dependientes. - Partiendo del interés del Estado en descongestionar los

despacho judiciales, se ha considerado la conveniencia de ampliar esta facultad para que la o el notario declare también el Divorcio por mutuo consentimiento de cónyuges que tuvieren hijos menores de edad, o bajo su dependencia, desde luego con la responsabilidad de precautelar la situación de los hijos menores a fin de que sus derechos fundamentales no queden desprotegidos, atendiendo el Principio de Interés Superior de los niños y adolescentes previstos en la Constitución en el Art. 44. En este contexto, le correspondería a la notaria o notario analizar el acuerdo de los cónyuges que al menos debería contener en forma clara, determinante y precisa, la regulación de tres derechos básicos que se concretan al: Derecho de Alimentos, a la Tenencia y al Derecho de Visitas del progenitor a los menores que no están bajo su cuidado. El Art. 340 del COGEP, al regular el juicio voluntario de Divorcio o terminación de Unión de Hecho dispone únicamente que existiendo hijos menores de dieciocho años, los cónyuges deben haber llegado a un acuerdo respecto de ellos, sin precisar qué derechos de los menores deberían encontrarse protegidos, por lo que en nada afectaría que este acuerdo junto con la decisión de divorciarse pueda ser tramitado en una notaría, cuanto más que la función notarial demanda de ciertas obligaciones que las notarías y notarios deben cumplir antes de celebrar una escritura pública, que por analogía también se aplica a las Actas Notariales, que consisten en examinar la capacidad de los otorgantes, la libertad con la que proceden y el conocimiento con que se obligan como prevé el Art. 27 de la Ley Notarial. La sola observación de estos deberes, en cuanto se refiere al acuerdo respecto de los menores e hijos dependientes, en el Divorcio por mutuo consentimiento, asegura que el procedimiento notarial, quizá ofrezca más prolijidad y cuidado que el Procedimiento Voluntario Judicial, con un plus que tiene la actividad notarial y que consiste en la responsabilidad civil y penal, frente a los usuarios por los resultados del acto o contrato que autorice. Este aspecto trasladado al Divorcio por mutuo acuerdo, garantizaría aún más la protección de sus derechos. Por la propia característica de la función notarial, los actos y contratos que se otorgan ante una notaria o notario, generan tanto seguridad jurídica contractual respecto de los derechos y obligaciones que se adquieren, como seguridad jurídica instrumental por la observancia de los requisitos formales que le otorgan al documento eficacia plena. En

consecuencia, tratándose de un divorcio por mutuo consentimiento entre cónyuges con hijos menores de edad o dependientes, la norma reformativa necesariamente debería regular que se lleve a efecto una audiencia notarial, en la que en presencia de la o el notario, los cónyuges expongan un acuerdo claro y respecto de los derechos fundamentales antes citados, precisando los valores que por concepto de alimentos han acordado sufragar el cónyuge alimentante a favor de los menores, su forma de pago y la periodicidad, las garantías de su cumplimiento, el consenso respecto del cónyuge a quien hayan decidido asumir el cuidado y protección de los menores y el régimen de visitas. Todos estos aspectos podrían ser apreciados por la o el notario autorizante en forma previa a declarar el Divorcio por mutuo Consentimiento. En lo que respecta a la protección de los derechos de los menores mediante la designación de un Curador para la Litis que los represente, en principio sería un óbice por cuanto tendría que ser designado por un juez en proceso Sumario, lo que restaría celeridad al procedimiento notarial; sin embargo, dentro del análisis de incrementar facultades notariales, siempre se consideró apropiada agregar la facultad de designar curadores, por lo que bien podría ser el inicio de esta atribución, incluyendo en la reforma la facultad para que el propio notario designe el curador que represente a los menores en la audiencia notarial de divorcio de mutuo consentimiento. En síntesis, tanto con fundamento en la doctrinaria como en la apreciación funcional en sentido objetivo, causarían un enorme beneficio a los cónyuges que se encuentren en las circunstancias de obtener su divorcio por mutuo acuerdo con hijos menores o dependientes, cuando contaren con un acuerdo eficaz y apropiado para que sea declarado en sede notarial. (Machado Cevallos, 2017)

### **2.3 COMPETENCIAS NOTARIALES EN MATERIA DE FAMILIA.**

La familia es la unidad fundamental y natural de la sociedad y requiere la protección total del Estado. Las leyes de los Derechos Humanos reconocen el derecho de cada ser humano a casarse y formar una familia. Reconoce el ideal de la igualdad de derechos y el consentimiento de ambas partes al casarse, y trata de velar que no se cometan abusos que violen estos

principios. No es normativo en relación con los tipos de familias y matrimonios que son aceptables, reconociendo tácitamente que hay diferentes formas de arreglos sociales alrededor del mundo

El notario podría tener la facultad para disolver del vínculo matrimonial por divorcio por mutuo consentimiento en sede notarial de cónyuges con hijos menores de edad o bajo su dependencia; siempre y cuando exista un acta notarial de mutuo acuerdo entre las partes donde ratifican su voluntad de divorciarse y se determina la situación en la que quedarán los hijos menores de edad y bajo su dependencia, esto es la custodia y la guarda, alimentos, régimen de visitas basado en el interés superior del niño y en la aplicación de los principios de legalidad y sistema jurídico.

Hay algunos factores por los cuales se produce una vinculación entre el derecho de familia y el derecho notarial, correspondiendo en esta parte de la investigación analizar cuáles son las competencias de los notarios en materia de familia; debido a que si bien es cierto, existen en todos los sistemas notariales de tradición romanista un conjunto más o menos heterogéneo de facultades que el notario tiene, algunas suelen variar, de allí que sea necesario analizar cuáles son las que la normativa ecuatoriana le ha atribuido, para posteriormente centrarse en el divorcio notarial, como una de las más importantes que se requieren incorporar, con el objeto de mejorar su celebración en el sistema jurídico ecuatoriano. (Altamirano Palacios, 2020)

El notario tiene diversas atribuciones en materia de familia, que se relacionan principalmente con la función de autenticar y dar fe pública a los actos y contratos que se celebran ante su presencia. A continuación, mencionare algunas de las atribuciones más comunes del notario en esta área:

1. Matrimonio: El notario puede celebrar matrimonios civiles, previa solicitud de las partes interesadas. En algunos países, esta atribución puede estar restringida a ciertos notarios o a determinados lugares específicos.
2. Capitulaciones matrimoniales: El notario puede asesorar a las parejas en la redacción y formalización de las capitulaciones matrimoniales.

Estas son escrituras públicas en las que se regulan los regímenes económicos y patrimoniales del matrimonio, así como otros aspectos relevantes.

3. Divorcio: En algunos países, el notario puede intervenir en procesos de divorcio de mutuo acuerdo. En estos casos, puede asesorar a las partes en la elaboración del convenio regulador y formalizarlo en una escritura pública.
4. Testamentos: El notario puede asesorar y asistir a las personas en la redacción y otorgamiento de testamentos, que son documentos legales en los que se establece la voluntad de una persona sobre la disposición de sus bienes y derechos después de su fallecimiento.
5. Declaración de herederos: Cuando no existe testamento o no se puede localizar, el notario puede intervenir en el proceso de declaración de herederos abintestato. En estos casos, el notario recaba la información necesaria y emite una escritura pública que establece quiénes son los herederos legales de la persona fallecida.
6. Adopción: En algunos países, el notario puede intervenir en el proceso de adopción, asesorando a los adoptantes y formalizando los actos y contratos necesarios para llevar a cabo el procedimiento legal de adopción.

Estas son solo algunas de las atribuciones más comunes del notario en materia de familia, pero es importante tener en cuenta que las regulaciones y competencias pueden variar según el país y la jurisdicción específica. Por lo tanto, es recomendable consultar la legislación local para obtener información precisa sobre las atribuciones del notario.

## **CAPITULO III**

### **3.1 TENENCIA, RÉGIMEN DE VISITAS Y ALIMENTOS**

La terminación o ruptura familiar, producto del divorcio o la separación de los padres, pone en análisis y resolución la situación de los hijos menores de edad y dependientes, la que puede ser de mutuo acuerdo o vía judicial, esta situación debe ser resuelta conforme el interés superior del niño conforme lo establece la Constitución.

En la sociedad actualmente se ha incrementado la ruptura familiar que se evidencia en las separaciones y los divorcios, lo que de una u otra forma produce la separación del núcleo familiar, en la que los hijos se ven en una situación que no es para nada favorable para su desarrollo personal y emocional, en especial los hijos dependientes y menores de edad, deben ser objeto de protección, por disposición constitucional, observando siempre el interés superior del niño.

Cuando la separación o el divorcio son inminentes, los puntos que se deben acordar o resolver con relación a los hijos menores de edad o dependientes son aquellos relacionados con la tenencia, régimen de visitas y alimentos, ya que la patria potestad la siguen manteniendo los padres, vivan o no juntos, estén o no casado.

#### **Tenencia**

Consiste en aquel acuerdo o resolución judicial respecto de quien o cual de los padres tendrá el cuidado y protección del o los hijos menores de edad o dependientes, es decir con quien vivirá de forma permanente.

En el caso de mutuo acuerdo, se puede realizar en un centro de mediación calificado por el Consejo de la Judicatura, de no existir acuerdo, deberá acudir necesariamente ante el Juez de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia a fin de que mediante sentencia resuelva la tenencia en base al interés superior del niño de conformidad a las reglas establecidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia.



Aclarando que, al fijar la Tenencia en uno de los padres, no se altera el ejercicio en conjunto de la patria potestad.

**Procedencia.** – Cuando el juez estime más conveniente para el desarrollo integral del hijo o hija de familia, confiar su cuidado y crianza a uno de los progenitores, sin alterar el ejercicio conjunto de la patria potestad, encargará su tenencia siguiendo las reglas del artículo 106.

También podrá confiar la tenencia con atribución de uno o más de los derechos y obligaciones comprendidos en la patria potestad, teniendo siempre en cuenta la conveniencia señalada en el inciso anterior.

**Reglas para confiar el ejercicio de la patria potestad.** – Para confiar la patria potestad en los casos previstos en el artículo 307 del Código Civil, el juez, luego de oír al adolescente, al niño o niña que estén en condiciones de expresar su opinión observará las siguientes reglas:

Se respetará lo que acuerden los progenitores siempre que ello no perjudique los derechos del hijo o la hija;

A falta de acuerdo de los progenitores o si lo acordado por ellos es inconveniente para el interés superior del hijo o hija de familia, salvo que se pruebe que con ello se perjudica los derechos del hijo o la hija;

Tratándose de los hijos o hijas que han cumplido doce años, la patria potestad se confiará al progenitor que demuestre mayor estabilidad emocional y madurez psicológica y que estén en mejores condiciones de prestar a los hijos e hijas la dedicación que necesitan y un ambiente familiar estable para su desarrollo integral;

Si ambos progenitores demuestran iguales condiciones;

En ningún caso se encomendará esta potestad al padre o madre que se encuentre en alguna de las causales de privación contempladas en el artículo 113; y, en caso de falta o de inhabilidad de ambos progenitores para el ejercicio de la patria potestad, el juez nombrará un tutor de acuerdo con las reglas generales.

La opinión de los hijos e hijas menores de doce años será valorada por el juez, considerando el grado de desarrollo de quien lo emita. La de los adolescentes será obligatoria para el juez, a menos que sea manifiestamente perjudicial para su desarrollo integral.

En referencia a la resolución de la sentencia 28-15-IN en la que indica la Corte declaró la inconstitucionalidad por el fondo de las siguientes frases del art. 106 del CNA: “la patria potestad de los que no han cumplido doce años se confiará a la madre”, y, “se preferirá a la madre, siempre que no afecte el interés superior del hijo o la hija”, por ser contrarias al principio de interés superior de niños, niñas y adolescentes, al derecho a la igualdad, y a la corresponsabilidad parental. Mediante la utilización de los test de igualdad y proporcionalidad, la CCE encontró que las normas impugnadas son contrarias al derecho a la igualdad y no discriminación y al principio de interés superior de los NNA. Asimismo, determinó que el encargo preferente de la tenencia hacia la madre viola el principio de corresponsabilidad parental. Además, se refirió a la violencia de género. En consideraciones adicionales, estableció parámetros provisionales para evaluar, caso por caso, el encargo de la tenencia de los NNA. El juez Ramiro Ávila Santamaría, razonó su voto concurrente, respecto de: 1) La discusión sobre los argumentos a favor de la preferencia materna; 2) La discriminación contra la mujer y el derecho transformador; 3) Las razones esencialistas que determinan el rol de cuidado en la mujer; 4) Los riesgos y los efectos de la declaratoria de inconstitucionalidad; 5) El rol de cuidado no es dado, se aprende; 5) el interés superior del niño y el derecho a ser escuchado. Las juezas Carmen Corral Ponce y Teresa Nuques Martínez, en su voto salvado conjunto, disintieron con la decisión adoptada en la sentencia de mayoría, por considerar que en ella no se tomó en cuenta los casos de violencia contra la mujer y la familia, ni se resolvió en función de las medidas de acción afirmativa de las madres y sus hijos

### **Régimen de visitas**

El padre o la madre que no tenga la tenencia de sus hijos, tiene derecho a que se fije un régimen de visitas, que no es otra cosa que establecer los días, horas y fechas precisas en las que el padre o la madre pueda pasar en

compañía de sus hijos, compartir y relacionarse, para fortalecer la relación paterno afectiva.

Puede ser de mutuo acuerdo o en el caso de existir controversia, se fija mediante sentencia judicial.

En el caso de mutuo acuerdo, se puede realizar en un centro de mediación calificado por el Consejo de la Judicatura, de no existir acuerdo, deberá acudir necesariamente ante el Juez de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia a fin de que mediante sentencia resuelva el régimen de visitas.

**Obligatoriedad.** – En todos los casos en que el juez confíe la tenencia o el ejercicio de la patria potestad a uno de los progenitores, deberá regular el régimen de las visitas que el otro podrá hacer al hijo o hija.

Cuando se hubiere decretado alguna medida de protección a favor del hijo o la hija por causa de violencia física, psicológica o sexual, el juez podrá negar el régimen de visitas respecto del progenitor agresor, o regular las visitas en forma dirigida, según la gravedad de la violencia. El juez considerará esta limitación cuando exista violencia intra-familiar. Las medidas tomadas buscarán superar las causas que determinaron la suspensión.

**Forma de regular el régimen de visitas.** – Para la fijación y modificaciones del régimen de visitas, el juez aplicará lo dispuesto en la regla 1 del artículo 106 y en el inciso final de dicho artículo.

Si no existiere acuerdo entre los progenitores o entre los parientes que solicitan la fijación, o si el acuerdo al que han llegado fuere inconveniente para los derechos del hijo o la hija, el juez regulará las visitas teniendo en cuenta:

Si se trata de un progenitor, la forma en que éste ha cumplido con sus obligaciones parentales; y,

Los informes técnicos que estimen necesarios.

### **Alimentos**

Otro de los derechos fundamentales que tienen los hijos menores de edad y dependientes es el contar con alimentos, entendido como aquel valor

económico que deben erogar quienes están obligados, en este caso los padres, valor que permita al hijo cubrir sus necesidades básicas, y no solo de alimentación o subsistencia, sino también de estudios, vivienda, vestimenta, salud, recreación, entre otros, que permitan su desarrollo integral.

Por lo general estas necesidades superan los ingresos económicos de los padres, por lo que el Estado interviene precautelando el interés superior del niño, con la fijación de una tabla de pensiones alimenticias, la que debe ser observada por el Juez al momento de fijar el valor de la pensión alimenticia.

También puede ser fijada de mutuo acuerdo en un centro de mediación debidamente acreditado por el Consejo de la Judicatura, en este caso la pensión alimenticia puede ser mayor a la establecida en la tabla, pero no menor a la pensión mínima establecida en la tabla.

### **Forma de prestar los alimentos**

El Juez/a, fijará el pago de la pensión de alimentos y de los subsidios y beneficios adicionales, principalmente, y, si así lo solicitare el alimentario o su representante, a través del depósito de una suma de dinero que deberá efectuarse por mensualidades anticipadas, dentro de los cinco primeros días de cada mes, y, en caso de subsidios y beneficios adicionales, en la fecha señalada para el efecto; en la cuenta que para ello se señale, cuyo certificado de depósito constituirá prueba para demostrar el pago o la falta a favor de la beneficiaria/o o de quien legalmente lo represente.

Podrá además efectuarse el pago de la pensión alimenticia y de los subsidios y beneficios adicionales de la siguiente manera:

- a) La constitución de derechos de usufructo, la percepción de una pensión de arrendamiento u otro mecanismo similar, que aseguren rentas u otros frutos suficientes para la debida prestación de alimentos del beneficiario; y,
- b) El pago o satisfacción directos por parte del obligado, de las necesidades del beneficiario que determine el Juez.

Cuando se trate del usufructo o la percepción de la renta de arrendamiento de bienes inmuebles, el Juez/a comprobará que no se encuentren limitados por otros derechos reales o personales ni afectados por embargo, prohibición de enajenar o gravar, anticresis o cualquier otro gravamen o contrato que afecte o puedan impedir o dificultar dicho disfrute o percepción. La resolución que los decreta se inscribirá en el Registro de la Propiedad del cantón en que se encuentre ubicado el inmueble.

El hijo o la hija beneficiario no estará obligado a confeccionar inventario ni rendir la caución que la ley exige al usufructuario.

En ningún caso se obligará al niño, niña o adolescente cuya tenencia y cuidado han sido confiados al otro progenitor o a un tercero, a convivir con quien está obligado a prestar los alimentos, con el pretexto de que ésta sea una forma de pensión alimenticia en especie. (Arellano, 2022)

En referencia a la sentencia 2691-18-EP nos indica que la Corte acogió las cinco medidas ejemplificativas del Comité de los Derechos del Niño para efectos de garantizar la observancia del derecho de los niños, niñas y adolescentes a ser escuchados, que consisten en: i) explicar cómo, cuándo y dónde serán escuchados; ii) adaptación del entorno donde serán escuchados; iii) evaluación de la capacidad del niño de formarse un juicio propio; iv) explicación del resultado del proceso y cómo sus opiniones fueron tomadas en cuenta; y, v) posibilidad de dirigir quejas. Estableció la obligación de los jueces de evaluar, en razón de las circunstancias específicas de cada niño, niña y/o adolescente, su interés superior para acordar la participación de éste dentro de procesos similares; y precisó que cualquier decisión que se tome sin escuchar a los adolescentes, carece de validez, debiendo tomarse en consideración que aquello también implica que pueden decidir ejercer o no su derecho a ser escuchados, opinión que será obligatoria, siempre que no sea manifiestamente perjudicial para su desarrollo integral. En el caso concreto, la Corte señaló que el juez estaba en la obligación de escuchar la opinión del adolescente, no solamente en función de su edad, sino también en función de su madurez y desarrollo evolutivo, y enfatizó en la necesidad de que el caso sea tramitado con celeridad y efectividad.

A continuación, se presentan las principales reglas que se deberían tener en cuenta al realizar un acuerdo de este tipo:

1. Enfoque en el bienestar del niño: El interés superior del niño debe ser la consideración principal en todas las decisiones relacionadas con la tenencia, alimentos y visitas. El acuerdo debe garantizar su seguridad, desarrollo y felicidad.
2. Comunicación efectiva: El acuerdo debe incluir un plan claro de comunicación entre los padres o tutores legales. Esto puede incluir horarios regulares de llamadas telefónicas, videollamadas u otras formas de contacto, así como los canales de comunicación utilizados.
3. Tenencia y residencia: El acuerdo debe establecer dónde vivirá el niño y con quién. Puede incluir reglas sobre la residencia principal y los arreglos de tiempo compartido. También se pueden establecer disposiciones para cambios de residencia en caso de necesidad o acuerdo mutuo.
4. Alimentos: El acuerdo debe incluir una disposición clara sobre la contribución financiera de cada padre o tutor legal para el cuidado y sustento del niño. Esto puede incluir la cantidad de dinero a pagar, la frecuencia de los pagos y cómo se ajustarán en caso de cambios en las circunstancias económicas.
5. Visitas y tiempo compartido: El acuerdo debe establecer los derechos y responsabilidades de cada padre o tutor legal en relación con las visitas y el tiempo compartido con el niño. Esto puede incluir horarios regulares de visitas, días festivos, vacaciones y cómo se manejarán las ocasiones especiales.
6. Procedimientos de resolución de conflictos: Es importante incluir mecanismos para resolver cualquier conflicto o disputa que pueda surgir en relación con el acuerdo. Esto puede incluir la mediación familiar, la consulta con profesionales de la salud o el bienestar infantil, o la resolución a través de los tribunales.
7. Flexibilidad y adaptabilidad: El acuerdo debe tener en cuenta la posibilidad de cambios en las circunstancias y necesidades de los padres y del niño a lo largo del tiempo. Puede incluir cláusulas de

revisión periódica o disposiciones para modificar el acuerdo de manera mutuamente acordada.

8. Cumplimiento y aplicación: El acuerdo debe establecer las consecuencias en caso de incumplimiento por parte de cualquiera de las partes. Esto puede incluir sanciones legales, como multas o modificación de los arreglos de tenencia y visitas.

### **3.2 PROCEDIMIENTO DE DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO EN SEDE NOTARIAL**

Tramitar el divorcio por mutuo consentimiento y terminación de la unión de hecho, para el efecto las partes expresaran, bajo juramento, lo antes mencionado y su voluntad definitiva de disolver el vínculo matrimonial o la terminación de la unión de hecho según sea el caso.

La o el Notario mandará a que los comparecientes reconozcan sus respectivas firmas y rubricas y fijará fecha y hora para que tenga lugar la audiencia, en el que las partes deberán ratificar de consumo y viva voz su voluntad de divorciarse o da por terminada la unión de hecho.

El Notario levantara un acta de la diligencia en la que declarara disuelto del vínculo matrimonial o la terminación de la unión de hecho de la que, debidamente protocolizada, se entregara copias certificadas a las partes para la inscripción en el Registro Civil.

Los cónyuges o las personas e unión de hecho podrán comparecer directamente o a través de procuradores especiales.

A petición de las partes y de mutuo consentimiento la o el notaría en el mismo acto procederá a la liquidación de Sociedad de Bienes o de la Sociedad Conyugal.

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 ejecutoria la sentencia Quién fue actor en el juicio de

divorcio si el fallo se produjo en Rebeldía del coyote demandado estas prohibiciones no se extinguen al caso en el que nuevo matrimonio se efectúa con el último cónyuge por mutuo consentimiento los cónyuges pueden divorciarse en procedimiento voluntario que se sustanciará según las disposiciones del código orgánico general de procesos cualesquiera de los cónyuges tendrá derecho a solicitar que en el mismo juicio de divorcio se liquida la sociedad conyugal y se fije la cantidad que se le entregará en conformidad con el artículo anterior para que se pronuncie la sentencia de divorcio es requisito indispensable que los padres resuelvan sobre la situación económica de los hijos menores de edad estableciendo la forma en que debe atenderse a la conservación cuidado alimento y educación de los mismos para este efecto se procederá en la misma forma que cuando se trate de disolución del matrimonio por mutuo consentimiento en la audiencia de conciliación en los juicios de divorcio el juez aparte de buscar el advenimiento de los litigantes se empeñaron en que se acuerde todo lo relacionado con la alimentación y educación de los hijos fijando cantidades precisas y suficientes en armonía con las posibilidades de los padres se acordará también el cónyuge que ha de tomar a su cargo el cuidado de los hijos este acuerdo podrá modificarse en cualquier tiempo por el juez ante quién se hizo cuando se presenten pruebas suficientes a juicio del juez queden fundamento para la modificación.

### **Determinantes básicos**

1. Voluntad conjunta de los cónyuges que debe manifestarse en la petición y luego en la audiencia de divorcio
2. Los cónyuges no deben tener hijos menores de edad o Bajo su dependencia esta situación se expresa en la petición y en la declaración juramentada que instrumento aparte de ponen los peticionarios.

La comparecencia como en todo acto o contrato se le puede hacer en forma personal o por intermedio de mandatario en este último caso el poder debe contener la cláusula especial para presentar a petición ante notario, reconocer la firma, declarar bajo juramento y finalmente para manifestar de viva voz la voluntad de divorciarse por mutuo consentimiento



Procedimiento: Se presenta al notario la petición que se la obtiene de la página web puesta a disposición por el consejo de la judicatura, en dicho formulario al final existe un casillero que dice: firma de un abogado, las firmas constantes de la petición son objeto de reconocimiento de firmas, en razón, de que los peticionarios en su petición manifiestan bajo juramento cumplir el requisito indispensable de no tener hijos menores de edad o bajo su dependencia y la mujer no está en estado de gravidez o embarazo; en razón, de que es necesario dejar constancia de la solemnidad del juramento. Se procede a receptar la declaración juramentada de los peticionarios en la fecha señalada, se evacua la diligencia de audiencia de divorcio, se envía oficio al registro civil para efectos de registro marginación del divorcio en la partida de matrimonio respectiva. (Delgado Peláez, 2019).

En la audiencia de divorcio el notario puede asumir la responsabilidad de autorizar o solemnizar el acuerdo de los padres de diversas formas. Por lo general, esto implica la redacción de un acta o documento legal que refleje el acuerdo de los padres, mismo que debe ser firmado y autenticado por el notario, ya que él está investido de fe pública para autorizar a requerimiento de parte. Al hacerlo, el notario certifica la autenticidad de las firmas y la voluntad de las partes involucradas, donde actuará como conciliador y mediará sobre los alimentos, tenencia y visitas según sea el caso.

### **3.3 REFORMA A LA LEY NOTARIAL**

#### **LEY REFORMATORIA DE LA LEY NOTARIAL**

(Ley s/n)

**REPÚBLICA DEL ECUADOR**

**ASAMBLEA NACIONAL**

Oficio No. SAN-2023-2271

Quito, 13 de febrero de 2023

Ingeniero

Hugo Del Pozo Barrezueta

Director del Registro Oficial En su despacho. -

De mis consideraciones:

La Asamblea Nacional, de conformidad con las atribuciones que le confiere la Constitución de la República del Ecuador y la Ley Orgánica de la Función Legislativa, discutió y aprobó el PROYECTO DE LEY REFORMATORIA DE LA LEY NOTARIAL.

En sesión de 12 de febrero de 2023, el Pleno de la Asamblea Nacional conoció y se pronunció sobre la objeción parcial presentada por el señor Presidente Constitucional de la República.

Por lo expuesto, y, tal como dispone el artículo 138 de la Constitución de la República del Ecuador y el artículo 64 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa, acompaño el texto de la LEY REFORMATORIA DE LA LEY NOTARIAL, para que se sirva publicarlo en el Registro Oficial.

**REPÚBLICA DEL ECUADOR**

**ASAMBLEA NACIONAL**

**CERTIFICACIÓN**

En mi calidad de Secretaria General de la Asamblea Nacional, me permito CERTIFICAR que la Asamblea Nacional discutió y aprobó el

“PROYECTO DE LEY REFORMATORIA DE LA LEY NOTARIAL”, en primer debate el 11 de octubre de 2022; en segundo debate el 15 y 24 de noviembre de 2022; fecha en la que se aprobó; y, se pronunció sobre la objeción parcial del Presidente Constitucional de la República el 12 de diciembre de 2022.

Quito, 12 de febrero de 2023.

REPÚBLICA DEL ECUADOR

ASAMBLEA NACIONAL

EL PLENO

CONSIDERANDO

Que, el artículo 169 de la Constitución señala que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal y harán efectivas las garantías del debido proceso, no se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades;

Que, el artículo 18 del Código Orgánico de la Función Judicial dice que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia, las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, oralidad, dispositivo, celeridad y economía procesal y harán efectivas las garantías del debido proceso; no se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades;

Que, el artículo 296 del Código Orgánico de la Función Judicial determina que el notariado es un órgano auxiliar de la Función Judicial y el servicio notarial consiste en el desempeño de una función pública que la realizan las y los notarios, quienes son funcionarios investidos de fe pública para autorizar, a requerimiento de parte, los actos, contratos y documentos determinados en las leyes y dar fe de la existencia de los hechos que ocurran en su presencia;

Que, el artículo 1 de la Ley Notarial señala que la función notarial se rige por esta Ley y por las disposiciones de otras leyes que expresamente se refieran a ella;

Que, el artículo 18 numeral 22 de la Ley Notarial dispone que las y los notarios deben tramitar divorcios por mutuo consentimiento, únicamente en los casos en que los cónyuges no tengan hijos menores de edad o bajo su dependencia. Para el efecto, los cónyuges expresarán en el petitorio, bajo juramento, lo antes mencionado y su voluntad definitiva de disolver el vínculo matrimonial, el mismo que deberá ser patrocinado por un abogado en libre ejercicio. El notario mandará que los comparecientes reconozcan sus respectivas firmas y rúbricas y fijará fecha y hora para que tenga lugar la audiencia, dentro de un plazo no menor de diez días, en el cual los cónyuges deberán ratificar de consuno y de viva voz su voluntad de divorciarse;

Que, el artículo 18 numeral 26 de la Ley Notarial indica que la o el notario deberá solemnizar la declaración de los convivientes sobre la existencia de la unión de hecho, previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 222 del Código Civil. La o el notario levantará el acta respectiva, de la que debidamente protocolizada, se conferirá copia certificada a las partes;

Que, el artículo 222 del Código Civil señala que la unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial, mayores de edad, que formen un hogar de hecho, genera los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio y da origen a una sociedad de bienes;

Que, la unión de hecho es un estado civil y por ello debe cumplir un proceso para su terminación similar al del divorcio contenido en la Ley Notarial;

Que, las atribuciones exclusivas de las notarías son mecanismos para descongestionar la vía judicial y facilitar los trámites voluntarios de las y los ciudadanos; y,

En uso de sus atribuciones constitucionales y legales expide la siguiente:

## LEY REFORMATORIA DE LA LEY NOTARIAL

Art. Único. Refórmese el artículo 18 de la siguiente manera.

1. Sustituyese el numeral 22 por el siguiente:

“22. Tramitar el divorcio por mutuo consentimiento y terminación de la unión de hecho, y levantara mediante acta sobre los alimentos, tenencia y régimen de visitas en el caso si existiera hijos menores de edad o bajo su dependencia.

Para el efecto las partes expresarán, bajo juramento, lo antes mencionado y su voluntad definitiva de disolver el vínculo matrimonial o la terminación de la unión de hecho según sea el caso.

La o el notario mandará que los comparecientes reconozcan sus respectivas firmas y rúbricas y fijará fecha y hora para que tenga lugar la audiencia, dentro de un plazo no mayor a diez días, en el que las partes deberán ratificar de consuno y de viva voz su voluntad de divorciarse o dar por terminada la unión de hecho.

En la misma audiencia se resolverá y fijará los alimentos, tenencia y visitas en caso de que hubiera hijos menores de edad.

La o el notario levantará un acta de la diligencia en la que declarará disuelto el vínculo matrimonial o la terminación de la unión de hecho, debidamente protocolizada, se entregará copias certificadas a las partes para la inscripción en el Registro Civil y cumplirá con la notificación dispuesta en la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles.

Los sistemas de correo y firma electrónica podrán utilizarse para la notificación señalada en esta Disposición.

Los cónyuges o las personas en unión de hecho podrán comparecer directamente o a través de procuradores especiales.

De no realizarse la audiencia en la fecha designada por la o el notario, los cónyuges o personas en unión de hecho podrán solicitar nueva fecha y hora para que tenga lugar la misma, debiendo cumplirse dentro del plazo de cinco

días posteriores a la fecha en la cual debió celebrarse originalmente. De no darse la audiencia, la o el notario archivará la petición.

A petición de las partes y de mutuo consentimiento, la o el Notario en el mismo acto procederá a la liquidación de sociedad de bienes o de la sociedad conyugal según las reglas de este artículo.”

#### DISPOSICIÓN REFORMATORIA

Única: En el segundo párrafo del artículo 47 de la Ley de Inquilinato agréguese la frase “que se realizará en cualquier momento ante Notario.”

#### DISPOSICIÓN GENERAL

Primera. - Para el caso del numeral 22 del artículo 18 de la Ley Notarial, el Consejo de la Judicatura deberá fijar las Tasas Notariales de acuerdo a la ubicación de los usuarios en los quintiles de pobreza.

Segunda. - En todos los casos en que se autorice ante una o un Notario contratos, actos de voluntad y otras diligencias de las que se generen derechos y obligaciones para dos o más partes, la o el notario de forma obligatoria hará constar la dirección del domicilio, el número telefónico fijo o móvil y de existir, el correo electrónico de cada parte, en el que podrán ser notificados en caso de controversia.

#### DISPOSICIÓN TRANSITORIA

Primera. - El Consejo de la Judicatura en el plazo de 90 días deberá implementar el uso de formularios para el divorcio y la terminación de la unión de hecho por mutuo consentimiento, previstos en el numeral 22 del artículo 18 de la Ley Notarial.

Segunda. - El Consejo de la Judicatura en el plazo de 60 días mediante resolución dispondrá que en las Notarías se tengan expuestos a los usuarios, modelos de cláusulas de mediación y arbitraje, a fin de que, de considerarlo pertinente, puedan incluirlas en los contratos, actos de voluntad y otras diligencias de las que se generen derechos y obligaciones para dos o más partes.

## DISPOSICIÓN FINAL

Las disposiciones de la presente ley entrarán en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado y suscrito en la Sede de la Asamblea Nacional, ubicada en el Distrito Metropolitano de Quito, a los doce días del mes de febrero del dos mil veinte y tres.

## FUENTES DE LA PRESENTE EDICIÓN DE LA LEY REFORMATORIA DE LA LEY NOTARIAL

1.- Ley s/n (Sexto Suplemento del Registro Oficial 913, 13-II-2023).

## **CONCLUSIONES**

Con esta reforma a la ley notarial se descongestionará la carga procesal en los juzgados y convendría dotar a los notarios de las atribuciones necesarias para que puedan concluir todas las etapas del proceso de divorcio por mutuo consentimiento con hijos dependientes o bajo su dependencia.

Los usuarios podrán acceder al trámite de divorcio por mutuo consentimiento de una manera más ágil y de menor tiempo y el notario pudiera actuar como: conciliador, proponiendo fórmulas de solución en caso de algún punto controvertido en la ejecución de los acuerdos definidos.

La nueva atribución que se otorgaría al notario es viable, ya que el notario es un funcionario que da fe pública y solemnizaría el acto previamente acordado por las partes y podría conferirse la facultad de actuar como conciliador en el divorcio por mutuo consentimiento, así como también en la fijación de la pensión de alimentos, régimen de visitas y tenencia de los hijos menores de edad, para los fines previstos en el divorcio y garantizando el interés superior de los niños, niñas y adolescentes.

Es necesario efectuar una reforma normativa para que el notario pueda intervenir como conciliador, solo en los casos mencionados, a fin de dar una solución integral al divorcio sin que sea necesario acudir a la sede judicial o a un centro de mediación en el caso de que exista menores edad o bajo dependencia.



## **RECOMENDACIONES**

De los hallazgos contenidos en el presente estudio se recomienda la expedición de un protocolo de atención en el servicio notarial en caso de divorcios y terminaciones de unión de hecho y buscar alianzas entre los centros de mediación y notarias para brindar un servicio eficiente a los ciudadanos.

Complementario con lo señalado anteriormente se considera necesaria una capacitación al notariado ecuatoriano, en el uso adecuado del reconocimiento de la normativa vigente y al Consejo de la Judicatura debería revisar las tablas notariales con el fin de fijar nuevas tasas notariales en cuanto al trámite de divorcio y su protocolización para el alcance de todos los ciudadanos.

Los servicios de divorcio y terminación de la unión de hecho corresponde a un sector de la población que siempre será a los ciudadanos en general y se recomienda liderar una campaña de comunicación e información, que les permita a los ciudadanos conocer el trámite, su costo y el alcance de sus derechos y conducir hacia una cultura de paz.

El Consejo de la Judicatura debería insertar en el Sistema Informático Notarial un Manual para el procedimiento de divorcio por mutuo consentimiento con hijos y capacitar a los Notarios y al personal sobre los alimentos, tenencia y visitas y la tabla de pensiones alimenticias.

# ANEXOS

 <b>CONSEJO DE LA JUDICATURA</b> <b>FORMULARIO ÚNICO PARA PETICIÓN DE DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO</b>					
<b>Nota:</b> Los campos deberán ser llenados <b>obligatoriamente</b>					
<b>Señor (a) Notario(a):</b>					
1. Información personal de los peticionarios					
<b>Nosotros,</b>					
Información cónyuge (1)					
Nombres completos:		Apellidos completos:			
Número de cédula:		Edad (años):		Nacionalidad:	
Profesión u ocupación:					
Teléfono fijo:		Teléfono celular:		Correo electrónico:	
Dirección domiciliaria:					
Calle principal:		Calle secundaria:			
Número de casa:		Lugar de referencia:			
Provincia:		Cantón:		Parroquia:	
Forma de comparecencia:					
Por mis propios derechos:		Si <input type="checkbox"/> No <input type="checkbox"/>		En caso de ser representado por un Procurador completar la siguiente información:	
Información del Procurador (1):					
Nombres completos:		Apellidos completos:			
Número de cédula:		Edad (años):		Nacionalidad:	
Teléfono fijo:		Teléfono celular:		Correo electrónico:	
Dirección domiciliaria del Procurador (1):					
Calle principal:		Calle secundaria:			
Número de casa:		Lugar de referencia:			
Provincia:		Cantón:		Parroquia:	
Información cónyuge (2)					
Nombres completos:		Apellidos completos:			

Número de cédula:		Edad (años):		Nacionalidad:	
Profesión u ocupación:					
Teléfono fijo:		Teléfono celular:		Correo electrónico:	
<b>Dirección domiciliaria:</b>					
Calle principal:		Calle secundaria:			
Número de casa:		Lugar de referencia:			
Provincia:		Cantón:		Parroquia:	
<b>Forma de comparecencia:</b>					
Por mis propios derechos:	Si	<input type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>	En caso de ser representado por un Procurador completar la siguiente información:
<b>Información del Procurador (2):</b>					
Nombres completos:			Apellidos completos:		
Número de cédula:		Edad (años):		Nacionalidad:	
Teléfono fijo:		Teléfono celular:		Correo electrónico:	
<b>Dirección domiciliaria del Procurador (2):</b>					
Calle principal:		Calle secundaria:			
Número de casa:		Lugar de referencia:			
Provincia:		Cantón:		Parroquia:	
<b>2. Información partida de matrimonio</b>					
Tomo:		Página:		N° Acta:	
Provincia:		Cantón:		Parroquia:	
N° Registro:					
Fecha inscripción matrimonio:	Día:		Mes:		Año:
<b>3. Declaración</b>					
<b>3.1. Sin hijos menores de edad o dependientes</b>					
Señor (a) Notario (a) , de acuerdo a lo establecido en el numeral 22 del artículo 18 de la Ley Notarial, declaramos que no tenemos hijos menores de edad, ni hijos bajo nuestra dependencia, ni tampoco yo Sra..... me encuentro en estado de gravidez o embarazo.					
<b>3.2. Con hijos menores de edad o dependientes</b>					
<b>Acta de mediación o resolución judicial</b>					
Señor (a) Notario (a), de acuerdo a lo establecido en el numeral 22 del artículo 18 de la Ley Notarial, adjuntamos la siguiente documentación:					
1. Acta de mediación No.....; suscrita en el Centro de Mediación.....; el día/mes/año..... en la que se resuelve la situación de tenencia, visitas y alimentos de nuestros hijos dependientes, de nombres.....					
.....					
.....					

2. Resolución judicial de fecha(día/mes/año).....; dentro del Juicio No.....; en la Unidad Judicial

..... en la que se resuelve la situación de tenencia, visitas y alimentos de nuestros hijos dependientes de nombres.....

.....

.....

.....

.....

.....

#### 4. Petición

Con estos antecedentes de consuno y viva voz, y en virtud que es nuestra voluntad definitiva terminar con el matrimonio que mantenemos hasta la fecha, solicitamos a Usted señor(a) Notario (a), que mediante Acta Notarial se declare disuelto nuestro vínculo matrimonial por divorcio por mutuo consentimiento, luego de la cual se oficiará la inscripción en la Dirección General del Registro Civil.

Adjuntamos los siguientes documentos originales y/o copias certificadas de su original:

Procuración (1)	Especificar:
Procuración (2)	Especificar:
Partida de matrimonio	
Copia de cédula (la cónyuge)	
Copia de cédula (el cónyuge)	
Cédula o documento análogo (Procurador)	Especificar:
Otros	Especificar:

#### 5. Firmas

\_\_\_\_\_  
Firma

Nombre:

N° de cédula:

\_\_\_\_\_  
Firma

Nombre:

N° de cédula:

#### 6. Firma de abogado (opcional)

# LEY REFORMATORIA DE LA LEY NOTARIAL

(Ley s/n)

REPÚBLICA DEL ECUADOR

ASAMBLEA NACIONAL

Oficio No. SAN-2023-2271

Quito, 13 de febrero de 2023

Ingeniero

Hugo Del Pozo Barrezueta

Director del Registro Oficial En su despacho. -

De mis consideraciones:

La Asamblea Nacional, de conformidad con las atribuciones que le confiere la Constitución de la República del Ecuador y la Ley Orgánica de la Función Legislativa, discutió y aprobó el PROYECTO DE LEY REFORMATORIA DE LA LEY NOTARIAL.

En sesión de 12 de febrero de 2023, el Pleno de la Asamblea Nacional conoció y se pronunció sobre la objeción parcial presentada por el señor Presidente Constitucional de la República.

Por lo expuesto, y, tal como dispone el artículo 138 de la Constitución de la República del Ecuador y el artículo 64 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa, acompaño el texto de la LEY REFORMATORIA DE LA LEY NOTARIAL, para que se sirva publicarlo en el Registro Oficial.

REPÚBLICA DEL ECUADOR

ASAMBLEA NACIONAL

CERTIFICACIÓN

En mi calidad de Secretaria General de la Asamblea Nacional, me permito CERTIFICAR que la Asamblea Nacional discutió y aprobó el

“PROYECTO DE LEY REFORMATORIA DE LA LEY NOTARIAL”, en primer debate el 11 de octubre de 2022; en segundo debate el 15 y 24 de noviembre de 2022; fecha en la que se aprobó; y, se pronunció sobre la objeción parcial del Presidente Constitucional de la República el 12 de diciembre de 2022.

Quito, 12 de febrero de 2023.

REPÚBLICA DEL ECUADOR

ASAMBLEA NACIONAL

EL PLENO

CONSIDERANDO

Que, el artículo 169 de la Constitución señala que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal y harán efectivas las garantías del debido proceso, no se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades;

Que, el artículo 18 del Código Orgánico de la Función Judicial dice que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia, las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, oralidad, dispositivo, celeridad y economía procesal y harán efectivas las garantías del debido proceso; no se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades;

Que, el artículo 296 del Código Orgánico de la Función Judicial determina que el notariado es un órgano auxiliar de la Función Judicial y el servicio notarial consiste en el desempeño de una función pública que la realizan las y los notarios, quienes son funcionarios investidos de fe pública para autorizar, a requerimiento de parte, los actos, contratos y documentos determinados en las leyes y dar fe de la existencia de los hechos que ocurran en su presencia;

Que, el artículo 1 de la Ley Notarial señala que la función notarial se rige por esta Ley y por las disposiciones de otras leyes que expresamente se refieran a ella;

Que, el artículo 18 numeral 22 de la Ley Notarial dispone que las y los notarios deben tramitar divorcios por mutuo consentimiento, únicamente en los casos en que los cónyuges no tengan hijos menores de edad o bajo su dependencia. Para el efecto, los cónyuges expresarán en el petitorio, bajo juramento, lo antes mencionado y su voluntad definitiva de disolver el vínculo matrimonial, el mismo que deberá ser patrocinado por un abogado en libre ejercicio. El notario mandará que los comparecientes reconozcan sus respectivas firmas y rúbricas y fijará fecha y hora para que tenga lugar la audiencia, dentro de un plazo no menor de sesenta días, en el cual los cónyuges deberán ratificar de consuno y de viva voz su voluntad de divorciarse;

Que, el artículo 18 numeral 26 de la Ley Notarial indica que la o el notario deberá solemnizar la declaración de los convivientes sobre la existencia de la unión de hecho, previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 222 del Código Civil. La o el notario levantará el acta respectiva, de la que debidamente protocolizada, se conferirá copia certificada a las partes;

Que, el artículo 222 del Código Civil señala que la unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial, mayores de edad, que formen un hogar de hecho, genera los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio y da origen a una sociedad de bienes;

Que, la unión de hecho es un estado civil y por ello debe cumplir un proceso para su terminación similar al del divorcio contenido en la Ley Notarial;

Que, las atribuciones exclusivas de las notarías son mecanismos para descongestionar la vía judicial y facilitar los trámites voluntarios de las y los ciudadanos; y,

En uso de sus atribuciones constitucionales y legales expide la siguiente:

#### LEY REFORMATORIA DE LA LEY NOTARIAL

Art. Único. Refórmese el artículo 18 de la siguiente manera.

1. Sustituyese el numeral 22 por el siguiente:

“22. Tramitar el divorcio por mutuo consentimiento y terminación de la unión de hecho, y levantara mediante acta sobre los alimentos, tenencia y régimen de visitas en el caso si existiera hijos menores de edad o bajo su dependencia.

Para el efecto las partes expresarán, bajo juramento, lo antes mencionado y su voluntad definitiva de disolver el vínculo matrimonial o la terminación de la unión de hecho según sea el caso.

La o el notario mandará que los comparecientes reconozcan sus respectivas firmas y rúbricas y fijará fecha y hora para que tenga lugar la audiencia, dentro de un plazo no mayor a diez días, en el que las partes deberán ratificar de consuno y de viva voz su voluntad de divorciarse o dar por terminada la unión de hecho.

La o el notario levantará un acta de la diligencia en la que declarará disuelto el vínculo matrimonial o la terminación de la unión de hecho de la que, debidamente protocolizada, se entregará copias certificadas a las partes para la inscripción en el Registro Civil y cumplirá con la notificación dispuesta en la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles.

Los sistemas de correo y firma electrónica podrán utilizarse para la notificación señalada en esta Disposición.

Los cónyuges o las personas en unión de hecho podrán comparecer directamente o a través de procuradores especiales.

De no realizarse la audiencia en la fecha designada por la o el notario, los cónyuges o personas en unión de hecho podrán solicitar nueva fecha y hora para que tenga lugar la misma, debiendo cumplirse dentro del plazo de cinco días posteriores a la fecha en la cual debió celebrarse originalmente. De no darse la audiencia, la o el notario archivará la petición.

A petición de las partes y de mutuo consentimiento, la o el Notario en el mismo acto procederá a la liquidación de sociedad de bienes o de la sociedad conyugal según las reglas de este artículo.”



## DISPOSICIÓN REFORMATORIA

Única: En el segundo párrafo del artículo 47 de la Ley de Inquilinato agréguese la frase “que se realizará en cualquier momento ante Notario.”

## DISPOSICIÓN GENERAL

Primera. - Para el caso del numeral 22 del artículo 18 de la Ley Notarial, el Consejo de la Judicatura deberá fijar las Tasas Notariales de acuerdo a la ubicación de los usuarios en los quintiles de pobreza.

Segunda. - En todos los casos en que se autorice ante una o un Notario contratos, actos de voluntad y otras diligencias de las que se generen derechos y obligaciones para dos o más partes, la o el notario de forma obligatoria hará constar la dirección del domicilio, el número telefónico fijo o móvil y de existir, el correo electrónico de cada parte, en el que podrán ser notificados en caso de controversia.

## DISPOSICIÓN TRANSITORIA

Primera. - El Consejo de la Judicatura en el plazo de 90 días deberá implementar el uso de formularios para el divorcio y la terminación de la unión de hecho por mutuo consentimiento, previstos en el numeral 22 del artículo 18 de la Ley Notarial.

Segunda. - El Consejo de la Judicatura en el plazo de 60 días mediante resolución dispondrá que en las Notarías se tengan expuestos a los usuarios, modelos de cláusulas de mediación y arbitraje, a fin de que, de considerarlo pertinente, puedan incluirlas en los contratos, actos de voluntad y otras diligencias de las que se generen derechos y obligaciones para dos o más partes.

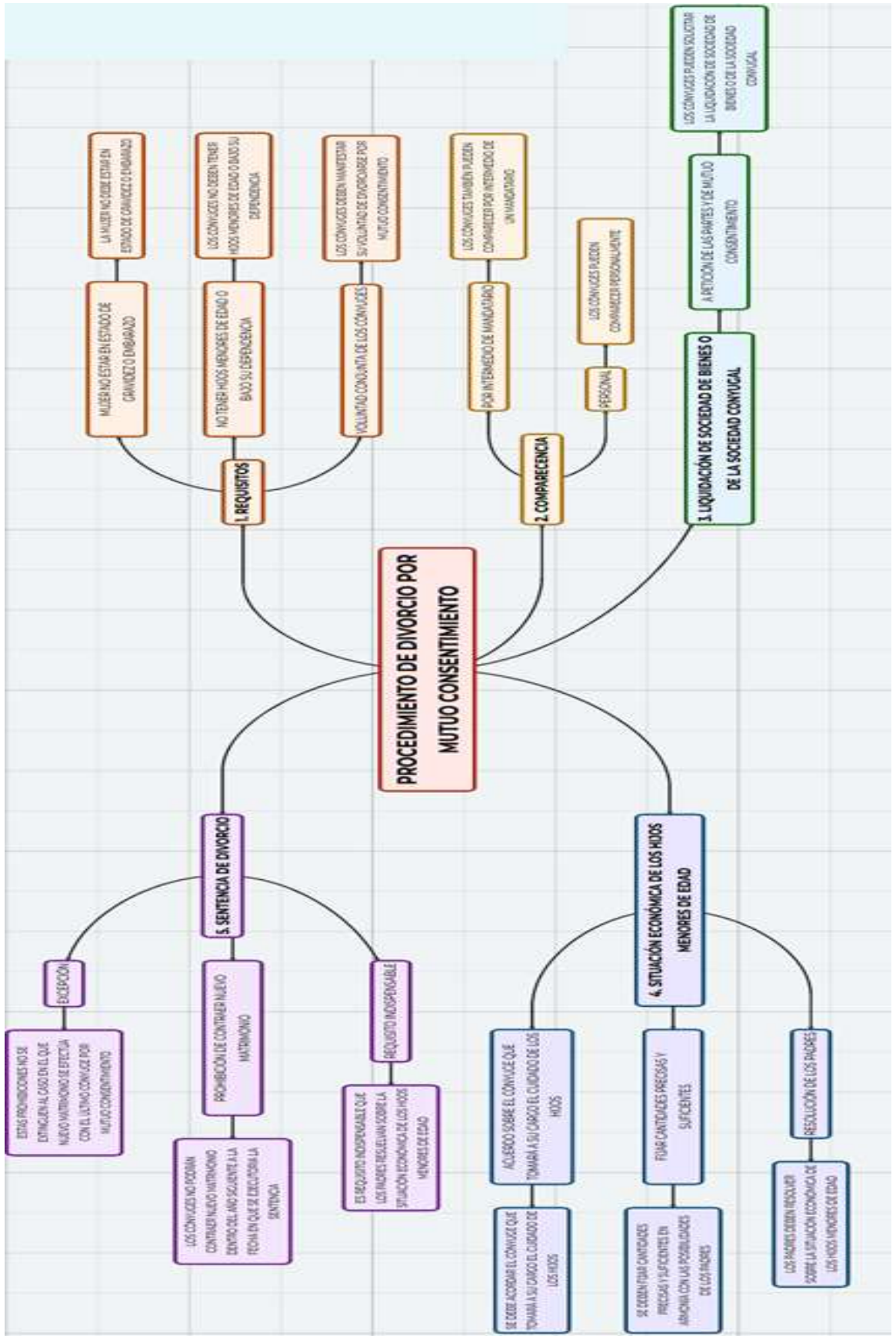
## DISPOSICIÓN FINAL

Las disposiciones de la presente ley entrarán en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado y suscrito en la Sede de la Asamblea Nacional, ubicada en el Distrito Metropolitano de Quito, a los doce días del mes de febrero del dos mil veinte y tres.

#### FUENTES DE LA PRESENTE EDICIÓN DE LA LEY REFORMATORIA DE LA LEY NOTARIAL

1.- Ley s/n (Sexto Suplemento del Registro Oficial 913, 13-II-2023).



## REFERENCIAS

- Alarcón-Cedeño, F., & Suárez-Montes, N. (2020). La familia como eje transformador de la sociedad sustentada en el ámbito jurídico. *Polo Del Conocimiento*, 5.
- Altamirano Palacios, M. (2020). *Las competencias de los notarios en materia de familia*. Universidad Católica Santiago de Guayaquil.
- Arellano, P. (2019, Julio 8). *DIVORCIO ANTE EL NOTARIO*.
- Arellano, P. (2022). *Hijos en el divorcio y la separación*.
- Arteaga Intriago, J. (2019). *LA FUNCIÓN NOTARIAL Y LOS CONTRATOS DE ARRENDAMIENTO*. UNIVERSIDAD REGIONAL AUTÓNOMA DE LOS ANDES.
- Brito Galarza, G. (2022). *La Disolución del vínculo matrimonial por mutuo consentimiento en sede notarial, cuando hay hijos menores* (F. Ampundia, Ed.; Primera).
- Cárdenas-Yáñez, N. S., Solano-Paucay, V. M., Álvarez-Coronel, L., & Coello-Guerrero, M. E. (2021). La familia en Ecuador: Un enfoque desde lo jurídico. *Revista Arbitrada Interdisciplinaria Koinonía*, 6(11), 129. <https://doi.org/10.35381/r.k.v6i11.1209>
- Consejo de la Judicatura. (2017). *RESOLUCIÓN 047-2017*.
- “Corte Constitucional del Ecuador”. (2019, June). *Sentencia No. 1 1 -18-CN/19 (matrimonio igualitario)*.
- Delgado Peláez, M. (2019). *Ley Notarial Ecuatoriana: Análisis, relaciones, comentarios y práctica*.
- López Obando, K. (2008). *El Divorcio Notarial y la División de los Bienes Gananciales*. Universidad Andina Simón Bolívar.
- Machado Cevallos, J. (2017). Ampliación del divorcio por mutuo consentimiento en sede notarial. *Boletín Institucional*, 30.

Núñez Dávila, S. (2022, 31 de enero). *HACIA UN DIVORCIO ENCAUSADO Y UNILATERAL EN EL ECUADOR.*

“Portal Jurídico.” (2019). *DIVORCIO ANTE EL NOTARIO.*

YEROBI, C. (1967). *LEY NOTARIAL DEL ECUADOR.*

## DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Astudillo Padilla Germán Andrés**, con C.C: # 0104256508 autor/a del trabajo de titulación: **La resolución de los alimentos, tenencia y visitas en sede notarial**, previo a la obtención del título de **Magister en Derecho Mención Derecho Notarial y Registral** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

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

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

Guayaquil, **23 de mayo de 2023**



Nombre: **Astudillo Padilla Germán Andrés**

C.C: **0104256508**

**REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA**  
**FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN**

<b>TEMA Y SUBTEMA:</b>	La resolución de los alimentos, tenencia y visitas en sede notarial		
<b>AUTOR(ES)</b>	Astudillo Padilla Germán Andrés		
<b>REVISOR(ES)/TUTOR(ES)</b>	Ab. María José Blum Moarry, PhD.		
<b>INSTITUCIÓN:</b>	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
<b>FACULTAD:</b>	Sistema de Postgrado		
<b>CARRERA:</b>	Maestría en Derecho mención Derecho Notarial y Registral		
<b>TÍTULO OBTENIDO:</b>	Magister en Derecho Mención Derecho Notarial y Registral		
<b>FECHA DE PUBLICACIÓN:</b>	23 de mayo de 2023	<b>No. DE PÁGINAS:</b>	<b>52</b>
<b>ÁREAS TEMÁTICAS:</b>	Derecho Notarial, Derecho Civil		
<b>PALABRAS CLAVES/KEYWORDS:</b>	Divorcio, notario, alimentos, tenencia, visitas, ley notarial.		

**RESUMEN/ABSTRACT** (150-250 palabras): La presente investigación tiene como objetivo analizar los fundamentos teórico - jurídicos para la implementación de la resolución de los alimentos, tenencia y visitas en sede notarial. Es una investigación cualitativa, descriptiva, que utilizó el método histórico jurídico – lógico jurídico. Se sugiere la implementación de cambios legales con el objetivo de ampliar las responsabilidades del notario como facilitador de soluciones no adversariales en casos de divorcio. Se plantea una problemática específica relacionada con la labor notarial, que consiste en la limitación de las atribuciones del notario para resolver divorcios por mutuo acuerdo y casos de terminación de uniones de hecho cuando hay hijos dependientes involucrados. Actualmente, los notarios tienen la capacidad de gestionar divorcios por mutuo acuerdo y la terminación de uniones de hecho bajo la jurisdicción voluntaria. Sin embargo, cuando hay hijos dependientes, se requiere previamente un acta de mediación o, en su lugar, una resolución judicial sobre la custodia, visitas y manutención de los niños. Estas cuestiones podrían ser abordadas por el notario si se le otorgara la facultad de conciliar. Se llega a la conclusión de que es necesario realizar una reforma normativa para que el notario tenga la autoridad de actuar como mediador únicamente en los casos mencionados. Esto permitiría encontrar una solución integral al divorcio sin necesidad de recurrir al sistema judicial o a un centro de mediación.

<b>ADJUNTO PDF:</b>	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO
<b>CONTACTO CON AUTOR/ES:</b>	<b>Teléfono:</b> +593-999223774	<b>E-mail:</b> andresastu@hotmail.com
<b>CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::</b>	<b>Nombre:</b> Mariuxi Blum Moarry	
	<b>Teléfono:</b> +593969158429	<b>E-mail:</b> mariuxiblum@gmail.com

**SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA**

<b>Nº. DE REGISTRO (en base a datos):</b>	
<b>Nº. DE CLASIFICACIÓN:</b>	
<b>DIRECCIÓN URL (tesis en la web):</b>	