



**PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL  
ECUADOR**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA**

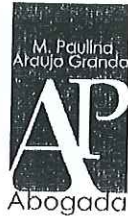
**DISERTACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN  
DEL TÍTULO DE ABOGADO**

**MATRIMONIO SERVIL EN LA LEGISLACIÓN  
ECUATORIANA**

**CAROLINA ALEXANDRA CÁRDENAS  
PALACIOS**

**DIRECTORA DE TESIS:  
DRA. MARÍA DE LOS ÁNGELES MONTALVO**

**QUITO, 2017**



Quito, 26 de junio del 2017

Señor Doctor  
**Iñigo Salvador Crespo**  
**DECANO DE LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA**  
**PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR**  
Presente.-

De mis consideraciones:

En contestación al atento oficio No. 062-SJG-2017 de 19 de junio del presente año, suscrito por el señor Secretario Abogado de la Facultad y, encontrándome dentro del plazo correspondiente, me permito emitir el informe requerido en relación a la disertación de abogacía elaborada por la señorita **CAROLINA ALEXANDRA CÁRDENAS PALACIOS**, intitulada: "*Matrimonio servil en la legislación ecuatoriana*", en los siguientes términos:

#### 1.- ASPECTO CUALITATIVO DE LA INVESTIGACIÓN

Una vez que he procedido a revisar el trabajo académico-investigativo, me permito indicar que la hipótesis planteada por la autora es bastante interesante; sin embargo, junto al muy ponderable y acertado aporte doctrinario y normativo que efectúa en lo que tiene que ver con la institución del matrimonio y el divorcio en Ecuador, hay ciertos conceptos del área penal que no son diáfananamente explicados y, es respecto a ellos, los que me permito hacer ciertas observaciones; esto más, porque una de las conclusiones de la disertación, reza:

*"Es necesario que se defina cada uno de los tipos de trata de personas dentro del Código Orgánico Integral Penal, para de esta manera poder garantizar la debida protección a las víctimas, incluso evitando su revictimización"*

En este sentido me permito hacer las siguientes puntualizaciones:

a) La propuesta debió ser encaminada, en respeto del principio de legalidad penal en sus facetas material y formal, en tal caso a la mejora de la redacción del tipo penal de trata de personas, dado que éste puede ser considerado por un lado, como un tipo abierto y, en otras partes, en blanco.

Juan González 35-26 y Juan Pablo Sainz  
Edificio Vizcaya II Torre Norte Oficina 4-A  
Quito-Ecuador  
Teléfono: 593 (2) 2242275  
[www.araujoasociados.net](http://www.araujoasociados.net)  
[paulina@araujoasociados.net](mailto:paulina@araujoasociados.net)

Recibido 26/06/2017

ii. Por explotación se entenderá, al tenor del segundo inciso de la norma referida: toda actividad de la que resulte un provecho material o económico, una ventaja inmaterial o cualquier otro beneficio [norma abierta], para sí o para un tercero, mediante el sometimiento de una persona o la imposición de condiciones de vida o de trabajo, obtenidos de diversas maneras (las que se detallan en los 8 numerales que siguen en el texto de la tipología)

**- Figura prescriptiva de elementos tipológicos concretos:**

La o las manera/s por la/s cual/es la explotación de personas se llevará a cabo, según los numerales 4 y 8 del artículo 91 del COIP, son:

- i. Por medio de promesa de matrimonio o unión de hecho servil, incluida la unión de hecho precoz, arreglada, como indemnización o transacción, temporal o para fines de procreación.
- ii. Por cualquier otra modalidad de explotación [norma abierta]

Puedo entender que la estudiante constate que no existe de forma expresa del matrimonio servil, sino la mera "promesa de matrimonio" y solo en este punto podría llegar a verificar su planteamiento; sin embargo, con el numeral 8, que deja abierta la redacción a todas las posibilidades de "explotación", podríamos encontrar una salida alternativa a la institución que motiva la disertación.

Todas estas reflexiones, no son tomadas en cuenta por la autora y son las que espero logren ser debidamente sustentadas en el curso de su defensa oral.

e) Otro punto que es imperioso aclarar, se conecta con la afirmación de la señorita Cárdenas Palacios en la página 37, en la cual aduce que las penas duras no han reducido los índices delictuales. Esto tiene su explicación y así debió ser expuesto, por ejemplo con el criterio de Cesare Beccaria, quien ya en su época determinó que no es la dureza de las penas las que reducen los delitos, sino la certeza de las mismas.

f) En la página 39, la autora dice: "A diferencia de la trata de personas, el tráfico es considerado un delito dirigido contra el Estado".

Esto no es correcto y denota que no tiene conocimiento de cómo se delimitan legislativamente los bienes jurídicos protegidos, ni tampoco las implicaciones de la figura del *delito complejo*.



Y, al haberse usado el sistema americano de notas de referencia, en la página 17, existe un error de la cita del profesor Parraguez. Del mismo modo no se coloca el número de página consultado en la cita de Leroy, en la página 58 de la disertación.

### 3.- RELEVANCIA DE LA INVESTIGACIÓN

La disertación presentada se consolida en un trabajo serio en lo que respecta al planteamiento de una adecuada ponderación de bienes jurídicos protegidos, en especial cuando se trata de una modalidad de explotación de personas, a través del matrimonio servil.

### 4.- BIBLIOGRAFÍA REVISADA

La bibliografía que consta al final de la investigación se muestra coincidente con su contenido y denota una búsqueda suficiente de material prescrito.

### 5.- CALIFICACIÓN

Todo lo contenido en el presente informe me permite calificar la disertación escrita con la nota de **8/10**.

Aprovecho señor Decano la oportunidad para expresarle mis sentimientos de consideración y respeto. Muy Atentamente,

  
**M. Paulina Araujo Granda, PhD ©**  
**DOCENTE DEL ÁREA PENAL**

Quito, 28 de agosto del 2017

Señor doctor  
**GONZALO VACA D.**  
Secretario Facultad de Jurisprudencia PUCE  
Ciudad.-

Señor Doctor:

Por medio del presente, me dirijo a Usted y por su digno intermedio, al señor Decano de la Facultad de Jurisprudencia, con el fin de informar acerca de la Disertación previa a la obtención del título de abogado intitulado "MATRIMONIO SERVIL EN LA LEGISLACION ECUATORIANA", elaborado por la señorita CAROLINA ALEXANDRA CARDENAS PALACIOS, en base a los siguientes puntos:

- 1.- La tesis se encuentra elaborada en tres capítulos, solo el último de ellos trata propiamente del tema, por lo que se dedica al punto medular de la tesis un poco más de quince páginas. La estructura incluye en el primer capítulo formas de terminación del matrimonio que, a nuestro entender, pudieron dejarse de lado pues no se aplica luego nada específico o diferente sobre la terminación al matrimonio servil.
2. Sin embargo, pese a esta observación sobre el contenido, reconocemos la dificultad del tema y su elaboración, por lo que resaltamos la búsqueda de casuística que la estudiante ha realizado
- 3.-La bibliografía utilizada es pertinente.

Por consiguiente, me permito calificar la Disertación con la nota de OCHO SOBRE DIEZ.

Agradeciéndole la atención que se le da al presente, me suscribo de Usted.

Atentamente,

  
Sonia Merlyn Sacoto  
PROFESORA AGREGADA

*Rebute satogal 1007*

## **DEDICATORIA:**

A Dios, a mis padres, a mi hermano, y a las víctimas anónimas que inspiraron esta mi investigación.

## **AGRADECIMIENTO**

Desde lo profundo de mi ser quiero expresar gratitud a mis padres por ser quienes han sido la inspiración, la protección y respaldo constante para la consecución de los objetivos trazados, así como a mi hermano por ser mi compañero y amigo, a mis familiares y amigos entrañables con quienes entre risas y desvelos han sido un apoyo permanente. A mi directora de tesis, Dra. María de los Ángeles Montalvo, quien con nobleza y profesionalismo ha dedicado su valioso tiempo para dirigir mi investigación. Y por sobre todo a Dios que ha inspirado en mi esta vocación tan noble como es la del defensor de los derechos vulnerados de las personas

## **ABSTRACT:**

This investigation pretends to show the development of the legal figure of civil marriage. This union is as old as our civilization and in spite of this been very common in every part of the world, every society has its own way to understand it, and so I analyzed its history till our conception nowadays. Nonetheless, there is a problem that comes with the figure of civil marriage when people use this to commit human trafficking, and it could sound like a modern crime but it has been in our society for a very long time, that's the reason why a lot of countries have this crime on their legislations and Ecuador included it, a few years.

Therefore, with my research I analyzed the human trafficking like a way to declare the civil marriage null and void, and treated as figure of the criminal law. Finally, I gave some suggestions to reduce the victims of this type of crime.

**Key words:** civil marriage and human trafficking.

## **RESUMEN**

Dentro de esta investigación se puede visualizar el desarrollo de la institución del matrimonio desde sus inicios hasta su evolución en la actualidad, y la problemática que deriva del matrimonio cuando esta institución es utilizada con fines de trata de personas, naciendo así la figura de matrimonio servil; y a pesar de que su término resulte muy novedoso, esta modalidad ha estado presente durante mucho tiempo y algunas legislaciones ya la han tomado en cuenta, siendo el Ecuador uno de los países que lo ha considerado en los últimos años.

Por ende, con este trabajo pretendo analizar al matrimonio servil como una causal de nulidad al matrimonio civil y como parte del delito de trata de personas y así, finalmente aportar una propuesta concreta para frenar el creciente índice de personas vulnerables consecuentemente afectadas producto de esta clase de delito.

**Palabras clave:** matrimonio servil y trata de personas.

## TABLA DE CONTENIDOS

<b>INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>1</b>
<b>CAPÍTULO I: DEFINICIONES.....</b>	<b>2</b>
1. EL MATRIMONIO.....	2
1.1. CONCEPTO.....	2
1.2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.....	4
1.3. CONCEPCIONES DEL MATRIMONIO.....	6
1.3.1. Concepción contractual canónica.....	6
1.3.2. Concepción contractual civil.....	7
1.3.3. Concepción institucional .....	8
1.3.4. Concepción mixta.....	8
1.3.5. Acto jurídico familiar.....	9
1.4. EL MATRIMONIO EN EL ECUADOR.....	9
1.4.1. CÓDIGO CIVIL DE 1860.....	9
1.4.2. CÓDIGO CIVIL DE 1871.....	11
1.4.3. LEY DE MATRIMONIO CIVIL DE 1902.....	12
1.4.4. CÓDIGO CIVIL DE 1930.....	13
1.4.5. CÓDIGO CIVIL DE 1970. ....	14
1.4.6. CÓDIGO CIVIL DE 2005. ....	14
2. FORMAS DE TERMINACIÓN DEL MATRIMONIO.....	16
2.1. MUERTE DE UNO DE LOS CÓNYUGES.....	17
2.2. SENTENCIA EJECUTORIADA QUE DECLARE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO.....	18
2.3. SENTENCIA EJECUTORIADA QUE CONCEDE LA POSESIÓN DEFINITIVA DE LOS BIENES DEL DESAPARECIDO.....	20
2.4. DIVORCIO.....	23
2.4.1. DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO.....	24
2.4.2. DIVORCIO POR CAUSAL.....	25
3. REQUISITOS DE VALIDEZ DEL MATRIMONIO.....	28
3.1. CAPACIDAD.....	28
3.2. FALTA DE LIBRE Y ESPONTÁNEO CONSENTIMIENTO. ....	32
3.3. FORMALIDADES. ....	35

4. REQUISITOS DE EXISTENCIA DEL MATRIMONIO.....	36
4.1. DIFERENCIA DE SEXO DE LOS CONTRAYENTES.....	36
4.2. EXISTENCIA DE CONSENTIMIENTO.....	37
4.3. CELEBRACIÓN ANTE FUNCIONARIO AUTORIZADO.....	37
<b>CAPÍTULO II: TRATA Y TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES.....</b>	<b>38</b>
BREVE SÍNTESIS.....	38
1. TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES.....	39
2. TRATA DE PERSONAS.....	45
2.1. TRATA DE BLANCAS (PRECEDENTE DEL DELITO DE TRATA DE PERSONAS).....	47
2.2. FASES DE LA TRATA DE PERSONAS.....	48
2.3. ELEMENTOS DE LA TRATA DE PERSONAS.....	51
2.4. FINES DE LA TRATA DE PERSONAS.....	53
2.5. DERECHOS DE LA VÍCTIMA.....	54
2.6. LA TRATA DE PERSONAS A TRAVÉS DE INTERNET.....	55
2.7. EXPLOTACIÓN Y TRATA A MENORES.....	58
2.8. LA TRATA DE PERSONAS EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA.....	60
<b>CAPÍTULO III: EL MATRIMONIO SERVIL.....</b>	<b>62</b>
1. CONCEPTOS Y ANÁLISIS.....	62
2. CASOS DE TRATA DE PERSONAS.....	66
3. NIÑAS VÍCTIMAS DE MATRIMONIO SERVIL.....	77
4. PROPUESTA.....	78
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>82</b>
<b>RECOMENDACIONES.....</b>	<b>83</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>85</b>
<b>ANEXO.....</b>	<b>89</b>

## INTRODUCCIÓN

La sociedad tiende a ignorar lo que no es visible a simple vista, como por ejemplo los delitos cometidos dentro del núcleo del hogar, por lo que la presente tesis es un análisis al matrimonio servil, pero que para entender de mejor manera este término es necesario hacer un estudio a la institución civil del matrimonio, indicando su historia tanto desde una óptica mundial hasta su desarrollo en la vida del Ecuador como república; además se menciona las concepciones de este término, esto es: como contrato, institución, acto jurídico familiar y la concepción mixta; con el fin de desarrollar una definición actualizada de qué se puede entender por la figura del matrimonio y así poder entender de una mejor manera el por qué el delito de trata de personas en su manifestación como matrimonio servil es nocivo para el núcleo de la sociedad que es la familia, razón por la cual se puede demandar la nulidad del matrimonio civil por medio de esta figura.

Este trabajo no solamente muestra al matrimonio servil desde la óptica del derecho civil, también se analiza el delito de trata de personas, que es del cual deriva, diferenciándolo del delito mal llamado “tráfico de personas” (siendo realmente tráfico de migrantes) con el fin de que el lector comprenda sus diferencias y llegue a sus propias conclusiones.

Con el desarrollo de este proyecto de investigación, se podrá determinar la frecuencia con la que se manifiesta este delito y el por qué no es tan conocido comúnmente, al igual que el resto de delitos cometidos dentro del núcleo familiar que por lo general jamás llegan a ver la luz, pero no por eso son inexistentes.

En conclusión, con mi trabajo pretendo mostrar un delito poco mencionado y que de esta manera tanto los estudiantes de esta facultad como cualquier persona que lea esta investigación, sepa qué es el matrimonio servil, identificarlo y de esta manera prevenirlo.

## CAPÍTULO I: DEFINICIONES

### 1. EL MATRIMONIO

#### 1.1. CONCEPTO.-

Para empezar con el estudio de la institución del matrimonio, es necesario remontarnos al origen etimológico de esta palabra:

*“La palabra matrimonio es de origen latino y deriva de la unión de matris (madre) y munium (carga o gravamen); su significación etimológica da idea, pues, de que las cargas más pesadas derivados de la unión recaen sobre la mujer.” (BELLUSCIO, 2011: 147)*

Pero para tener un panorama más amplio con respecto a esta institución, es necesario revisar varias definiciones y concepciones de la misma por medio del estudio a través de las civilizaciones más relevantes y legislaciones semejantes a la nuestra.

*“Las nupcias o matrimonio son la unión de un hombre y una mujer, para vivir en comunidad indisoluble, leemos en el Cap. I, IX, 1 de las Instituciones de Justiniano.” (LARREA HOLGUÍN, 1985: 19)*

La institución del matrimonio es un lazo que nace con el consentimiento de la pareja y que los vincula durante su vida en común; estos factores han hecho del matrimonio un acto dinámico que ha tenido grandes cambios alrededor del tiempo.

La Constitución al ser la norma suprema de la cual se desprende el resto del ordenamiento jurídico no podía olvidar dentro de sus artículos a la institución del matrimonio, dado a que por medio de este nace la familia que es el núcleo de la sociedad, por lo que contempla su concepto de matrimonio dentro del artículo 67 inciso segundo:

*“El matrimonio es la unión entre hombre y mujer, se fundará en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en la igualdad de sus derechos,*

*obligaciones y capacidad legal.” (Constitución de la República del Ecuador. Decreto Legislativo 0. Registro Oficial 449 de 20-oct.-2008. Última modificación: 21/dic.-2015. Estado: Vigente)*

En este concepto encontramos la palabra unión, que cambia la concepción del matrimonio como un contrato, ya que los contratos al igual que el matrimonio nacen de la voluntad de las partes, pero las partes pueden modificar los efectos y las modalidades del contrato a diferencia del matrimonio que la ley preestablece todo lo referente al mismo, no pudiendo las partes consentir en algo distinto, esto quiere decir que si la ley dice que el matrimonio es una unión entre un hombre y una mujer, no podrían dos hombres consentir en casarse a pesar de que tengan la voluntad de hacerlo, ya que no basta el consentimiento sino que se debe cumplir también con todas las normas que impone el ordenamiento jurídico para su celebración y los efectos legales que se adquiere a raíz de la condición de casados (por ejemplo, la sociedad conyugal).

Para Parraguez (que realiza un estudio al Código Civil ecuatoriano), el matrimonio tiene como caracteres:

- *“Su principio generador es un acto jurídico sui generis.*
- *Su principio de permanencia es el marco de legalidad que le da carácter institucional.*
- *Su eficacia está subordinada al cumplimiento de las formalidades o solemnidades esenciales que la ley ha previsto.*
- *Consiste en la unión de un hombre y una mujer. La finalidad de esta institución es formalizar la necesidad vital que impulsa a los individuos de distinto sexo a unirse en el sentido más integral.*
- *El objeto de la unión matrimonial es la procreación, la vida en común y el auxilio mutuo.”(PARRAGUEZ, 1999: 181 y 182)*

Desde que se empezó a normar al matrimonio, los legisladores consideraron que esta institución únicamente puede ser contraída entre dos personas de distinto sexo que no están unidas por vínculo matrimonial alguno y capaces de contratar y obligarse, por lo que no puede contraer matrimonio la persona con vínculo matrimonial no disuelto; además, los contrayentes deben cumplir ciertos requisitos que exige la ley.

## 1.2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.-

Podemos empezar con la descripción bíblica del matrimonio en la cual podemos encontrar aquella cita que dice:

*“Entonces el Señor Dios hizo caer sobre el hombre un profundo sueño, y cuando este se durmió, tomó una de sus costillas y cerró con carne el lugar vacío. Luego, con la costilla que había sacado del hombre, el Señor Dios formó una mujer y se la presentó al hombre. El hombre exclamó: “¡Esta sí que es hueso de mis huesos y carne de mi carne! Se llamará Mujer, porque ha sido sacada del hombre”. Por eso el hombre deja a su padre y a su madre y se une a su mujer, y los dos llegan a ser una sola carne.”* (Biblia Católica, Extraído de: <http://www.amnistiacatalunya.org/edu/2/fem/fem-genesis.html>. [Acceso. 26/09/2015. 22h00.](#))

Por lo que nos da a entender que Dios creó al hombre y a la mujer a su imagen y semejanza siendo la mujer una parte del hombre, creada para ser su compañera; pero este concepto después sería visto desde distintas ópticas razón por la cual daría lugar a varias concepciones del matrimonio, por ejemplo dentro de las religiones como el Cristianismo, Judaísmo e Islam se ha interpretado de manera que la mujer debe obediencia debida al varón dentro del matrimonio justificados por el precepto de que “Dios lo quiso así”.

En cambio en culturas como la egipcia, se consideraba que los dos miembros de la pareja eran igual de relevantes, propiciando una igualdad entre ambos géneros.

Por otro lado, la cultura griega tenía un pensamiento distinto, ya que veían al matrimonio como una institución no igualitaria entre ambos sexos.

En la cultura sumeria veían al matrimonio como un contrato privado entre el padre o tutor de la mujer y un hombre quien tenía la potestad de rechazar y finalizar el contrato de acuerdo a su voluntad y de forma unilateral.

La mayor parte de las sociedades de Oriente Medio concebían a la mujer como un incapaz relativo dependiente de sus padres y al casarse, de su esposo.

En España, y por ello los países de Latinoamérica por influencia de dicho país, exigían que las mujeres cuenten con permiso de sus esposos para realizar cualquier actividad económica.

Dentro de la legislación ecuatoriana, más específicamente en el Código Civil, se define al matrimonio como:

*“un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.” (Artículo 81. Código Civil. Registro Oficial Suplemento 46 de 24-jun.-2005. Última modificación: 22-may.-2016. Estado: Vigente.)*

La Constitución con respecto al matrimonio consagra que:

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

*El matrimonio es la unión entre hombre y mujer, se fundará en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en la igualdad de sus derechos, obligaciones y capacidad legal.” (Artículo 67. Constitución de la República del Ecuador. Tipo de Norma: Decreto Legislativo 0. Publicación: Registro Oficial 449. Fecha de publicación: 20-oct-2008. Última Reforma: 22-may.-2016. Estado: Vigente.)*

La institución del matrimonio persigue ciertos fines para los cuales fue creada, dichos fines están claramente especificados dentro del Código de Derecho Canónico:

*“Pero mientras que el texto de 1917 distinguía un fin primario –la procreación y educación de la prole- y otros fines secundarios –la ayuda mutua y el remedio de la concupiscencia (canon 1013, § 1)-, el actualmente vigente, siguiendo lo que ya se había afirmado en la constitución conciliar Gaudium et Spes, suprime ese orden jerárquico e invierte el orden de enunciación al expresar que el matrimonio está “ordenado por su misma índole natural al bien de los cónyuges y a la*

*generación y educación de la prole” (canon 1055, § 1); con lo que actualmente ambos fines tienen la misma importancia.” (BELLUSCIO, 2011: 149)*

Por lo tanto, el matrimonio es una institución por medio de la cual se puede dar origen a la familia, tanto para bien de los cónyuges como de los hijos. De acuerdo al derecho canónico el fin sería el de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.

### **1.3. CONCEPCIONES DEL MATRIMONIO**

¿Cuál es la naturaleza jurídica de esta institución?, para responder a esta pregunta es necesario revisar las distintas concepciones que se han desarrollado, estas son: concepción contractual canónica, concepción contractual civil, concepción institucional, concepción mixta y acto jurídico familiar.

#### **1.3.1. Concepción contractual canónica**

El derecho canónico ha establecido su propia teoría en cuanto al matrimonio dentro del canon 1055:

*“1055 § 1. La alianza matrimonial, por la que el varón y la mujer constituyen entre sí un consorcio de toda la vida, ordenado por su misma índole natural al bien de los cónyuges y a la generación y educación de la prole, fue elevada por Cristo Señor a la dignidad de sacramento entre bautizados.*

*§ 2. Por tanto, entre bautizados, no puede haber contrato matrimonial válido que no sea por eso mismo sacramento.”(Código de Derecho Canónico. Extraído de: [http://www.vatican.va/archive/ESL0020/\\_P3T.HTM](http://www.vatican.va/archive/ESL0020/_P3T.HTM). Acceso. 22/10/2015. 20h00)*

A este acto se lo llama contrato natural, ya que es parte de la esencia de la especie humana el buscar la permanencia de su especie por lo que la figura del matrimonio es la institución por la cual se logra este fin.

*“Para el derecho canónico, el acto de celebración del matrimonio es, a la vez que sacramento e inseparablemente de él cuando se contrae entre bautizados, un contrato. Lo sería en razón de reunir los elementos esenciales de su existencia: sujetos, objeto y consentimiento; en especial se toma en consideración la existencia de este último elemento.” (BELLUSCIO, 2011: 150)*

Este acto proviene de la libre voluntad del hombre y la mujer al aceptar unir sus vidas y en cuanto a la duración es indisoluble y perpetuo ya que por su carácter de sagrado (lo es para el Derecho Canónico), el hombre no lo puede disolver.

### **1.3.2. Concepción contractual civil**

El contractualismo, como lo conocemos hoy, nace en los siglos XVII y XVIII y concibe al Estado como la consecuencia de un pacto entre este y la sociedad. Esta concepción plasmada en el matrimonio, cree en la secularización de esta institución para que no solo la religión imponga sus normas sino también el Estado de esta manera se cambió ciertas características como las de indisolubilidad y perpetuidad.

*“Autores franceses actuales –como Catherine Labrousse-Riou- se muestran nuevamente atraídos por el carácter contractual del matrimonio, sobre la base de los cambios legislativos producidos a partir de 1975 – admisión del divorcio vincular por mutuo consentimiento y por ruptura de la vida en común-, los que implicarían no ya solamente su extinción por disenso o por incumplimiento de las obligaciones que de él derivan sino inclusive la necesidad de un consentimiento permanente y no sólo inicial, así como la regulación convencional de algunos efectos (p. ej., la fijación convencional de la residencia conyugal).” (BELLUSCIO, 2011: 151)*

Con estos cambios en la legislación, se abre la puerta a que los matrimonios puedan disolverse bajo los preceptos interpuestos por la ley, lo que obliga a que el matrimonio ya no sea visto como una institución perpetua y que ya no depende de la religión, lo cual sirvió para que legislaciones de otros estados adoptaran la misma visión del matrimonio.

### **1.3.3. Concepción institucional**

A pesar de que Francia, a principios del siglo XX, había enseñado al mundo una distinta visión del matrimonio a la propuesta por la iglesia, la misma fue vista como insuficiente para la época dado a que si esta institución es considerada como un contrato, los legisladores poco a poco tendrían que adoptar más excepciones para su celebración provocando que se desvirtuasen los fines primigenios del matrimonio.

*“Había otra manera de considerar el acto que dejaba completamente libre al legislador para formular las condiciones todas del matrimonio, y era reputarlo como una institución social fundada en el consentimiento de las partes; y entonces las peculiaridades de su naturaleza, su carácter y la extensión de las obligaciones, tan diferentes de las de los contratos, podían corresponder al fin de su institución.” (BELLUSCIO. 2011: 151 y 152)*

La explicación de esta postura es que no se puede catalogar al matrimonio como un contrato, igualándolo a un mero acto consensual, ya que cuando el hombre y la mujer deciden casarse prometen fidelidad, compromiso que de ser roto no traerá consecuencia jurídica alguna, tan solo es una muestra de la influencia del cristianismo.

### **1.3.4. Concepción mixta**

Esta concepción funde las ideas principales de las anteriores concepciones:

*“La teoría contractual pone el acento en el consentimiento de las partes expresado en el acto de celebración; la institucional, por el contrario, en la inderogabilidad por las partes del régimen legal a que quedan sometidas como consecuencia de ese acto, del complejo de derechos y deberes de los cuales no pueden apartarse.” (BELLUSCIO. 2011: 153)*

De acuerdo a esta concepción, el matrimonio es un contrato por el cual las partes se obligan por medio del consentimiento mutuo de suscribir dicho contrato, pero también es una institución porque quienes se obligaron por medio de ese

contrato quedan sometidos al ordenamiento jurídico en razón de los deberes y derechos que se desprenden.

### **1.3.5. Acto jurídico familiar**

En esta concepción, el matrimonio es visto como un acto voluntario y lícito, por el cual las personas adquieren relaciones jurídicas familiares (tanto por consanguinidad como por afinidad) que modifican derechos y obligaciones.

*“Se trata de caracterizar al acto de celebración del matrimonio, de modo que esta posición no es incompatible con ver en el matrimonio-estado una institución no sólo social sino también jurídica.” (BELLUSCIO. 2011: 153)*

De lo expuesto se puede decir que la idea del matrimonio ha cambiado, dejándose de lado los fines que establecía el Código Civil como lo son: vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.

## **1.4. EL MATRIMONIO EN EL ECUADOR**

En la historia republicana del Ecuador, ha habido varias modificaciones tanto en las Constituciones como en el resto de las leyes, por lo que no podía quedar a un lado el Código Civil que por su importancia ha sufrido cambios desde el año 1860 hasta la última modificación de 22 de mayo de 2016, a continuación haremos un repaso por los más importantes en cuanto a la concepción del matrimonio, y que aportaron a la evolución de su definición hasta llegar a la idea que tenemos hoy sobre esta figura jurídica.

### **1.4.1. CÓDIGO CIVIL DE 1860**

El Código Civil de 1860 es el primer Código Civil que tiene el Ecuador, pero no fue de total autoría del Legislativo de la época, sino más bien fue una copia del Código Civil chileno de 1857 realizado por Andrés Bello.

La Corte Suprema de Justicia del Ecuador realizó ciertas modificaciones a este Código Civil para que se adaptara mejor a la realidad ecuatoriana, por lo que el 25 de noviembre de 1857 el Congreso aprobó dicho texto y el 6 de marzo de 1858 el Ejecutivo lo sancionó para finalmente entrar en vigencia con decreto de 3 de diciembre de 1860. (MALDONADO, 1973: 19)

En el título IV de este Código Civil, se contemplaban las normas respectivas al matrimonio:

*“Art. 98.- El matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen actual e indisolublemente y por toda la vida, con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente.” (Código Civil de 1860. Decreto Legislativo 0. Registro Auténtico 1860 de 03-dic.-1860. Última modificación: 20-jun.-1930. Estado: Derogado)*

En esta norma podemos notar la presencia de la concepción contractual civil al definir al matrimonio como un “contrato solemne”, pero si revisamos el resto del capítulo concerniente al matrimonio, notaremos también la profunda influencia de la iglesia católica en el derecho civil de la época, ya que el matrimonio es indisoluble y dura toda la vida; además en el artículo 99 de este cuerpo normativo se expresa lo siguiente:

*“Art. 99.- Toca a la autoridad eclesiástica decidir sobre la validez del matrimonio que se trata de contraer o se ha contraído.*

*La ley civil reconoce como impedimentos para el matrimonio los que han sido declarados tales por la Iglesia Católica; y toca a la autoridad eclesiástica decidir sobre su existencia y conceder dispensa de ellos.” (Código Civil de 1860. Decreto Legislativo 0. Registro Auténtico 1860 de 03-dic.-1860. Última modificación: 20-jun.-1930. Estado: Derogado)*

Por lo tanto, la iglesia tenía la facultad de imponer sus normas referentes a la validez del matrimonio, e incluso para determinar los impedimentos para contraer matrimonio.

La autoridad eclesiástica tenía la potestad de determinar qué matrimonios reunieron los requisitos para ser considerados válidos ante el Derecho Civil; además, podían otorgar dispensas (entendidas en este caso como un permiso

que autoriza a la persona para poder contraer el sacramento del matrimonio), con estas potestades que se otorgaron por ley a la iglesia católica, se permitía contraer nupcias solo a quienes profesaban esta religión, ya que para el Derecho Canónico no tiene validez el matrimonio entre un católico con un no católico o entre dos personas no católicas.

Otro aspecto importante dentro de este Código Civil es la edad apta para contraer matrimonio:

*“Art. 102.- Los que no hubieren cumplido veintiún años no podrán casarse sin el consentimiento expreso de su padre legítimo, o a falta de padre legítimo, el de la madre legítima, o a falta de ambos, el del ascendiente o ascendientes legítimos de grado más próximo.*

*En igualdad de votos contrarios, preferirá el favorable al matrimonio.” (Código Civil de 1860. Decreto Legislativo 0. Registro Auténtico 1860 de 03-dic.-1860. Última modificación: 20-jun.-1930. Estado: Derogado)*

A partir de los 21 años los ecuatorianos podían contraer matrimonio sin autorización alguna, ya que a partir de esta edad eran legalmente capaces.

#### **1.4.2. CÓDIGO CIVIL DE 1871**

Este Código Civil fue expedido bajo el mandato del Presidente Interino de la República Gabriel García Moreno, quien pidió a la Corte Suprema de Justicia se expidiera un nuevo Código Civil, mediante decreto de fecha 15 de mayo de 1869, entre los más importantes aspectos que introdujo esta normativa se encuentran:

*“presumirse la autorización general del marido, mientras no intervenga reclamación o protesta del mismo, para la mujer casada que ejerce públicamente profesión o industria, habilitándola, además, para comparecer en juicio sin licencia del marido en tales casos; el otorgamiento de la patria potestad sobre los hijos, a la madre, en todos los casos en que terminara la del padre, y muchas otras más, que fueron aprobadas con modificaciones, por la Convención Nacional el 22de junio.” (MALDONADO, 1974: 20)*

Este código contempla que la mujer casada necesita autorización de su marido para acciones como trabajar, por lo que esta es una época muy rígida para la mujer quien, para este punto no tiene libertad de decisión.

No se modificó la definición del matrimonio dada por el Código Civil de 1860 ni tampoco la edad mínima para contraer matrimonio, manteniendo así la tradición contractualista.

### **1.4.3. LEY DE MATRIMONIO CIVIL DE 1902**

Una importante modificación es que con el fin de separar al Estado de la Iglesia, se expide la Ley de Matrimonio Civil, con la que se prevé normas para determinar si el matrimonio es nulo, con lo que se quita la potestad a las autoridades de la Iglesia de verificar la validez del acto.

*“Art. 3.- No podrán contraer matrimonio:*

- 1. El cónyuge sobreviviente con el asesino o cómplice en el asesinato de su marido o mujer;*
- 2. El hombre o mujer con su correo en el delito de adulterio;*
- 3. Los impúberes;*
- 4. Los ligados por vínculo matrimonial no disuelto;*
- 5. Los impotentes;*
- 6. Los dementes;*
- 7. Los parientes por consanguinidad en línea recta;*
- 8. Los parientes colaterales hasta el segundo grado civil de consanguinidad; y*
- 9. Los parientes en primer grado civil de afinidad.*

*Art. 4.- El matrimonio contraído por personas comprendidas en cualquiera de los casos puntualizados en el artículo precedente, es nulo.*

*Art. 5.- Son, igualmente, causas de nulidad del matrimonio:*

- 1. La falta, por parte de alguno de los contrayentes, de libre y espontáneo consentimiento, al tiempo de la celebración del mismo;*
- 2. El error, en cuanto a la identidad del otro contrayente;*

3. *El rapto de la mujer, siempre que ésta, al tiempo de celebrarse el matrimonio, no haya recobrado su libertad;*
4. *El no haberse celebrado el matrimonio ante el funcionario civil correspondiente, el actuario y dos testigos; y*
5. *La impotencia anterior al matrimonio.” (Ley de Matrimonio Civil. Registro Oficial. 1 de enero de 1903. Estado. Derogado.)*

Con estas causas de nulidad, deja de ser impedimento el no profesar la religión católica y de esta manera estas normas empiezan a parecerse más a las hoy vigentes.

Además, la edad mínima para casarse es 18 años, de acuerdo al artículo 108 del Código Civil.

#### **1.4.4. CÓDIGO CIVIL DE 1930**

Durante la Presidencia de la República de Leónidas Plaza, en decreto legislativo del 30 de septiembre de 1912, se ordenó la redacción del nuevo Código Civil, pero este llegó a publicarse durante la Presidencia de la República de Isidro Ayora en el año 1930.

*“Art. 99.- Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen actual e indisolublemente y por toda la vida, con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente.” (Código Civil de 1930. Codificación 0. Registro Oficial Suplemento 352 de 20-jun.-1930. Última modificación: 30-jun.-1950. Estado: Derogado)*

Al igual que el resto de Códigos Civiles, en esta norma se guarda la tradición contractualista, además del carácter de permanente de esta institución, con las excepciones vistas en la ley de matrimonio civil descrita antes.

#### **1.4.5. CÓDIGO CIVIL DE 1970.**

En 1970, cuando José María Velasco Ibarra vuelve al poder como Presidente de la República del Ecuador, se ordena mediante Decreto Supremo No. 55 de 8 de julio de 1970, que se modifique el Código Civil vigente en la época.

A partir del Título III, se contemplan las normas respectivas al matrimonio:

*“Art. 81.- Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.” (Código Civil de 1970. Codificación 0. Registro Oficial Suplemento 104 de 20-nov.-1970. Última modificación: 24-jun.-2005. Estado: Derogado)*

Podemos resaltar como un cambio interesante, que el matrimonio deja su carácter de perpetuo, dando así la posibilidad de terminar el matrimonio por alguna de las causales que prevea el código.

Se mantiene la edad de 18 años como mínima para contraer nupcias.

#### **1.4.6. CÓDIGO CIVIL DE 2005.**

Bajo la Presidencia de la República de Alfredo Palacio, se modifica al Código Civil, el cual entra en vigencia el 24 de junio de 2005.

*“Art. 81.- Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.” (Código Civil. Codificación 10. Registro Oficial Suplemento 46 de 24-jun.-2005. Última modificación: 22-may.-2016. Estado: Vigente)*

Como podemos ver se mantiene el concepto de matrimonio, pero un cambio fundamental es que con las últimas reformas, solo pueden contraer matrimonio las personas a partir de los 18 años, y los menores de esta edad no podrán casarse ni siquiera contando con la autorización de sus padres o tutores.

*“Art. 83.- Las personas que no hubieren cumplido dieciocho años no podrán casarse.” (Código Civil. Codificación 10. Registro Oficial Suplemento 46 de 24-jun.-2005. Última modificación: 22-may.-2016. Estado: Vigente)*

Las normas del matrimonio civil son de orden público y regulan las relaciones personales entre los cónyuges, las relaciones paterno-filiales, las que determinan el régimen patrimonial del matrimonio, la calificación de los bienes de los cónyuges, etc.

Aparte de la norma del Código Civil, para lograr una convivencia en armonía se ha considerado necesario crear leyes que rijan los actos de los ciudadanos en todas partes del mundo; de ahí que el Derecho Internacional Privado contempla al matrimonio dentro de su normativa; esto dado a que han surgido distintos conflictos por el reconocimiento de un matrimonio en un país, estas normas se han creado con el fin de evitar la poligamia.

Así mismo, la Constitución de 1998 en su sección tercera, contempló la protección de la familia como núcleo de la sociedad, inclusive igualando a la unión de hecho con el matrimonio, tanto en obligaciones como en derechos.

*“Art. 37.- El Estado reconocerá y protegerá a la familia como célula fundamental de la sociedad y garantizará las condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Esta se constituirá por vínculos jurídicos o de hecho y se basará en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes.*

*Protegerá el matrimonio, la maternidad y el haber familiar. Igualmente apoyará a las mujeres jefas de hogar.*

*El matrimonio se fundará en el libre consentimiento de los contrayentes y en la igualdad de derechos, obligaciones y capacidad legal de los cónyuges.*

*Art. 38.- La unión estable y monogámica de un hombre y una mujer, libres de vínculo matrimonial con otra persona, que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio, inclusive en lo relativo a la presunción legal de paternidad, y a la sociedad conyugal.” \*(Constitución Política de la República del Ecuador, 1998. Decreto Legislativo 0. Registro Oficial 1 de 11-ago.-1998. Última modificación: 20-oct.-2008. Estado: Derogado.)*

La pre citada concepción del matrimonio no difiere demasiado con las establecidas en las Constituciones anteriores, pero en la Asamblea

Constituyente de Montecristi efectuada el 20 de octubre del 2008, entra en vigencia la actual Constitución, con la cual se modifica la definición del matrimonio, estipulándose en su artículo 67 lo siguiente:

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

*El matrimonio es la unión entre hombre y mujer, se fundará en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en la igualdad de sus derechos, obligaciones y capacidad legal.” (Constitución de la República del Ecuador. Decreto Legislativo 0. Registro Oficial 449 de 20-oct.-2008. Última modificación: 21-dic.-2015. Estado: Reformado)*

Por ende, uno de los cambios que se presenta en esta Constitución es el reconocimiento del matrimonio como una unión libre y voluntaria mas no como un acto contractual, definiciones que han sido señaladas anteriormente. Además, en el primer inciso del artículo mencionado “reconoce a la familia en sus diversos tipos”, ampliando de esta manera los derechos de este núcleo de la sociedad, al reconocerlos y ampararlos bajo las mismas premisas establecidas para el matrimonio, hecho que no se encontraba legislado anteriormente.

## **2. FORMAS DE TERMINACIÓN DEL MATRIMONIO**

El matrimonio al ser un acto realizado con el consentimiento de ambas partes puede terminarse por la voluntad de esos mismos sujetos, para lo cual la legislación ecuatoriana ha establecido expresamente las formas de terminación del matrimonio:

*“Art. 105.- El matrimonio termina:*

- 1. Por la muerte de uno de los cónyuges;*
- 2. Por sentencia ejecutoriada que declare la nulidad del matrimonio;*

*3. Por sentencia ejecutoriada que concede la posesión definitiva de los bienes del desaparecido; y,*

*4. Por divorcio.” (Código Civil. Codificación 10. Registro Oficial Suplemento 46 de 24-jun.-2005. Última modificación: 22-may.-2016. Estado: Vigente.)*

Con respecto a la muerte de uno de los cónyuges, esta situación da como resultado un nuevo estado civil que es la viudez y que permite a la persona contraer nuevamente matrimonio.

Cuando el matrimonio termina por sentencia ejecutoriada a causa de la declaración de la nulidad; lo que quiere decir es que al momento de contraer este vínculo hubo factores que impedían su validez, con lo que se produce la nulidad del acto; este tema lo veremos a profundidad dentro del capítulo sobre el consentimiento.

La forma de terminación del matrimonio por medio de sentencia ejecutoriada que conceda la posesión definitiva de los bienes del desaparecido, tiene lugar cuando el cónyuge no ha tenido noticias del otro por 10 años y por ello, después de un juicio, se declara la muerte de la persona y la posesión definitiva de los bienes a su cónyuge.

Finalmente, la terminación del vínculo matrimonial por medio del divorcio faculta a los cónyuges que lo realicen por mutuo consentimiento o por alguna de las causales establecidas en el artículo 110 del Código Civil, cualquiera sea la forma, deberá inscribirse en el Registro Civil, como lo veremos después.

## **2.1. MUERTE DE UNO DE LOS CÓNYUGES**

El matrimonio al ser un acto ejercido por dos personas (de distinto sexo, de acuerdo a la legislación ecuatoriana), implica la voluntad de ambos cónyuges para formar una familia durante su vida, pero como todo acto ejercido de manera personal dura mientras la persona viva, el matrimonio no es la excepción por lo que queda disuelto con la muerte de uno de los cónyuges.

Incluso dentro del Derecho Canónico, se considera como causal de terminación del matrimonio la muerte de uno de los cónyuges:

*“1141 El matrimonio rato y consumado no puede ser disuelto por ningún poder humano, ni por ninguna causa fuera de la muerte.” (Código de Derecho Canónico. Extraído de: [http://www.vatican.va/archive/ESL0020/\\_P3T.HTM](http://www.vatican.va/archive/ESL0020/_P3T.HTM). Acceso. 10/11/2015. 20h00)*

Por ende, dentro del Derecho Civil ecuatoriano el matrimonio termina con la muerte de alguno de los cónyuges a menos que hayan demandado el divorcio ante autoridad competente.

## **2.2. SENTENCIA EJECUTORIADA QUE DECLARE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO**

La nulidad del matrimonio se produce cuando existen determinados vicios o carencia de solemnidades, y demás requisitos propios del acto o contrato que se va a celebrar, dando como resultado que los mismos no nacieron para efectos jurídicos, con el *“fin de proteger los valores propios del ordenamiento y también a los sujetos involucrados en el acto” (Diccionario Hispanoamericano de Derecho, 2008)<sup>27</sup>*, estos vicios al ser declarados por el juez retrotraen al momento anterior a la realización del acto o contrato nulo.

Para Parraguez, *“la nulidad es una sanción civil que recae sobre los actos o contratos en los cuales se ha omitido alguno de los requisitos de validez” (Parraguez, 1999)<sup>28</sup>*.

En materia civil, se establecen varios requerimientos para que el acto tenga plena validez, los mismos que pueden ser de forma o de fondo, los cuales los encontramos dentro del Código Civil:

*“Art. 95.- Es nulo el matrimonio contraído por:*

*1. El cónyuge sobreviviente con el autor o cómplice del delito o tentativa de homicidio, asesinato, sicariato o femicidio del cónyuge fallecido o que haya sobrevivido.*

*2. La persona menor de 18 años de edad.*

3. *La persona ligada por vínculo matrimonial no disuelto.*
4. *La persona con discapacidad intelectual que afecte su consentimiento y voluntad.*
5. *Los parientes por consanguinidad en línea recta.*
6. *Los parientes colaterales en segundo grado civil de consanguinidad.*

*Art. 96.- Es igualmente causa de nulidad del matrimonio la falta de libre y espontáneo consentimiento por parte de alguno o de ambos contrayentes, al tiempo de celebrarse el matrimonio, sea que provenga de una o más de estas causas:*

1. *Error en cuanto a la identidad del otro contrayente;*
2. *Discapacidad intelectual que prive del uso de la razón;*
3. *En el caso del matrimonio servil; y,*
4. *Amenazas graves y serias, capaces de infundir un temor irresistible.” (Código Civil. Codificación 10. Registro Oficial Suplemento 46 de 24-jun.-2005. Última modificación: 22-may.-2016. Estado: Vigente.)*

Estas causas de nulidad serán analizadas a profundidad más adelante, pero es importante señalar que el matrimonio se puede celebrar una vez que las condiciones que provocaron la nulidad hayan desaparecido o que se hayan subsanado por la naturaleza misma de las causas, conforme al artículo 97 del Código Civil. En los casos del artículo 95 antes señalado, cualquiera de los cónyuges podrá demandar la nulidad, pero en los casos del artículo 96, únicamente podrá demandar la nulidad el cónyuge perjudicado.

En el artículo 99 del Código Civil, encontramos los tiempos en los que prescribe la acción, esto es en dos años contados desde que se tuvo conocimiento de la causa de nulidad o desde que se la pudo ejercer. Pero existen 4 condiciones en las cuales esta acción no prescribe, las cuales son: en el caso del cónyuge sobreviviente que contrae matrimonio con el autor o cómplice del delito o tentativa de homicidio, asesinato, sicariato o femicidio del cónyuge fallecido o que haya sobrevivido; la persona que estando casada contrae matrimonio con otra; las personas que tengan parentesco en línea recta, esto quiere decir hijos con padres o abuelos con nietos, o parentesco colateral hasta segundo grado de

consanguinidad, esto es entre hermanos. Si el matrimonio fue disuelto por divorcio, no cabe la nulidad.

A pesar de que por nulidad se tenga sin efecto un acto o contrato, hay una excepción en la cual los efectos producidos por el matrimonio permanezcan aun a pesar de esta declaración, este es el caso del matrimonio putativo el cual nace como una solución para los casos en los cuales por ejemplo, hay bienes o hijos dentro de un matrimonio nulo.

*“Art. 94.- El matrimonio nulo, si ha sido celebrado con las solemnidades que la ley requiere, surte los mismos efectos civiles que el válido, respecto del cónyuge que, de buena fe y con justa causa de error, lo contrajo, y respecto de los hijos concebidos dentro de dicho matrimonio. Pero dejará de surtir efectos civiles desde que falte la buena fe por parte de ambos cónyuges.*

*Las donaciones o promesas que, por causa de matrimonio, se hayan hecho por el otro cónyuge al que se casó de buena fe, subsistirán no obstante la declaración de la nulidad del matrimonio.” (Código Civil. Codificación 10. Registro Oficial Suplemento 46 de 24-jun.-2005. Última modificación: 22-may.-2016. Estado: Vigente.)<sup>30</sup>*

La declaratoria de nulidad en el matrimonio putativo no tendrá carácter retroactivo, es decir que los actos efectuados con anterioridad a su nulidad son válidos respecto al cónyuge contrayente de buena fe, a los hijos producto de esta unión y a los bienes adquiridos, siendo aplicable la nulidad a partir de la sentencia emitida por la autoridad competente y debidamente ejecutoriada.

### **2.3. SENTENCIA EJECUTORIADA QUE CONCEDE LA POSESIÓN DEFINITIVA DE LOS BIENES DEL DESAPARECIDO**

La muerte presunta es una institución creada por el Derecho Civil para poder dar solución a la eventual desaparición de la persona, y por la cual familia y los terceros que hayan tenido algún tipo de relación jurídica por la cual queden vulnerados sus derechos (en el ámbito patrimonial) puedan reclamar los bienes del desaparecido, especialmente en el caso del cónyuge que necesita

administrar los bienes de la sociedad conyugal pero que sin la autorización del desaparecido no puede realizar ningún tipo de transacción.

Esta institución fue creada en consecuencia de los problemas que existían en razón de la difícil comunicación y transporte que existía en épocas pasadas, por lo cual las personas que no se comunicaban por largos periodos de tiempo con sus familiares eran asumidos como muertos, situación que en la actualidad es más complicada que se dé por las facilidades con las que se cuenta hoy, aunque no es imposible dado a la gran cantidad de desapariciones que resultan, mayoritariamente, de delitos como el secuestro, trata o tráfico de personas.

El efecto de la muerte presunta es que aunque no es una declaración de una verdadera muerte, sus efectos son equivalentes.

El Código Civil ecuatoriano, establece en su artículo 66 lo que se entenderá por presunción de muerte:

*“Se presume muerto el individuo que ha desaparecido, ignorándose si vive, y verificándose las condiciones que van a expresarse.” (Código Civil. Codificación 10. Registro Oficial Suplemento 46 de 24-jun.-2005. Última modificación: 22-may.-2016. Estado: Vigente.)*

La legislación ecuatoriana a través de este artículo pretende regular la desaparición de las personas que por diversas causas ya sea guerra, naufragio u otras, se ausentan por un lapso de tiempo sin dar noticia alguna de su paradero, por lo que se debe presumir la muerte del desaparecido, siendo esta una posibilidad cierta lo que ocasiona un problema ya que esta persona durante su existencia produjo actos con efectos jurídicos como pueden ser la adquisición de bienes, el matrimonio, y por ende la existencia de hijos; causas por las cuales es indispensable la existencia de la figura legal de la muerte presunta.

*“Art. 69.- Durante los tres años o seis meses prescritos en el Art. 67, reglas 5a. y 6a., se mirará el desaparecimiento como mera ausencia, y cuidarán de los intereses del ausente sus apoderados o sus representantes legales.” (Código Civil. Codificación 10. Registro Oficial Suplemento 46 de 24-jun.-2005. Última modificación: 22-may.-2016. Estado: Vigente.)*

Artículo 67 numerales:

*“5. El juez fijará como día presuntivo de la muerte, el último del primer año, contado desde la fecha de las últimas noticias; y transcurridos tres años desde la misma fecha, concederá la posesión provisional de los bienes del desaparecido; y,*

*6. Con todo, si después que una persona recibió una herida grave en la guerra, o naufragó la embarcación en que navegaba, o le sobrevino otro peligro semejante, no se ha sabido más de ella, y han transcurrido desde entonces seis meses, y practicándose la justificación y citaciones prevenidas en los ordinales anteriores, fijará el juez como día presuntivo de la muerte, el de la acción de guerra, naufragio o peligro, o, no siendo enteramente determinado ese día, adoptará un término medio entre el principio y el fin de la época en que pudo ocurrir el suceso, y concederá inmediatamente la posesión definitiva de los bienes del desaparecido.” (Código Civil. Codificación 10. Registro Oficial Suplemento 46 de 24-jun.-2005. Última modificación: 22-may.-2016. Estado: Vigente.)*

En los numerales citados, el legislador hace una diferencia respecto del inicio de la muerte presunta, esto es por la simple desaparición, el juez determina la presunción considerando las últimas noticias del causante, en cambio cuando se presentan circunstancias diferentes de su desaparición a causa de una herida grave en guerra, naufragio, u otras circunstancias semejantes, el juez presume la muerte el día en que sucedió el hecho, y en caso de no determinarse este, busca un promedio de tiempo entre el inicio y el fin del suceso.

Si la persona a quien se le ha declarado la muerte presunta estuvo casada, su cónyuge puede solicitar la disolución de la sociedad conyugal con el fin de manejar sus bienes con libertad, además en el caso de la existencia de hijos, con esta declaración pueden obtener la parte proporcional de los bienes de su progenitor.

Si pasados 10 años de las últimas noticias del desaparecido todavía no se hubiese podido determinar su domicilio o residencia, se podrá solicitar al juez que se declare la posesión definitiva de los bienes del desaparecido.

*“Art. 76.- Si durante la posesión provisional no volviere el desaparecido, o no se tuviere noticias que motivaren la distribución de sus bienes, según las reglas generales, se decretará la posesión definitiva, y se cancelarán las cauciones.*

*En virtud de la posesión definitiva cesan las restricciones impuestas por el Art. 74, y se da por terminado el matrimonio, si el desaparecido hubiere sido casado.*

*Si no hubiere precedido posesión provisional, por el decreto de posesión definitiva se abrirá la sucesión del desaparecido, según las reglas generales.”*  
*(Código Civil. Codificación 10. Registro Oficial Suplemento 46 de 24-jun.-2005. Última modificación: 22-may.-2016. Estado: Vigente.)*

En tal razón, la posesión definitiva de los bienes del desaparecido convierte a quienes obtuvieron la posesión provisional en legítimos herederos con libre disposición de los bienes del causante; y, en cuanto al matrimonio (de haberlo) se lo declarará disuelto.

## **2.4. DIVORCIO**

El divorcio es la forma de terminación del vínculo matrimonial mediante sentencia ejecutoriada o ante notario, que provoca entre los antiguos cónyuges un nuevo estado civil, esto es el de divorciados.

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

*Estas prohibiciones no se extienden al caso en que el nuevo matrimonio se efectúa con el último cónyuge.”* (Código Civil. Codificación 10. Registro Oficial Suplemento 46 de 24-jun.-2005. Última modificación: 22-may.-2016. Estado: Vigente.)

Para proceder al divorcio, se puede recurrir a cualquiera de los dos mecanismos previstos:

1. Por el mutuo acuerdo de las partes, o
2. Por medio de alguna de las causales previstas por el Código Civil.

#### **2.4.1. DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO**

De acuerdo al Código Civil, esta forma de terminación del matrimonio requiere de la voluntad de ambas partes, con lo que ambos demuestran su deseo de divorciarse.

*“Art. 107.- Por mutuo consentimiento los cónyuges pueden divorciarse en procedimiento voluntario que se sustanciará según las disposiciones del Código Orgánico General de Procesos.” (Código Civil. Codificación 10. Registro Oficial Suplemento 46 de 24-jun.-2005. Última modificación: 22-may.-2016. Estado: Vigente.)*

Para que los cónyuges puedan divorciarse por mutuo consentimiento deben acudir ante un Juez de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia o ante cualquier notario, este último solo en caso de no tener hijos menores de edad o dependientes en común, tal como establece el artículo 340 del Código Orgánico General de Procesos.

Cuando los cónyuges acuden ante el juez para que se declare la disolución de su vínculo matrimonial, lo deben realizar mediante una demanda, en la cual deben constar como contenido, los mismos requisitos exigidos para cualquier demanda, una vez presentada la misma, el juez tendrá la opción de que si necesita más información la puede requerir al interesado, (esto solo aplica para datos con respecto a la citación), una vez citada la otra parte, el juez convocará a la audiencia dentro de un término de diez a veinte días (Artículo 335 del Código Civil. Codificación 10. Registro Oficial Suplemento 46 de 24-jun.-2005. Última modificación: 22-may.-2016. Estado: Vigente.), en la cual si existe un acuerdo entre las partes acerca de la situación de los hijos menores de edad, se dictará sentencia, pero si no existe tal acuerdo, se conocerá la causa dentro de un procedimiento sumario, y una vez resuelta se disolverá el vínculo matrimonial. (Artículo 340 del Código Civil. Codificación 10. Registro Oficial Suplemento 46 de 24-jun.-2005. Última modificación: 22-may.-2016. Estado: Vigente.).

## 2.4.2. DIVORCIO POR CAUSAL

En el caso de que los cónyuges no hayan llegado a un acuerdo en común, cualquiera de los dos podrá alegar una o varias de las causales previstas por el Código Civil en su artículo 110, las cuales son:

**1. El adulterio de uno de los cónyuges:** Consiste en la infidelidad de uno de los cónyuges, incluso contemplado dentro del Derecho Canónico encontramos a la fidelidad, llamada también “bonum fidei” o unidad del matrimonio, conforme al canon 1056 del Código de Derecho Canónico.

**2. Tratos crueles o violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar:** También llamada sevicia, atenta contra la integridad física y psicológica de la familia, dado a que estos actos crueles tienen como propósito hacer sufrir a la víctima o víctimas y que puede llegar a poner en riesgo la salud y la vida.

**3. El estado habitual de falta de armonía de las dos voluntades en la vida matrimonial:** Todos los actos por los cuales, sin necesariamente tener que llegar a ser parte de la sevicia, provocan una falta de armonía en el hogar matrimonial, constituyéndose en malos tratos mutuos entre la pareja con el fin de molestar al otro.

**4. Las amenazas graves de un cónyuge contra la vida del otro:** estas requieren ser graves (fundadas y posibles) por lo que el cónyuge debe encontrarse en un estado de temor justificado por su vida o integridad.

**5. La tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro:** Semejante a la anterior, pero en este caso ya existieron acciones que indican el fin de atentar contra la vida.

**6. Los actos ejecutados por uno de los cónyuges con el fin de involucrar al otro o a los hijos en actividades ilícitas:** Se debería determinar si los actos realizados por el cónyuge fueron realmente determinantes para que el otro cónyuge y/o sus hijos fuesen involucrados en las actividades ilícitas o si ellos estaban involucrados en dichas actividades antes de que el cónyuge ejerciere presión o influencia.

**7. La condena ejecutoriada a pena privativa de la libertad mayor a diez años:** Es necesario que el cónyuge tenga sentencia ejecutoriada ordenando la pena privativa de la libertad mayor a diez años y que esta condena se haya presentado dentro del matrimonio.

**8. El que uno de los cónyuges sea ebrio consuetudinario o toxicómano:** Es necesario que la ebriedad y la toxicomanía sean habituales, dado a que existen también las personas que beben solo en reuniones sociales, lo cual no es causal de divorcio.

**9. El abandono injustificado de cualquiera de los cónyuges por más de seis meses ininterrumpidos:** Siendo esta la más frecuente, el abandono debe haber sido por seis meses ininterrumpidos con lo que no se da lugar a que los cónyuges hayan convivido por tiempos parciales.

Todas estas causales por su gravedad, ya que atentan contra el núcleo de la sociedad que es la familia, deberán ser probadas en juicio.

Como toda acción, la de divorcio tiene un tiempo establecido para ser propuesta:

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

*1. En las causales uno, cinco y seis, contado desde que el cónyuge perjudicado tuvo conocimiento de la causa de que se trate.*

*2. En las causales dos, tres y cuatro, contado desde que se realizó el hecho.*

*3. En la causal siete, contado desde que se ejecutorió la sentencia respectiva.”*  
*(Código Civil. Codificación 10. Registro Oficial Suplemento 46 de 24-jun.-2005. Última modificación: 22-may.-2016. Estado: Vigente.)*

Si se propone la acción dentro de los tiempos previstos se deberá cumplir con ciertos requisitos:

- Se nombrará un curador Ad-Litem quien es el encargado de salvaguardar los intereses del menor tanto económicos como su situación dado a que los padres, dentro de la audiencia, acordarán los temas de alimentos, visitas y tenencia.
- La tenencia del menor estará fijada conforme a las diferentes circunstancias y necesidades que el niño tenga para su desarrollo integral, por lo que el juzgador deberá tomar en cuenta las reglas del artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, sin vulnerar el Principio de Interés Superior del Niño.
- Se establecerá alimentos a favor del menor, que son exigidos al padre o madre que no tenga la tenencia del menor y que por tal razón, deberá pasar pensión alimenticia a favor del menor para ayudar a su manutención.
- En cuanto al régimen de visitas, tiene la función de que por el principio de interés superior del menor este mantenga contacto con su padre o madre a fin de no perder su vínculo paterno o materno. Este régimen puede ser abierto, en el cual el padre o madre podrá ver al menor cualquier día, previamente acordado o si los padres pactan días para ver al menor, dicho régimen podrá hacerse efectivo incluso por intermedio de la policía, de ser necesario.

De acuerdo al artículo 118 del Código Orgánico General de Procesos, todo trámite de divorcio se realizará mediante procedimiento sumario, el cual dispone la realización de una audiencia única llevada a cabo en dos fases, la primera que tiene que ver con el saneamiento, fijación de los puntos en debate y conciliación, mientras que la segunda se expondrá la prueba y alegatos correspondientes.

Conforme a los artículos 122, 123 y 127 del Código Civil, en los casos de validez o nulidad, siempre habrá dos instancias, y esta acción conjuntamente con la de divorcio constituye en derechos irrenunciables, las mismas que se podrán extinguir con la muerte de uno de los cónyuges.

Finalmente, cuando ya exista la sentencia que declara disuelto el vínculo matrimonial esta será inscrita en el Registro Civil, y será asentada en el Registro

Personal Único conforme al artículo 81 de la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles.

### **3. REQUISITOS DE VALIDEZ DEL MATRIMONIO**

Estos requisitos son aquellos que tienen relación con la capacidad que tiene el matrimonio de producir efectos jurídicos.

#### **3.1. CAPACIDAD**

Entendida como la facultad de ejercer derechos y contraer obligaciones, constituye un requisito fundamental al momento de determinar la validez del matrimonio ya que los contrayentes deben ser personas que puedan discernir a través de su libre albedrío, asumiendo las consecuencias derivadas de sus actos.

En el Código Civil, artículo 1463 contempla a quienes se considera como incapaces absolutos, estas personas son: los dementes, los impúberes, los sordos que no pueden darse a entender por escrito o mediante lenguaje de señas, entre otros. En el caso de la capacidad para contraer matrimonio, está relacionada con la inexistencia de impedimentos dirimentes, los cuales pueden ser absolutos o relativos.

##### **a. IMPEDIMENTOS DIRIMENTES ABSOLUTOS.**

Tienen la calidad de absolutos porque afectan a la persona el contraer matrimonio con cualquier otra.

- **La persona menor de 18 años de edad.**

De acuerdo al artículo 95 numeral 2 del Código Civil nos dice que es nulo el matrimonio contraído por una persona menor de 18 años; esto de acuerdo a la

última reforma de junio de 2015 por la cual no pueden casarse los menores de 18 años aun contando con autorización de sus padres o tutores.

Con esta reforma se ha tratado de reducir los matrimonios entre menores de edad o de un menor de edad con un mayor de edad.

- **La persona ligada por vínculo matrimonial no disuelto.**

Este impedimento se encuentra en el artículo 95 numeral 3, no necesita de mayor explicación dado a que no sería válido un matrimonio si uno de los dos contrayentes está casado con otra persona y para que este sea válido debería acudir a la figura del divorcio con lo que se termina el vínculo matrimonial existente en el primer matrimonio para que no recaiga en nulidad el segundo.

- **La persona con discapacidad intelectual que afecte su consentimiento y voluntad.**

En el artículo 95 numeral 4 del Código Civil, se establece esta causal para solicitar la nulidad del matrimonio; el demente es incapaz de contraer matrimonio se haya o no declarado la interdicción.

- **Discapacidad intelectual que prive del uso de la razón.**

Como sabemos la discapacidad intelectual impide que la persona pueda manifestar su voluntad y por ende no sería capaz de celebrar cualquier acto que tenga implicaciones jurídicas.

El problema surge en el caso de personas que tienen momentos de lucidez, por lo que sería difícil determinar si al contraer matrimonio estuvo consciente y cuando dio su consentimiento fue este realmente libre y espontáneo.

Para Cabanellas el demente es aquel: *“loco, carente de razón, privado de juicio, enajenado mental.”* (CABANELLAS, 2011: 117).

Por estas razones, la mejor opción es declarar la interdicción de la persona que sufre de discapacidad intelectual con lo que se evita que suscriba actos con consecuencias jurídicas con lo que se le nombraría un tutor que pueda evitar este tipo de problemas.

## **b. IMPEDIMENTOS DIRIMENTES RELATIVOS**

Estos impedimentos son relativos porque impiden que una persona contraiga matrimonio con otra específicamente.

- **El cónyuge sobreviviente con el autor o cómplice del delito o tentativa de homicidio, asesinato, sicariato o femicidio del cónyuge fallecido o que haya sobrevivido.**

Este impedimento se encuentra establecido en el artículo 95 numeral 1 del Código Civil, y con esta causal se busca impedir que el cónyuge que cometa actos criminales con el fin de terminar con la vida del otro, pueda contraer matrimonio con el autor o cómplice del delito.

Solo puede configurarse esta causal con la sentencia ejecutoriada por medio de la cual el juzgador establezca la existencia del delito.

¿Qué sucede si ya se ha cumplido con la pena? Para Parraguez, *“el cumplimiento de la pena extingue la responsabilidad penal, pero no desaparece la condición de haber sido autor o cómplice del delito ya juzgado, no borra el impedimento matrimonial”* (PARRAGUEZ, 1999: 207)

Esta causal es bastante clara con respecto al cometimiento del delito de homicidio, asesinato, sicariato o femicidio, porque se entiende que el cónyuge ha fallecido y por ende el cónyuge sobreviviente queda libre del vínculo matrimonial, pero en el caso de la tentativa no existiría cónyuge sobreviviente, para entender mejor este concepto, podemos ver al artículo 39 del Código Orgánico Integral Penal, que establece lo siguiente:

*“Tentativa es la ejecución que no logra consumarse o cuyo resultado no llega a verificarse por circunstancias ajenas a la voluntad del autor, a pesar de que de manera dolosa inicie la ejecución del tipo penal mediante actos idóneos conducentes de modo inequívoco a la realización de un delito.*

*En este caso, la persona responderá por tentativa y la pena aplicable será de uno a dos tercios de la que le correspondería si el delito se habría consumado.*

*Las contravenciones solamente son punibles cuando se consuman.” (CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL, COIP. Ley 0. Registro Oficial Suplemento 180 de 10-feb.-2014. Última modificación: 25-ene.-2017. Estado: Reformado).*

Por ende, si no se consumó el delito es erróneo hablar de cónyuge sobreviviente en la tentativa, ya que además de que el cónyuge víctima no ha muerto, el vínculo matrimonial no ha desaparecido.

- **Los parientes por consanguinidad en línea recta y los parientes colaterales en segundo grado civil de consanguinidad.**

Estos impedimentos se encuentran contemplados en el artículo 95 numeral 5 y 6 respectivamente del Código Civil, estos son impedimentos que nacen del Derecho Canónico, dado a que en el canon 1091, se determina:

*“1091 § 1. En línea recta de consanguinidad, es nulo el matrimonio entre todos los ascendientes y descendientes, tanto legítimos como naturales.*

*§ 2. En línea colateral, es nulo hasta el cuarto grado inclusive.” (Código de Derecho Canónico. Extraído de: [http://www.vatican.va/archive/ESL0020/\\_P3T.HTM](http://www.vatican.va/archive/ESL0020/_P3T.HTM). Acceso. 22/10/2015. 20h00)*

Esta prohibición se da porque los hijos de personas unidas por un parentesco tan cercano provoca que los hijos de estos nazcan con malformaciones y demás enfermedades que impedirían el correcto desarrollo del niño.

Para Juan Larrea Holguín, existe otra razón más importante:

*“La verdadera o la principal razón consiste en la necesidad de que quienes suelen vivir en íntima relación sepan que no podrán contraer matrimonio y tutelar así el orden moral de la familia.” (LARREA HOLGUÍN,. 2008: 40)*

En conclusión, dado a que el ordenamiento jurídico busca cuidar de la familia, que es el núcleo de la sociedad, no es raro que por tal razón se busque fomentar los valores dentro de ella, incluso a través de esta norma.

### **3.2. FALTA DE LIBRE Y ESPONTÁNEO CONSENTIMIENTO.**

Dentro de la institución del matrimonio el elemento primordial es el consentimiento, este entendido como la manifestación positiva de los consortes al contraer matrimonio, ya que es el valor que provoca la existencia de esta institución por lo que debe manifestarse libre de vicios.

Las causales para que se presente este requisito de nulidad, se encuentran en el artículo 96 del Código Civil, como se describe a continuación:

*“Es igualmente causa de nulidad del matrimonio la falta de libre y espontáneo consentimiento por parte de alguno o de ambos contrayentes, al tiempo de celebrarse el matrimonio, sea que provenga de una o más de estas causas:*

- 1. Error en cuanto a la identidad del otro contrayente;*
- 2. Discapacidad intelectual que prive del uso de la razón;*
- 3. En el caso del matrimonio servil; y,*
- 4. Amenazas graves y serias, capaces de infundir un temor irresistible.” (Código Civil. Codificación 10. Registro Oficial Suplemento 46 de 24-jun.-2005. Última modificación: 22-may.-2016. Estado: Vigente).*

**Error en cuanto a la identidad del otro contrayente:** Este vicio ataca al conocimiento, ya que impide que exista una verdadera manifestación de consentimiento entendido este como: *“la equivocada apreciación que una persona*

*tiene de la realidad, merced a la cual consiente en la celebración de un acto jurídico que, de no mediar esa falsa representación no habría realizado.” (PARRAGUEZ, 1999: 188)*

Pero este vicio se refiere de manera singular al error que tiene el contrayente acerca de la identidad del otro, el problema que surge de esta premisa es qué podríamos entender como identidad dado a que no cualquier valor que forma parte de la personalidad del individuo podría estar inmerso dentro de esta causal.

Para Cabanellas la identidad es:

*“Individualización humana. Más concretamente, en Derecho, identidad es el hecho comprobado de ser una persona o cosa la supuesta o buscada; constituye la determinación de la personalidad individual a los efectos de las relaciones jurídicas, de gran importancia con respecto a los hijos naturales y demás ilegítimos.” (CABANELLAS, 2008: 362).*

Por ende, para que exista un error en la identidad de la persona deberán existir ciertos factores que provoquen una duda real acerca de esta identidad y que estos factores sean determinantes para que se pueda constituir el error para que el contrayente se case con la persona equivocada.

Para Parraguez, este error tiene que ser acerca de la *“posición jurídica, la que puede medirse en función de los atributos que el derecho reconoce a la persona (nacionalidad, nombres, capacidad, etc.)... En síntesis, a nuestro juicio habría error en la identidad del otro contrayente: a) Cuando recae sobre la identidad física del mismo, b) Cuando recae sobre cualidades o atributos que conforman su identidad civil o jurídica y que, al mismo tiempo, han sido determinantes en el consentimiento del otro cónyuge.” (PARRAGUEZ, 1999: 192).*

En conclusión no solo cabría error en la identidad de la persona en el caso de gemelos idénticos, sino también en el caso de homónimos pero que uno sea ecuatoriano y el otro extranjero.

**Discapacidad intelectual que prive del uso de la razón:** Esta causal, además de ser un requisito fundamental para determinar si la persona es capaz de contraer matrimonio, también es un requisito para la existencia de un

consentimiento libre y espontáneo, ya que por las características propias de este tipo de discapacidad, es muy difícil que la persona pueda emitir un consentimiento idóneo que pueda producir efectos jurídicos.

**En el caso del matrimonio servil:** El matrimonio servil es una forma de trata de personas, por la cual se explota al marido o a la mujer ya sea laboral o sexualmente.

De acuerdo a la Ley modelo contra la trata de personas:

*“j) Por “matrimonio forzoso o servil” se entenderá toda institución o práctica en virtud de la cual:*

*i) Una mujer [persona] o una niña sin derecho a negarse a ello es prometida o dada en matrimonio con arreglo al pago de una suma en dinero o en especie a sus padres, tutores, familia o a otra persona o grupo; o*

*ii) El esposo de una mujer, su familia o su clan tiene el derecho de transferirla a otra persona por un valor recibido u otra consideración; o*

*iii) Una mujer, a la muerte de su esposo, puede ser heredada por otra persona.”*  
*(Ley modelo contra la trata de personas. Oficina de las Naciones Unidas contra la droga y el Delito. Extraído de: <https://www.unodc.org/documents/human-trafficking/TIP-Model-Law-Spanish.pdf>. Acceso: 20/11/2015. 19h30).*

En el capítulo siguiente se explicará de mejor manera las formas en las que se manifiesta el matrimonio servil.

Se contempló dicha causal con la finalidad de detener este tipo de trata de personas, que dado a la gran cantidad de casos que se han manifestado en el mundo, el legislador ecuatoriano creyó necesario incluirlo dentro de su legislación.

Entonces, el matrimonio servil no solo se convierte en una causal que anula el matrimonio, sino también en un delito grave contra la integridad y la libertad de la persona, por esta razón no hay duda de que se lo haya contemplado como

causal de nulidad del matrimonio, pues faltaría el elemento más importante dentro de esta institución que es el consentimiento.

**Amenazas graves y serias, capaces de infundir un temor irresistible:** Esta causal afecta directamente al consentimiento de la persona puesto que al momento de contraer matrimonio acepta pero esta aceptación no es libre y espontánea.

Pero no cualquier amenaza puede estar considerada como causa para producir la nulidad del matrimonio, esta debe de reunir algunas características:

- **Graves:** las amenazas deben ser lo suficientemente capaces de producir un temor fundado en la víctima.
- **Serias:** las amenazas deben ser posibles de ejecutar.
- **Actuales:** las amenazas deben ser hechas en el momento de la celebración del matrimonio.

Por lo que si no cumple alguno de estos requisitos no podría ser considerada suficiente para poder anular al matrimonio.

### **3.3. FORMALIDADES.**

Otra causa de nulidad del matrimonio se presenta cuando no se han respetado las solemnidades propias de esta institución, ya que para que el matrimonio sea válido este debe ser celebrado ante el funcionario autorizado, conforme al artículo 100 del Código Civil, que describe lo siguiente:

*“El matrimonio civil en el Ecuador se celebrará ante el Jefe de Registro Civil, Identificación y Cedulación, en las ciudades cabeceras de cantón del domicilio de cualquiera de los contrayentes, o ante los jefes de área de registro civil. En todo caso, el funcionario competente puede delegar sus funciones a cualquier otro funcionario administrativo. Siempre se requiere la presencia de dos testigos.” (Código Civil. Codificación 10. Registro Oficial Suplemento 46 de 24-jun.-2005. Última modificación: 22-may.-2016. Estado: Vigente)*

Pero el Registro Civil no es el único con la potestad de celebrar matrimonios, ya que el notario también puede llevarlos a cabo.

No basta únicamente con comparecer ante el funcionario correcto, sino también es necesario que los contrayentes manifiesten su voluntad de contraer matrimonio ya sea por sus propios derechos o mediante apoderado, conforme lo establece los artículos 101 y 102 numeral 1 del Código Civil vigente; además en el numeral 2 del artículo 102 del mismo cuerpo legal, establece la necesidad de que se presenten dos testigos hábiles que den fe acerca de que fueron los contrayentes o sus apoderados quienes firmaron el acta de matrimonio.

#### **4. REQUISITOS DE EXISTENCIA DEL MATRIMONIO**

Se refiere a que la institución del matrimonio debe contemplar ciertos requerimientos indispensables para que el acto en sí nazca a efectos del derecho, y de esta manera pueda producir efectos jurídicos, estos requisitos son los siguientes:

##### **4.1. DIFERENCIA DE SEXO DE LOS CONTRAYENTES**

En el artículo 81 del Código Civil, se encuentra el concepto de matrimonio, el cual fue analizado con anterioridad en este trabajo de investigación, de este análisis se concluye que los contrayentes pueden ser únicamente dos personas de distinto sexo (hombre y mujer), y que a pesar de que existen varias organizaciones que han solicitado la modificación de este artículo con el fin de lograr el matrimonio igualitario, esto no ha sido posible ya que por tradición en el Ecuador se ha contemplado que el matrimonio se da solamente entre hombre y mujer.

#### **4.2. EXISTENCIA DE CONSENTIMIENTO**

Como se dijo con anterioridad, el consentimiento al momento de contraer matrimonio debe ser expresado con un “sí” con lo cual se da comienzo a la existencia del vínculo matrimonial; no importa si el consentimiento está viciado para que exista el matrimonio, con que se dé una respuesta positiva al momento de contraer matrimonio, bastará para que se entienda existente. Esto no impide que después se pueda declarar la nulidad del matrimonio.

#### **4.3. CELEBRACIÓN ANTE FUNCIONARIO AUTORIZADO**

En el punto 3.3., del presente capítulo se procedió a analizar en sentido estricto que la celebración del matrimonio siendo un acto solemne, requiere para su validez jurídica que se lo celebre de conformidad a las formalidades establecidas en la legislación ecuatoriana vigente, siendo por tal razón requisito indispensable, la comparecencia de los contrayentes en unidad de acto presentarse ante la autoridad competente, y de esta manera hacer uso del derecho que la Ley otorga para este tipo de acto.

En conclusión, durante este capítulo se ha estudiado la evolución del matrimonio tanto en su concepto como en las normas que lo regulan

## **CAPÍTULO II: TRATA Y TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES.**

### **BREVE SÍNTESIS.**

En el mundo globalizado que vivimos, los delitos contra las personas son una constante que a pesar de ser el pan de cada día de miles de seres humanos, no se ha logrado frenar su alarmante crecimiento por ser sumamente lucrativa la práctica de dichos delitos, a pesar que las normativas tanto de los países y del Derecho Internacional, tipifican dichas acciones, imponiendo penas duras y que buscan reducir y eliminar dichas prácticas, sin embargo parece que todo esfuerzo es insuficiente.

¿Cómo surgen los delitos de trata y tráfico ilícito de migrantes? Esta es una pregunta que tiene muchas respuestas, pero algunas de ellas son el creciente desempleo que obliga a las personas ya sea a migrar o a caer en redes de traficantes, falsas promesas de dinero fácil por medio de empleos que ofrecen salarios exorbitantes con horarios de trabajo bastante flexibles, e incluso la idea de encontrar pareja pueden derivar en víctimas que por ir a conocer a su pareja se dan cuenta del engaño y terminan siendo víctimas de la trata de personas, por lo tanto como podemos apreciar estos son delitos que aparecen como respuesta a los problemas sociales que vive el mundo.

Este delito tiene distintas formas en las cuales se manifiesta, pero por lo general se conoce solamente como trata de personas e incluso se la llega a confundir con el delito de tráfico de migrantes, mal llamado trata de personas; ya que se los tiende a utilizar como sinónimos pero en verdad tienen grandes diferencias conceptuales.

Para entender de mejor manera el alcance de este trabajo de investigación que pretendo aportar para que personas que están interesadas en la reivindicación y lucha por los derechos humanos, y devolverles la dignidad a sectores vulnerables de la sociedad y de manera especial a sus víctimas, debemos

manejar de manera correcta el significado y alcance de cada término como son: migración, inmigrante, emigrante y coyotero.

Primero es necesario manejar el término migración, el cual es la expresión genérica para referirnos a esta problemática por lo tanto, esto es una “acción y efecto de pasar de un país a otro para establecerse en él,” (Librería Científica S.A., 1978: *Página Innumerada*). Es un fenómeno por medio del cual las personas se desplazan de un lugar a otro, por razones económicas, culturales, etc., dicho movimiento puede ser temporal o permanente, también puede darse dentro de cada país o hacia el exterior; cuando nos referimos a la persona que llega a nuestro entorno ya sea a la ciudad o al país, estamos hablando de un inmigrante; pero cuando nos referimos a una persona que sale hacia otro país o ciudad, hablamos entonces de un emigrante.

Por otro lado, el coyotero es la persona quien facilita a los migrantes su trayecto al país deseado, por lo general son personas que no tienen los documentos requeridos para poder ingresar al país deseado, proporcionándoles documentos falsos y facilitándoles mecanismos para llegar al país de destino, de aquí surge el problema del cruce de fronteras ilegales o del cruce de fronteras legales por medios ilegales.

## **1. TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES**

Para poder entender el mundo de la trata de personas, es necesario distinguirlo del tráfico de migrantes; este delito se refiere al traslado de personas de un país a otro, delito por el cual un grupo de personas se aprovechan de otras convenciéndolas de poder ayudarlas a entrar a otros países aún a pesar de que no posean los requisitos que cada país exige para el ingreso de personas.

De conformidad al artículo 3 del Protocolo Contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, que Complementa la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional, por tráfico ilícito de migrantes: “se entenderá la *facilitación de la entrada ilegal de una persona en un Estado Parte del cual dicha persona no sea nacional o residente permanente con el fin de obtener, directa*

*o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material.” (Protocolo Contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire. Organización de Estados Americanos, s.f.)*

La OIM ha desarrollado una conceptualización para este término:

*“el tráfico de personas está considerado como un delito contra el Estado donde se va a trasladar a la víctima y se da cuando la persona conoce el tratante, habla con él y acepta el pacto.” (ALARCÓN, Daniela. Trata De Personas. Extraído de:*

*<http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/12/doctrina37867.pdf>.*

*Acceso: 09/10/2015. 20h30)*

A diferencia de la trata de personas, el tráfico es considerado un delito dirigido contra el Estado, ya que la persona es trasladada a otro país a consecuencia de un acuerdo o trato realizado con el traficante, quien ofrece a la víctima el traslado a un país donde pueda mejorar sus oportunidades a cambio de una retribución económica, como es el caso de las llamadas mulas de narcotráfico quienes reciben dinero para llevar droga a través de las fronteras para su comercialización.

*“El tráfico ha sido definido como la facilitación de la entrada ilegal de una persona en un Estado del cual dicha persona no sea nacional o residente permanente con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material.*

*Las víctimas de trata y las personas objeto de tráfico, sean o no solicitantes de asilo, que se ven obligadas a ponerse a merced de las redes criminales internacionales, se encuentran en una situación de gran vulnerabilidad y expuestas a todo tipo de vejámenes y maltratos.” (La Agencia de la ONU para los Refugiados. Trata y Tráfico de Personas. Extraído de:*

*<http://www.acnur.org/t3/que-hace/proteccion/trata-y-trafico-de-personas/>.*

*Acceso: 09/10/2015. 20h30)*

Este delito contraviene la legislación del país de acogida el cual es vulnerado en razón de que cada país establece normas para reglar la migración ordenada, dado a que por la soberanía del estado este tiene la opción de escoger quiénes pueden ingresar y quiénes no.

A raíz del deseo de miles de personas por tener acceso a posibilidades que en su país les son ajenas y por falta de recursos económicos, muchos deben recurrir a medidas desesperadas que ponen en riesgo a sí mismos y a sus familias; ya que los comúnmente llamados “coyoteros” se aprovechan de estas necesidades para brindar un servicio con el cual se genera una expectativa de mejores días.

En el tráfico ilícito de migrantes, las víctimas acuden por su voluntad ante quienes les facilitarán la salida de su país y próxima llegada al país que han escogido como destino, lo cual no sería ilegal si no fuera por las condiciones y los medios utilizados, los que consiguen generalmente falsificando documentos o careciendo de los mismos. Un claro ejemplo es el drama que viven muchos mexicanos al cruzar la frontera con el fin de llegar a Estados Unidos, país que se ha convertido en el destino favorito de muchos a la hora de migrar por considerarlo como *“La tierra de los sueños, las oportunidades y las conquistas. El romper con un destino acotado a la carencia. Eso fue Estados Unidos para los 16 millones de mexicanos que migraron hacia allá de 1965 a 2015;”* (El drama de la migración de México a EU se narra en historias... y también #EnNúmeros. Extraído de: <http://www.sinembargo.mx/30-03-2016/1640755>. Acceso: 09/03/2017. 20h30), dicho de otra manera el tan anhelado “sueño americano”.

Para lograr su cometido, los migrantes llegan a poner en riesgo sus propias vidas, al exponerse a ingresar en ríos localizados en la frontera para atravesarlos, incluso a pesar de que muchos no saben nadar pero por la situación política y socioeconómica de su país prefieren arriesgarse a todo con el propósito de llegar a Estados Unidos. Otra de las modalidades utilizada por los coyoteros es, la de llevar a numerosos grupos de personas en camiones que simulan transportar productos que exporta México, pero que en realidad contienen personas ahogándose y en circunstancias inhumanas arriesgándose a ser descubiertas por las autoridades en la frontera.

De estas aberraciones se han alimentado los traficantes para acrecentar su riqueza formando redes de delincuencia para sustentar y amasar grandes fortunas en nombre de ayudar a los migrantes en la consecución de mejores días, los cuales dejan todo incluso venden algún patrimonio para poder pagar al traficante con el afán de llegar al país de sus sueños, por un trabajo en el que no

siempre puede garantizar un resultado exitoso, pues el riesgo que tienen las personas al cruzar ilegalmente la frontera incluye la pérdida de su vida, como ha sucedido en varias ocasiones, también al ser descubiertas son deportadas, sin tomar en cuenta la deuda que pueden adquirir las víctimas de este execrable crimen de tráfico de migrantes, es necesario indicar también la deuda que contraen sus familiares al ser garantes del crédito adquirido, como si fuera poco, dichos migrantes al llegar a los países que sirven de paso o acogida, tienen que someterse a condiciones inhumanas, para tratar de pagar la deuda que contrajeron, ya que en el tráfico de migrantes se considera a la persona como mercancía que debe ser trasladada de un país a otro por lo cual no se toman las medidas necesarias para garantizar un trato más considerado durante su traslado.

En el Ecuador este delito tiene gran incidencia, entre otras razones por la situación fronteriza con Colombia, país hermano que ha sufrido problemas de narcotráfico y movimientos irregulares desde hace muchos años, por lo que nuestro país se ha vuelto el lugar preferido por quienes buscan huir de grupos guerrilleros dado a su cercanía, con el fin de obtener la calidad de refugiados.

De acuerdo a la Agencia de la ONU para los refugiados: ACNUR, refugiados son: *“todas aquellas personas que huyen de su país a causa de un temor fundado de persecución por motivos de raza, religión, nacionalidad, opinión política o pertenencia a un grupo social y que no puedan o, a causa de dichos temores, no quieran acogerse a la protección de su país; o que careciendo de nacionalidad y hallándose a consecuencia de tales acontecimientos fuera del país de residencia habitual, no puedan o, a causa de dichos temores no quieran regresar a él.”* (Protegiendo a las personas refugiadas en el Ecuador: Preguntas y respuestas. Extraído de: [http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/RefugiadosAmericas/Ecuador/Preguntas\\_y\\_respuestas\\_sobre\\_refugio\\_en\\_Ecuador.pdf](http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/RefugiadosAmericas/Ecuador/Preguntas_y_respuestas_sobre_refugio_en_Ecuador.pdf). Acceso: 09/03/2017. 20h00)

La Constitución de la República del Ecuador, vigente desde el año 2008, en su artículo 416, numeral 6, establece como una de las normas para regir las relaciones internacionales, la de la ciudadanía universal, con la que se da pie al acogimiento de los extranjeros a nuestro país (de acuerdo a la misma norma se pretende progresivamente eliminar el término extranjero), esta norma intenta ser el un ejemplo ambicioso para el mundo en cuanto a eliminar las leyes rígidas que

regulan la movilidad humana, pero ha provocado que Ecuador se vuelva uno de los países favoritos para extranjeros al momento de migrar, por ser un país benevolente en sus condiciones de ingreso al mismo, esto ha devenido en que se haya convertido en el país de Latinoamérica con el mayor número de refugiados, siendo en un 98% provenientes de Colombia. *“Según cifras del Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana del Ecuador hechas públicas en 2016, el número de refugiados colombianos reconocidos había llegado a 57.325, de un total de 60.253 refugiados reconocidos (95.2% del total); por tanto, 2.928 son refugiados de otras nacionalidades (4.8%) y 233.049 es el número de solicitudes de asilo receptadas en total en Ecuador hasta fin de 2015. El 70% de las personas refugiadas en el país viven en áreas urbanas. La mayor parte del 30% restante permanece cerca de la frontera, en regiones poco desarrolladas y aisladas, con limitados servicios básicos e infraestructura. Entre 500-600 personas cruzan la frontera cada mes y solicitan protección internacional; 15 800 personas son asistidos por ACNUR y sus socios; 60.253 personas son reconocidas como refugiadas; y 230.000 personas solicitaron refugio en Ecuador.”* (ACNUR en Ecuador. Extraído de: [http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/RefugiadosAmericas/Ecuador/2016/ACNUR\\_Ecuador\\_2016\\_General\\_ES\\_Abril.pdf](http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/RefugiadosAmericas/Ecuador/2016/ACNUR_Ecuador_2016_General_ES_Abril.pdf). Acceso: 20/04/2017. 22h00)

Pero no solo Colombia ha sido un país que nos ha proporcionado migrantes, también otros como Haití, que por la pobreza de su país buscan mejores oportunidades en el Ecuador; también los provenientes de Cuba, huyendo de las políticas de su régimen, Venezuela, por la escasez de productos e inseguridad que vive el país, en fin muchos son quienes han optado por salir de sus países con destino hacia nuestra patria en búsqueda de mejores días.

Volviendo al tema del tráfico de migrantes, en el Ecuador, el Código Orgánico Integral Penal, menciona lo siguiente:

*“Artículo 213.- Tráfico ilícito de migrantes.- La persona que, con el fin de obtener directa o indirectamente beneficio económico u otro de orden material por cualquier medio, promueva, capte, acoja, facilite, induzca, financie, colabore, participe o ayude a la migración ilícita de personas nacionales o extranjeras, desde el territorio del Estado ecuatoriano hacia otros países o viceversa o, facilite su permanencia irregular en el país, siempre que ello no constituya infracción más grave, será sancionada con pena privativa de libertad de siete a diez años. Con la misma pena se sancionará a los dueños de los vehículos de transporte*

*aéreo, marítimo o terrestre y a las personas que sean parte de la tripulación o encargadas de la operación y conducción, si se establece su conocimiento y participación en la infracción. Si el tráfico de migrantes recae sobre niñas, niños o adolescentes o personas en situación de vulnerabilidad, se sancionará con pena privativa de libertad de diez a trece años. Cuando como producto de la infracción se provoque la muerte de la víctima, se sancionará con pena privativa de libertad de veintidós a veintiséis años. Si se determina responsabilidad penal de la persona jurídica será sancionada con la extinción de la misma.” (Código Orgánico Integral Penal. Ley 0. Registro Oficial Suplemento 180 de 10-feb.-2014. Última modificación: 25-ene.-2017. Estado: Reformado)*

Conforme a la norma antes mencionada, no solo el “coyotero” es el sujeto activo de este delito, sino también las redes que financien el tráfico de migrantes, o cualquier persona cuya participación haya sido de vital importancia para el cometimiento del delito, de aquí que se busquen sancionar también a las redes de traficantes procurando llegar a cada uno de sus miembros.

Además y de conformidad al artículo 412 del Código Orgánico Integral Penal, el cual contempla que en los casos de tráfico de migrantes el fiscal no podrá abstenerse de iniciar su investigación, por lo que estamos hablando de un delito de acción pública, ya que debe ser iniciado de oficio sin la necesidad de que persona alguna interponga demanda para comenzar su investigación. Durante el transcurso del proceso a petición del fiscal, se podrá solicitar la incautación de los bienes, y demás activos que posea el procesado, los cuales de conformidad al artículo 557 del mismo cuerpo legal, una vez que exista sentencia condenatoria, el Estado tendrá la propiedad de los mismos pudiendo inclusive enajenarlos.

Nuestro marco jurídico nos proporciona las herramientas de protección a la vida y a la integridad humana que se ven vulnerados en el delito de tráfico de migrantes, por el hecho de que los “coyoteros” transportan personas de un país a otro como mercancía.

Las normas buscan frenar este tipo de delincuencia, que si bien es muy difícil de erradicarla, buscan disminuirla ya que a pesar de que como se mencionaba antes, el Ecuador con su principio de Ciudadanía Universal, busca acoger

migrantes. Como en cualquier otro país del mundo existen normas que permiten el ingreso al mismo, las cuales no siempre pueden ser cumplidas a cabalidad, generando la posibilidad de buscar medios ilegales para poder hacerlo.

Esta situación ha generado que cada día sea más difícil la erradicación del tráfico de migrantes en el mundo dado a que para eliminarlo las autoridades tienen que enfrentarse a los intereses de redes delictivas enormes que manejan millones de dólares convirtiéndose en uno de los negocios más lucrativos que existe.

Entonces, ¿Cómo se lo erradica?, esta es una respuesta bastante complicada pero se podría empezar por educar a las personas sobre el peligro de la migración ilegal, así como buscar crear fuentes de empleo para que las personas no necesiten acudir a estos medios para mejorar su calidad de vida (situación un tanto difícil en especial para países como el nuestro en vías de desarrollo el crear fuentes de empleo se convierte en políticas económicas que no siempre son realizables), también es necesario fomentar la educación con mejores maestros, tecnología y demás medios para evitar que los niños que viven en las fronteras tengan que trasladarse al país más cercano para acceder a educación de calidad.

Después de haber analizado el delito de tráfico ilícito de migrantes, podemos tener claro el panorama y continuar hacia el tema de “la trata de personas”.

## **2. TRATA DE PERSONAS**

Este delito encuentra sus orígenes en la antigüedad cuando a cientos de niñas y mujeres se las despojaba de sus hogares para ser llevadas lejos con el fin de ser vendidas para realizar trabajos de servidumbre, como obreras y para la explotación sexual, esta práctica no tenía mayores sanciones, en especial si sus víctimas eran personas de raza negra, debido a que en esa época la esclavitud era bastante “normal”. En la Colonia, se empiezan a normar estas prácticas ilegales con sanciones que podían llegar hasta la pena de muerte para el victimario. A finales del siglo XIX este delito se convirtió en un problema de índole social, ya que empezó a darse con más fuerza, tomando como víctimas a las

mujeres blancas, (tema que será visto más detenidamente en el siguiente punto) principalmente provenientes de América y Europa, es así como se empieza a llamar a este delito como “trata de blancas”, y a pesar de que el tiempo ha pasado, este no ha dejado de ser un problema muy actual, dado a que hoy en día es considerado como una forma de esclavitud moderna, ya que se comercializa a las víctimas como si fueran bienes enajenables, se las compra, vende, todo esto con algún tipo de fin de explotación sea este sexual, laboral, entre otras.

La Organización Internacional para las Migraciones (OIM) en su programa de lucha contra la trata de personas ha conceptualizado a este término de una forma muy acertada:

*“La Trata de Personas es un delito que se caracteriza por el traslado al interior o fuera del país de una persona con fines explotación que puede ser sexual, laboral, mendicidad ajena, matrimonio servil, entre otros, sin importar el género, edad o lugar de origen de las potenciales víctimas.” (Organización Internacional para las Migraciones. La Agencia para las Migraciones. Misión en Colombia. Extraído de: <http://www.oim.org.co/conceptos-trata.html>. Acceso: 09/10/2015. 20h30)*

Los elementos más importantes para distinguir este delito son el poco valor que se da a la voluntad, consentimiento y derechos de la persona; por lo que su objetivo principal correspondería a la explotación en distintos sentidos de la persona y de esta manera, al comprometer todos estos aspectos se afecta a la persona tanto física como psicológicamente, por lo que los Estados han buscado regular con normas cada vez más estrictas, para sancionar a los infractores.

*“Para que la explotación se haga efectiva los tratantes deben recurrir a la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas. Los medios para llevar a cabo estas acciones son la amenaza o el uso de la fuerza u otras formas de coacción, el rapto, fraude, engaño, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad. Además se considera trata de personas la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación.” (La Agencia de la ONU para los Refugiados. Trata y Tráfico de Personas. Extraído de:*

<http://www.acnur.org/t3/que-hace/proteccion/trata-y- trafico-de-personas/>.

Acceso: 09/10/2015. 20h30).

Por estas razones, la explotación de la persona se da por medio de la explotación sexual, trabajos forzados, esclavitud, tráfico de órganos y el matrimonio servil (materia de esta investigación).

## **2.1. TRATA DE BLANCAS (PRECEDENTE DEL DELITO DE TRATA DE PERSONAS)**

Al final del siglo XVIII e inicios del siglo XIX, se populariza el término “trata de blancas”, que nació en Europa, la conducta tipificada correspondía al tráfico de mujeres blancas, ya que en el caso de las mujeres negras al ser esclavas no se reconocía como delito el comercializar con ellas, porque no tenían derecho a reclamar su libertad. Estas mujeres blancas eran tomadas para el comercio sexual, lo que acrecentaba el temor de que cualquier mujer podría ser objeto de este delito.

*“El surgimiento contemporáneo del debate de la explotación sexual y la trata de personas tuvo lugar a finales del siglo XIX cuando Josephine Butler equiparó la explotación sexual con la esclavitud. En la comparación aludida se indicaba que las mujeres explotadas sexualmente resultaban despojadas de su condición de seres humanos y que la existencia de personas en esa situación implicaba una ofensa para la sociedad. Butler empleó el término white slave trade con el que se refería a la prostitución involuntaria y proviene de la derivación francesa des Traite Blanches, mismo que aludía a otro termino Traité des Noirs, el cual se refiere al comercio de esclavos negros” (DEL TORO. Oscar. La vulnerabilidad de género en la Trata de Personas en situación de explotación sexual en Tijuana. Extraído de: <http://www.colef.mx/posgrado/wp-content/uploads/2014/03/Tesis-completa-Del-Toro-Guillermo.pdf>. Acceso.*

*13/11/2015. 20h50.)*

Entonces, la trata de blancas se entendía como un sinónimo de esclavitud hacia la mujer, con la finalidad principal de prostituirla, siendo recluidas y abusadas sexualmente.

En Estados Unidos, con el movimiento abolicionista se buscó acabar con toda forma de esclavitud, mientras que en Europa se quiso regularizar la prostitución con el fin de que las mujeres que se querían dedicar a dicha actividad lo hicieran libremente y que quienes eran obligadas pudiesen quedar libres, convirtiéndose así en una actividad económica plenamente reconocida y planteándose este tema desde el punto de vista moral dentro de la sociedad.

*“Dado lo expuesto, se puede inferir que en los inicios del siglo XX al hacer alusión a la trata de personas se hacía uso del término trata de blancas. El concepto referido era relacionado y confundido con la prostitución, confusión que aún existe entre la trata de personas y la prostitución; sin embargo, es preciso distinguir la diferencia que existe entre ambos conceptos, ya que el primero de ellos implica un sometimiento que resulta en explotación y del que una persona o un grupo de personas obtienen un beneficio de las actividades que obligan (mediante violencia o engaños) a realizar a otra persona; mientras que la prostitución es la actividad de orden sexual que alguien sostiene, mediante la cual obtiene un ingreso.” (DEL TORO. Oscar. La vulnerabilidad de género en la Trata de Personas en situación de explotación sexual en Tijuana. Extraído de: <http://www.colef.mx/posgrado/wp-content/uploads/2014/03/Tesis-completa-Del-Toro-Guillermo.pdf>. Acceso. 13/11/2015. 20h50.)*

En conclusión, se entendería a la trata de personas como una actividad que requiere del engaño o de la fuerza, por la que los captores tienen una ganancia repartida entre ellos y no para la víctima, mientras que la prostitución es una actividad realizada con la voluntad de la persona y cuyas ganancias serán exclusivamente para quien la ejerce.

## **2.2. FASES DE LA TRATA DE PERSONAS.**

De acuerdo al Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, en su artículo 3: *“por "trata de personas" se entenderá la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o*

*de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos.” (Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. 2003.)*

De acuerdo a este artículo, podemos entender que este es un delito por medio del cual deben darse distintas situaciones, estas deben ser la captación, transporte, traslado, acogida y recepción de personas, y finalmente la explotación.

- a. Captación:** en la primera fase, el tratante debe ser muy inteligente con la forma en la que llamará la atención de la víctima ya que si se origina por medio de engaños deberá convencer a la persona de que le ayudará a conseguir un mejor trabajo, obtendrá una beca para estudiar en otro lugar distinto al de su domicilio, o como en el caso del matrimonio servil, enamorará a la persona y la convencerá de ir a vivir con él, esto lo logra mediante propagandas en todos los medios de comunicación, publicidad de internet, agencias de viajes o empleo, etc., formas estas camufladas en negocios serios que ofrecen este tipo de servicios sin riesgos y con el éxito asegurado, o personas que han estudiado detenidamente a su víctima, encontrando la manera de manipularla. De estas maneras, se capta la atención de la víctima, quién ha llegado a confiar y seguidamente caerá en estas redes; pero de seguro se preguntarán qué sucede en los casos en los que una persona es secuestrada y llega a ser víctima de este delito sin su voluntad, pues a pesar de que es una situación que llega a darse, no es tan común como aquella que se realiza por medio de engaño.
  
- b. Traslado:** Una vez que la persona ha caído en el engaño, el tratante procede con el envío de la víctima a un lugar dentro o fuera del país del domicilio de la misma, de preferencia lejos de su entorno familiar y social,

este traslado puede ser totalmente legal ya que como la persona es consciente de estos “viajes” ha obtenido los papeles necesarios por lo cual no figuraría como un migrante ilegal, pero también hay casos que como veíamos en el delito de tráfico ilegal de migrantes, el tratante -figura semejante a un coyotero-, brindándole a la persona documentación falsa y demás facilidades para que pueda entrar al país de destino, es aquí donde muchas veces se confunde a ambos delitos. Muchas de las víctimas, han manifestado que por lo general el primer lugar al que son trasladadas no es donde se llevarán a cabo las acciones propias de la trata de personas, ya que el tratante tiene que confundir a la víctima para que no sepa en dónde está y así evitar que pida ayuda, incluso llegan a transportarla a lugares donde no conocen el idioma para que sea más difícil aún su escape.

- c. Acogida:** Esta es la fase en la cual la víctima llega al lugar donde se consumará el delito y donde la víctima finalmente se dé cuenta de su situación, empezando por retirarle todos sus documentos de identificación por lo que la persona buscará la manera de huir, pero siempre se verá impedida por sus captores, por medio de violencia de todo tipo y amenazas, en especial cuando la persona antes de ser engañada ha llegado a confiar tanto en el tratante, éste sabe detalles sobre su familia y amigos quienes podrían llegar a verse afectados. En esta parte, la persona llega a un grado de depresión y desesperación que puede llegar al suicidio o a morir víctima de los crueles castigos.
  
- d. Explotación:** En esta fase, como consecuencia de todos los vejámenes a los que la persona se ha visto víctima – y continúa siéndolo (por que los castigos nunca cesan), el tratante se ha convertido en un acreedor a quien la persona le debe por concepto de vivienda, comida e incluso las drogas que les suministran para el desempeño de su trabajo y como la persona ha sufrido todos estos actos de violencia, llega a creer que debe pagar por medio de trabajos forzosos, trabajos sexuales, mendicidad, incluso en muchas ocasiones son obligadas a delinquir, actos al capricho de su captor; aunque lleguen a pagar sus “deudas” estas seguirán

creciendo por desorbitantes porcentajes de intereses impuestos con el propósito de seguir aprovechándose de sus víctimas, de esta manera llegan a enviarlas a otros lugares con el fin de que jamás sepan dónde están.

Al ir analizando las fases de la trata de personas, podemos notar como las víctimas en un principio pudieron haber dado su consentimiento pero conforme va pasando el tiempo y se dan cuenta del terrible delito del que son víctimas, ese consentimiento ha perdido su validez, que como se trató en el capítulo pasado, el engaño vicia el consentimiento en cualquier acto jurídico o no, por lo que no se puede justificar en el hecho de que la persona haya aceptado viajar con el tratante porque no sabía que era una trampa.

### 2.3. ELEMENTOS DE LA TRATA DE PERSONAS

De acuerdo a la UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime) entre los elementos que conforman a la trata de personas, se encuentran los siguientes:

- **Acto:** Este elemento se refiere a la acción por medio la cual se comete este delito, esto quiere decir “*captar, transportar, trasladar, acoger o recibir personas*” (*Trata de Personas y Tráfico Ilícito de Migrantes. UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime). Extraído de: <https://www.unodc.org/lpo-brazil/es/trafico-de-pessoas/index.html>. Acceso. 13/11/2015. 20h50.*), todo esto con el propósito de usarlas como mercancía y venderlas, como se mencionó dentro de los fines de este delito. El acto de captar personas se lo realiza mediante el engaño con lo cual convencen a la víctima para que, de ser necesario, transportarla o trasladarla a otra provincia, región o país donde podrán realizar los fines que los llevaron a captar a la personas, generalmente lo hacen con fines sexuales; a estas víctimas se las acoge o recibe en lugares donde se las mantiene cautivas.
- **Medios:** Esto se refiere al cómo se comete este delito, y cómo logran sus fines. Este delito se ejecuta mediante la “*amenaza o uso de fuerza, coacción,*

*rapto, fraude, engaño, abuso del poder o de una situación de vulnerabilidad, o la concesión de pagos o beneficios en cambio del control de la vida de la víctima” (Trata de Personas y Tráfico Ilícito de Migrantes. UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime). Extraído de: <https://www.unodc.org/lpo-brazil/es/trafico-de-pessoas/index.html>. Acceso. 13/11/2015. 20h50.).* Por medio de estos elementos se obliga a la víctima a estar recluida por su victimario, quien usa engaños o amenazas que impiden a la persona el poder conseguir su libertad, pudiendo así retener a la persona para obtener sus fines, generalmente, económicos.

- **Objetivo:** Aunque se confundan los términos fin y objetivo, son palabras distintas puesto que el primero corresponde a lo que se quiere lograr con cierta acción y el segundo se refiere al por qué se realiza la acción. En este caso el objetivo de la trata de personas es la *“explotación, que incluye prostitución, explotación sexual, trabajos forzados, esclavitud, retirada de órganos y prácticas semejantes. Para que se verifique una circunstancia particular, se considera la definición de trata de personas que se encuentra en el protocolo sobre tráfico de personas y los elementos constitutivos del delito, conforme se ha definido por la legislación nacional pertinente.”* (Trata de Personas y Tráfico Ilícito de Migrantes. UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime). Extraído de: <https://www.unodc.org/lpo-brazil/es/trafico-de-pessoas/index.html>. Acceso. 13/11/2015. 20h50.)

Por lo tanto, estos elementos constituyen acciones que conforman un proceso que recorre el victimario para llegar a su fin, esto es el cometimiento del delito de la trata de personas; elementos que en su conjunto son necesarios para que pueda conformarse el delito, ya que si faltase alguno ya no existiría tal delito.

Se debe tomar en cuenta también, que la trata de personas trae consigo consecuencias para la víctima, las cuales las sufrirá el resto de su vida; van desde problemas en la salud física (desnutrición, adquisición de enfermedades de transmisión sexual, mutilaciones, infecciones, fatiga, etc.) y mental (afectaciones psicológicas, cambios en el comportamiento, desesperanza, desesperación, depresión, alteración de la personalidad, dificultad para relacionarse con los demás, etc.) ; Además existen consecuencias de carácter legal (desconocimiento de los derechos de la víctima, es posible que la persona

tenga status de ilegal dentro del país de acogida, convirtiéndose en objeto de amenaza de sus victimarios, pueden llegar a delinquir por orden del victimario, etc.).

Por estas razones, es necesario que las personas estén bien informadas, lo cual permite prevenir esta clase de delitos, evitando que los delincuentes que se aprovechan de la situación, puedan cometer estos actos aprovechándose de la vulnerabilidad de las personas.

## 2.4. FINES DE LA TRATA DE PERSONAS

Este delito tiene como fin fundamental, el de esclavizar y explotar a personas que son reclutadas en contra de su voluntad por redes delictivas que funcionan a nivel nacional, regional o mundial, pero no solo se realiza la trata de personas con fines sexuales, sino también laborales, servidumbre, explotación, extracción de órganos o para realizar adopciones irregulares.

Trata de personas con los siguientes fines:

- **Explotación sexual.** Acciones: Prostitución forzada; Explotación sexual comercial de personas; Menores de edad. Relaciones sexuales remuneradas. Espectáculos con contenido sexual.
- **Explotación laboral.** Acciones: Maquilas; Servicios domésticos; Minas; Trabajo agrícola; Pesca.
- **Servidumbre y matrimonio.** Acciones: Matrimonio servil; Trabajo doméstico; Mendicidad.
- **Explotación en actividades delictivas.** Acciones: Venta de drogas; Armas; Artículos robados, etc.; Robos, Sicariato.
- **Extracción de órganos.** Acciones: Sustracción de un componente anatómico, órgano y tejido sin consentimiento o bajo coerción.
- **Adopción irregular:** Acciones: Vientres de alquiler; Adopción equiparable a una venta o de manera ilegal. (Trata y Tráfico de Personas. Dirección General de Migración y Extranjería: Costa Rica. Extraído de:

[http://www.migracion.go.cr/institucion/trata\\_trafico\\_personas.html](http://www.migracion.go.cr/institucion/trata_trafico_personas.html).

Acceso. 13/11/2015. 20h50.)

## **2.5. DERECHOS DE LA VÍCTIMA**

Para prevenir que más personas caigan en esta red de delincuencia, se puede realizar campañas informativas que describan a las personas sus derechos en el caso de que sean víctimas de estos delitos:

- *“Protección y asistencia.*
- *Alojamiento seguro.*
- *Asistencia legal.*
- *Protección de víctimas y testigos.*
- *Protección de la identidad.*
- *Repatriación o reasentamiento.*
- *Recuperación integral.*
- *Reparación de daños y acceso a recursos.” (Trata y Tráfico de Personas. Dirección General de Migración y Extranjería: Costa Rica. Extraído de: [http://www.migracion.go.cr/institucion/trata\\_trafico\\_personas.html](http://www.migracion.go.cr/institucion/trata_trafico_personas.html). Acceso. 13/11/2015. 20h50.)*

Para lograr seguridad dentro de una sociedad, es necesario que los ciudadanos conozcan los derechos que tiene y sepa que están garantizados por el Estado, más aún debe estar informado sobre los recursos con que cuenta en el caso de que la víctima quiera denunciar a sus captores, ya que en el caso del matrimonio servil, tema de esta investigación, la situación es más complicada al tratarse de una persona que comercializa a su cónyuge con algún tipo de beneficio, por lo que la víctima seguramente creerá que es difícil que las autoridades le crean que es objeto de este tipo de trata de personas, esto la convierte en parte de un grupo de vulnerabilidad que requiere hacer efectivos sus derechos.

En el Ecuador, las víctimas de este delito son amparadas por el marco jurídico de la siguiente manera:

*“Artículo 93.- Principio de no punibilidad de la víctima de trata.- La víctima no es punible por la comisión de cualquier delito que sea el resultado directo de haber sido objeto de trata. Tampoco se aplicarán las sanciones o impedimentos previstos en la*

*legislación migratoria cuando las infracciones son consecuencia de la actividad desplegada durante la comisión del ilícito del que fueron sujetas.” (Código Orgánico Integral Penal. Ley 0. Registro Oficial Suplemento 180 de 10-feb.-2014. Última modificación: 25-ene.-2017. Estado: Reformado)*

Por medio de este principio, se le garantiza a la persona que cualquier delito cometido por ella como resultado directo de ser víctima a órdenes del tratante, no es punible, la no punibilidad tiene el fin de evitar un problema muy común que suele darse en el que la víctima sea tratada como delincuente, olvidando muchas veces que es una situación derivada de un delito más grave que es la trata de personas e impidiendo que se logre la captura de estas mafias incluso se llega a olvidar que las víctimas fueron obligadas a llegar al país de destino y por las duras leyes migratorias, las autoridades se ven obligadas a sancionar a la persona incluso con la deportación al lugar de origen, el problema de la deportación radica en que en el país de origen son llevadas a juicio por haber usado documentación falsa ya sea para salir del país o entrar al de destino, estas situaciones limitan el acceso a la justicia de las víctimas lo que conlleva a que estos delitos no sean denunciados, esta es la importancia de contemplar dentro de la legislación del país este principio. República Dominicana contempla este principio con la condición de que la víctima colabore con identificar al delincuente, o proporcionar cualquier dato que pueda aportar a la captura de las redes de tratantes.

## **2.6. LA TRATA DE PERSONAS A TRAVÉS DE INTERNET.**

Con el internet y la comunicación virtual a través del mundo, no es extraño encontrar miles de casos de trata de personas, utilizando engaños que se promueven por medio de redes sociales, correo electrónico, etc.; mecanismos utilizados por los delincuentes para aprovecharse de miles de personas.

*“Según la Interpol, la trata de personas mueve 1,3 billones de dólares en el mundo. Y un reciente informe del Departamento de Estado de Estados Unidos señala que ese delito dejó el año pasado al menos 44.000 víctimas, 7.818 de ellas de este lado del planeta.” (SARRALDE. Milena. Esclavitud del siglo XXI*

pesca a sus víctimas en internet. Extraído de: <http://www.eltiempo.com/politica/justicia/trata-de-personas-engana-a-victimas-por-internet/14210996>. Acceso. 22/10/2015. 20h18.)

Las redes de trata de personas alrededor del mundo ganan tanto dinero que hacen que este delito sea casi imposible de erradicarlo a pesar que los Estados buscan la forma de frenarlo mediante políticas internacionales más duras frente a las personas que lo cometen, incentivando a los estados para que endurezcan la legislación correspondiente.

La forma más sencilla y económica de engañar a la persona es el uso del Internet, que difunde promociones con ofertas de, trabajo, da publicidad a oportunidades que son tentadoras para quienes necesitan de ellas. Por ello es muy difícil erradicar este delito ya que con la crisis mundial la economía de las personas se ha visto gravemente afectada, poniéndolas en una situación de vulnerabilidad que provoca que sean fácilmente engañadas con diferentes ofrecimientos de éxito, etc.

Los ofrecimientos de trabajo a través de Internet, abarca incluso viáticos en favor de la víctima para que llegue al lugar de destino y allí comience la explotación.

*“Cada día, durante quince meses, Jhon Freddy se levantó a las 6 de la mañana de la pequeña colchoneta en la que dormía, en un pequeño cuarto que compartía con cuatro colombianos más. Tras un baño rápido, salía a trabajar a un viñedo, a veces hasta por 16 horas seguidas, sin descanso.*

*En esa finca de 12 hectáreas, ubicada en zona rural de Buenos Aires (Argentina), este colombiano trabajó sin remuneración alguna por más de un año. Por la recolección de uvas, el cuidado de animales y cumplir funciones domésticas, él y sus compañeros recibían dos platos de comida al día y en todo ese tiempo nunca tuvieron sueldo, seguro médico o la posibilidad de hablar con sus familias.*

*Graduado de ingeniería de sistemas, John Freddy se dejó atrapar por una oferta en internet, supuestamente estaban buscando un supervisor para una multinacional española con un sueldo de 7.000 dólares mensuales, en Argentina,*

*Aplicó, fue seleccionado, le enviaron los tiquetes y lo que parecía una oportunidad de oro terminó siendo su peor pesadilla.” (SARRALDE. Milena.*

*Esclavitud del siglo XXI pesca a sus víctimas en internet. Extraído de: <http://www.eltiempo.com/politica/justicia/trata-de-personas-engana-a-victimas-por-internet/14210996>. Acceso. 22/10/2015. 20h18.)*

A través de casos como este se puede apreciar cómo estas personas debido a severas condiciones de vida, se ven avocadas a arriesgar todo en procura de un trabajo, sin tomar en cuenta las exigencias ni conocimiento alguno sobre lo que realizarán, únicamente confiando en la veracidad del internet, sin saber si la solución aparente que han encontrado las ayudará o perjudicará. La ambición de un trabajo fácil que les ayude a ganar mucho dinero vuelve a la persona presa fácil de sujetos sin escrúpulos que se aprovechan de la necesidad ajena facilitándole un destino con expectativas falsas que no llegarán a alcanzar. Como vimos en el ejemplo anterior, por lo general no llegan a percibir sueldos ni beneficios de ley, lo que les reduce a la calidad de esclavos, son piezas de una red de delincuencia que engaña a cientos de individuos.

Para frenar la creciente tasa de trata de personas a nivel mundial, la Organización de Naciones Unidas, ha desempeñado un papel muy importante a través de su oficina de “Drogas y Crimen”, que busca ayudar a las víctimas de la trata por medio de investigaciones, tratados y una lucha constante en diferentes ámbitos por erradicar este delito, difundiendo información sobre las tasas de víctimas, países vulnerables y los tipos de trata de personas que existen, factores que han ayudado para que la gente esté más informada y de esta manera se cree conciencia de este delito, a pesar del gran trabajo que ha desarrollado este departamento es necesario que por medio del Derecho Internacional Público, los países alcancen mayores acuerdos que faciliten tanto la protección de la víctima como la disminución de delitos; en el Ecuador muchas de las víctimas de trata son trasladadas hacia Colombia ya que por ser un país vecino existe facilidades de transporte y conexión, por lo que es necesario crear verdaderos organismos a nivel nacional e internacional que controlen este tipo de delitos que se realizan a través de las redes sociales como es el caso del internet, sancionando las publicaciones que promueven estas prácticas por medio de falsa publicidad, esta tarea es posible con profesionales expertos en el ámbito informático quienes podrían rastrear el lugar del mundo donde proviene esta publicidad, posibilitando la captura y sanción de los culpables. Para la implementación de estos

mecanismos es necesario la suscripción de convenios internacionales, ya que la problemática de la trata de personas por lo general confluye en países diferentes al domicilio de la víctima, por lo que es pertinente la actuación coordinada de la justicia internacional, para facilitar las investigaciones a través de la simple denuncia o cualquier indicio que llegue a su conocimiento sea este a través del internet o cualquier medio físico o virtual del que se haya valido el infractor para el cometimiento del ilícito que nos atañe.

## **2.7. EXPLOTACIÓN Y TRATA A MENORES**

Cuando se habla de la explotación de menores, más de uno lo asociará con el delito de trata de personas, por lo que puede que muchos creen que la existencia de ambos tipos penales no tiene sentido al considerar que se está normando la misma conducta, sin embargo ese criterio es erróneo, ya que cada tipo penal tiene su ámbito de acción y cada uno se preocupa de proteger a los menores desde distintas perspectivas ya que los niños y niñas al ser frágiles e inocentes por su falta de experiencia, son objeto de muchos delitos al ser considerados presa fácil de sus victimarios.

La explotación de menores persigue a quienes los utilicen, instrumentalicen, comercialicen o mendiguen, mientras que el delito de trata de personas, condena a quienes capten, trasladen, acojan o reciban a las víctimas sin importar la edad, o sexo, por lo que la primera diferencia se encontraría en el grupo de personas a los que se dirigen siendo el primero exclusivamente a los menores, y el segundo a cualquier persona. Otra diferencia la podemos ver en cuanto a sus verbos rectores, ya que no tienen el mismo ámbito de acción.

Un caso de explotación a menores, puede ser el de los niños que trabajan en puestos en los que trabajan mayores de edad, y que por su condición no se les pague lo justo si no mucho menos, en cambio un caso de trata de menores puede ser el de los niños menores de edad que mediante engaños los capten para realizar trabajos de cualquier índole sin que ellos perciban beneficio, siendo este exclusivo para su tratante, además de no existir consentimiento por parte de la víctima que muchas veces buscará escapar; en cambio en el primer caso el

menor se verá obligado a continuar realizando el trabajo a pesar de no tener un sueldo justo por la falta de dinero en sus casas. Conforme al Código de Trabajo, la edad mínima para que un menor de edad pueda trabajar con la autorización de sus padres es de 15 a 18 años.

En base a estos ejemplos, podemos ver que los verbos rectores son muy importantes para la diferenciación entre un delito u otro, ya que no es lo mismo explotar a un menor que el hecho de que caiga en las redes de la trata de personas.

*“La noción de trabajo perjudicial frecuentemente hace alusión a la noción de explotación, un término habitualmente utilizado en relación al trabajo infantil, pero raramente debatido... Con frecuencia, éste es confundido con el trabajo perjudicial o se supone que sea aplicado a todas las situaciones en las cuales los niños participan en el mercado de trabajo. De igual forma, Liebel señala que el término es usualmente utilizado de manera poco crítica en relación a los niños, perdiendo así su capacidad para referirse a relaciones desiguales que le permiten al explotador apropiarse de la plusvalía.” (LEROY, 2010).*

Otro ejemplo común, se da cuando en las calles vemos familias practicando actividades de mendicidad quienes por lo general tienen niños entre sus miembros, no es lo mismo que sus familiares o terceros los obliguen a mendigar en las calles, con amenazas o cualquier otro tipo de coacción, que en el caso de las grandes redes de tratantes que captan grupos de menores de edad a quienes captan y trasladan lejos de sus familias, llevándolos a otros sitios donde los acogen y es ahí donde empiezan su “calvario” al ser obligados a mendigar. En el primer caso, se usa al menor aprovechándose de su inocencia para realizar estas actividades, mientras que en el segundo caso aparte de aprovecharse del menor, este cae en un tipo de “esclavitud moderna”, por la cual es alejado de sus familiares, amigos y conocidos, a quienes probablemente no vuelva a ver y que sea prácticamente imposible el volver a casa.

La explotación al menor la puede realizar cualquier persona, ya sea dentro o fuera del círculo familiar, en cambio la trata de personas que toma como víctima al menor la realizan redes delincuenciales organizadas especialistas en el

traslado de personas con el fin de explotación, por lo que la explotación por sí sola no constituye trata de personas.

En el Ecuador, existe un reglamento de "Trabajos Prohibidos para Adolescentes o Menores", normativa que indica en su artículo 5, que actividades no pueden realizar los menores de edad, ya que estas son nocivas para su salud física, mental o sexual.

El fin de la existencia de ambos tipos penales, es el principio de interés superior del niño, ya que mientras más actos efectuados contra derechos sean tipificados, más protección tendrá el menor.

## **2.8. LA TRATA DE PERSONAS EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA**

Durante este capítulo hemos analizado algunas normas del Código Orgánico Integral Penal con respecto a la Trata de Personas, pero es necesario saber cuál es la sanción para este delito:

*"Artículo 92.- Sanción para el delito de trata de personas.- La trata de personas será sancionada:*

- 1. Con pena privativa de libertad de trece a dieciséis años.*
- 2. Con pena privativa de libertad de dieciséis a diecinueve años, si la infracción recae en personas de uno de los grupos de atención prioritaria o en situación de doble vulnerabilidad o si entre la víctima y el agresor ha existido relación afectiva, consensual de pareja, conyugal, convivencia, de familia o de dependencia económica o exista vínculo de autoridad civil, militar, educativa, religiosa o laboral.*
- 3. Con pena privativa de libertad de diecinueve a veintidós años, si con ocasión de la trata de personas, la víctima ha sufrido enfermedades o daños psicológicos o físicos graves o de carácter irreversible.*
- 4. Con pena privativa de libertad de veintidós a veintiséis años, si por motivo de la trata de personas se produce la muerte de la víctima.*

*La trata se persigue y sanciona con independencia de otros delitos que se hayan cometido en su ejecución o como su consecuencia.” (Código Orgánico Integral Penal. Ley 0. Registro Oficial Suplemento 180 de 10-feb.-2014. Última modificación: 25-ene.-2017. Estado: Reformado)*

Si tomamos en cuenta que en el Ecuador el mayor tiempo que puede una persona permanecer en los centros penitenciarios es cuarenta años con acumulación de penas, podemos llegar a la conclusión de que una pena de veintiséis años (en el caso más grave) en la trata de personas, es una sanción bastante severa que como vimos en otra parte de este capítulo, no solo conlleva la pena privativa de libertad sino también la caución de los bienes; sanción moderada que podría ser la consecuencia de que el Ecuador contemple en su derecho penal, el principio de mínima intervención penal, garantista o de última ratio; ¿Qué quiere decir este principio? este principio se refiere a que el Estado penalizará solo las conductas más graves cometidas, garantizando el acceso a la justicia de manera rápida y eficaz, y con una pena proporcional al delito, tratando de resarcir el daño a la víctima, este principio cree que las penas más duras y la pena de muerte no son una manera de reducir el cometimiento de delitos, si no la concientización de la sociedad por medio de políticas públicas, el artículo 195 de la Constitución de la República del Ecuador, dice que el proceder de la Fiscalía debe ser congruente con el principio de mínima intervención penal.

Como conclusión del presente capítulo, tanto el tráfico ilícito de migrantes como la trata de personas, son igual de devastadores para la integridad de la persona ya que ambos delitos, en la mayoría de los casos, no hacen justicia a la persona ya que son manejados por redes criminales especializadas en el tema que hacen que las legislaciones tengan un trabajo más duro para encontrar a los culpables y vincularlos al delito, muchas veces quedando impunes lo que provoca que continúe esta red de engaños que encuentra cada día más víctimas en todo el mundo y que a pesar de que los Estados impongan penas más severas y lleguen a ratificar tratados internacionales para la erradicación de estos delitos, estos no desaparecerán, más aun tomando en cuenta los intereses personales que lo mueven a nivel mundial, en razón a los beneficios económicos que conlleva.

## CAPÍTULO III: EL MATRIMONIO SERVIL

### 1. CONCEPTOS Y ANÁLISIS

El término servil proviene del latín servus que significa esclavo, y de acuerdo con el diccionario de la Real Academia Española, significa:

*“Ciega y baja adhesión a la autoridad de alguien.” (Real Academia Española. Extraído de: <http://buscon.rae.es/drae/srv/search?val=servilismo>. Acceso. 02/10/2015. 15h00)*

En este contexto encontramos al matrimonio servil, que se refiere a la explotación laboral o sexual, cometida por uno de los cónyuges contra el otro, quien se ve reducido a la plena voluntad de aquel con respecto a todos los aspectos de su vida, tanto a su libertad como a la violencia a la que es sometido; en consecuencia ésta es una forma de atentar contra el consentimiento de una de las partes; realidad que se ha considerado como un tema tabú en nuestra sociedad pero no por ello inexistente, en tal virtud en la legislación ecuatoriana se lo ha contemplado como causal de nulidad del matrimonio, lo cual dio lugar para que sea incorporado en nuestro sistema legal vigente, teniendo como antecedente el delito de trata de personas (como se vio en el capítulo anterior).

Entre los países que adoptaron la figura del matrimonio servil tenemos a Colombia, que concibió al matrimonio servil como una problemática, lo cual hizo que se lo regule e incorpore dentro de su legislación por medio de la ley 747 de 2002, que reforma al Código Penal Colombiano. A raíz de estas leyes, en la actualidad el gobierno lleva a cabo campañas de concientización acerca de lo que es el matrimonio servil, para evitar que existan más casos por ingenuidad o ignorancia.

*“Artículo 2°. En el Capítulo Quinto (de los delitos contra la autonomía personal) del título III (delitos contra la libertad individual y otras garantías), del libro*

*Segundo (parte especial. De los delitos en particular), de la Ley 599 de 2000, adiciónese un artículo nuevo 188 A, el cual quedará así:*

*Artículo 188 A. Trata de personas. Modificado por el art. 3, Ley 985 de 2005 El que promueva, induzca constriña facilite financie, colabore o participe en el traslado de una persona dentro del territorio nacional o al exterior recurriendo a cualquier forma de violencia, amenaza, o engaño, con fines de explotación, para que ejerza prostitución, pornografía, servidumbre por deudas, mendicidad, trabajo forzado. Matrimonio servil, esclavitud con el propósito de obtener provecho económico o cualquier otro beneficio, para sí o para otra persona incurrirá en prisión de diez (10) a quince (15) años y una multa de seiscientos (600) a mil (1000) salarios mínimos legales vigentes mensuales al momento de la sentencia condenatoria.” (LEY 747 DE 2002. Julio 19. Por medio de la cual se hacen unas reformas y adiciones al Código Penal (Ley 599 de 2000), se crea el tipo penal de trata de personas y se dictan otras disposiciones. Colombia)*

El matrimonio servil se ha concebido como la práctica por la cual los padres convienen con otros padres un matrimonio para su hijo o hija, muchas veces este pacto tiene compensación económica, los mismos son llamados “matrimonios arreglados”, los cuales se pueden encontrar en una gran diversidad de culturas, e incluso dentro de las monarquías, quienes para no perder la importancia que les daba el ser provenientes de determinado linaje, se casaban entre familia o con miembros de otras familias reales a consecuencia de matrimonios previamente pactados.

Pero esta no es la única manifestación del matrimonio servil, y es que gracias a la globalización y al auge de las redes sociales y de las páginas web de citas, es muy común hoy en día el poder conseguir una pareja a través de internet, lo que ha causado que muchos hombres y mujeres se conozcan y contraigan matrimonio siendo engañados, sin saber que después serán víctimas de redes de trata de personas y verán vulnerados sus derechos. Como se señaló anteriormente es muy común que las páginas web ofrezcan empleos por lo general con salarios exuberantes y grandes beneficios, lo que las hace muy llamativas, y es que a pesar de que estas páginas deben seguir protocolos y deberían estar reguladas, no se puede controlar a cada persona que se encuentra detrás de un computador.

Pero el origen del matrimonio servil no siempre se relaciona con personas que se conocen a través de internet, sino también en cualquier lugar o momento, el requisito para que aparezca esta figura es que una persona se case con otra, y aprovechándose de este vínculo, el cónyuge victimario se aproveche del otro obligándole a realizar cualquier actividad que le traiga beneficios únicamente al explotador, por lo general estas actividades son el forzar al otro cónyuge a prostituirse, o realizar trabajos forzados, esta práctica inaceptable es una razón más para que la trata de personas sea llamada la esclavitud moderna. De acuerdo a datos estadísticos presentados por la Fiscalía General del Estado, hasta el 2014, el 85% de víctimas de la trata eran mujeres, 10% hombres y el 5% restante sin identificar.

Lamentablemente las víctimas de este tipo de práctica ancestral no realizan la correspondiente denuncia por tal motivo no existe mucha información acerca de este tipo de trata de personas, pero existen organizaciones que han realizado importantes investigaciones para obtener información objetiva y determinar un aproximado del número de víctimas de la trata de personas en general:

*“Según datos de OIM, en el periodo 2005-2010, se identificaron unos 207 casos válidos de trata de personas en Colombia. De acuerdo con este organismo internacional, el 68,6% de los casos reportados en el país se refieren a la modalidad de explotación sexual, seguida por el 10,7% de explotación laboral. Aunque la mayoría de las víctimas sean mujeres, tanto hombres como niños también han sido víctimas en el país. Se ha identificado una serie de factores socio políticos que se pueden asociar a un mayor riesgo de que se dé el fenómeno de captación para trata de personas, como la presencia de grupos armados ilegales o la falta de oportunidades laborales. La problemática es atendida en Colombia por el Ministerio del Interior, los gobiernos departamentales y municipales, las misiones de organizaciones internacionales como la OIM y la ONU y organizaciones sociales y comunitarias.*

*Uno de los grandes retos a los que se enfrentan quienes luchan contra la trata de personas en Colombia es la invisibilidad del fenómeno, la información disponible es muy limitada y existe un gran desconocimiento por parte de los funcionarios públicos y de la sociedad civil.” (Sobre la Trata. Observatorio Trata de Personas: Antioquia. Extraído de:*

<http://www.observatoriotratadepersonas.org/site/index.php/sobre-la-trata>.

Acceso: 20/10/2015. 23h00.)

Como se puede ver, este problema no solo abarca a las mujeres sino también a los hombres que por la presencia de grupos armados en territorio colombiano se vieron obligados a crear normativa que reduzca los porcentajes de trata de personas, y es que Colombia y Ecuador son considerados como países de origen, tránsito y destino de la trata de personas (esto de acuerdo a la ONU).

Pero al ser un delito perpetrado dentro del núcleo familiar, las denuncias son pocas, ya sea por miedo o solidaridad con el cónyuge victimario quien conmoviéndole o manipulando al otro busca acallar este delito, y es que tomando en cuenta los miles de casos que existen por violencia doméstica y que no son denunciados, será aún más difícil que por ejemplo, una mujer obligada por su marido a prostituirse busque la ayuda de las autoridades, incluso por vergüenza, ya que la sociedad juzga y excluye a las mujeres que se dedican al oficio de trabajadoras sexuales.

De acuerdo a la Ley modelo contra la trata de personas, elaborada por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito:

*“Por “matrimonio forzoso o servil” se entenderá toda institución o práctica en virtud de la cual:*

*a) Una mujer [persona] o una niña sin derecho a negarse a ello es prometida o dada en matrimonio con arreglo al pago de una suma en dinero o en especie a sus padres, tutores, familia o a otra persona o grupo; o*

*b) El esposo de una mujer, su familia o su clan tiene el derecho de transferirla a otra persona por un valor recibido u otra consideración; o*

*c) Una mujer, a la muerte de su esposo, puede ser heredada por otra persona.”*

*(Ley modelo contra la trata de personas. 2010. Extraído de: <https://www.unodc.org/documents/human-trafficking/TIP-Model-Law-Spanish.pdf>. Acceso. 02/10/2015. 15h00)*

El problema que podemos encontrar en esta norma es que tan solo contempla a las mujeres, olvidando a los hombres y niños, ya que a pesar de que en nuestra

normativa se requiera tener 18 años de edad para contraer matrimonio o constituir unión de hecho, existen otros países que a pesar de tener esta condición, permiten a dichos menores de edad, contraer estos vínculos con la debida autorización de sus padres. En este contexto resultará llamativo y hasta cierto punto increíble para muchos el hecho de que un hombre pueda ser víctima de este delito, pero puede serlo cuando como consecuencia del matrimonio, haya caído en una red de trata de personas por la cual sea obligado a realizar trabajos forzosos en lugares como minas, campo, etc., actividades que requieran de una extenuante actividad física e incluso pueda poner en riesgo sus vidas.

Debemos tomar en cuenta, que dentro del matrimonio servil, también podría manifestarse como una derivación de este delito, las uniones de hecho serviles, que quiere decir, que a pesar de que las personas no estén casadas, pero tengan una convivencia monogámica, estable e ininterrumpida, reconocida o no por dos años o más, tendrá iguales efectos que un matrimonio, por lo que una pareja constituida de esta manera, también puede ser objeto de este delito, cuando existan los presupuestos antes descritos.

## **2. CASOS DE TRATA DE PERSONAS**

Para este capítulo serán objeto de estudio y análisis, dos casos de trata de personas y en el primer caso, cómo pudo ser objeto del matrimonio servil, el primer caso a ser examinando, es uno en el cual se procesó a dos personas por el delito de trata de personas contra una menor, caso que se analizará a continuación:

- **Fundamentos de hecho:**

El día 13 de abril del 2016, se allanó el centro de Tolerancia 122, a raíz de una llamada realizada al 1800 DELITO, la persona que realizó la llamada telefónica manifestaba que dentro del lugar se encontraba una menor de edad desempeñando el oficio de trabajadora sexual, por coacción de los procesados quienes la explotaban. La menor de edad, a quien llamaremos Paula (nombre

ficticio), fue encontrada durante el operativo, cuando se descubrió que utilizaba una cédula de identidad que no era la suya, esta cédula pertenecía a su hermana, con la que fingía ser mayor de edad, pero también se encontró su propia cédula, la cual indicaba la edad correcta de la niña, esto es 16 años, por lo que se detiene al señor Pedro (nombre ficticio), quien era administrador del lugar y que esa noche receptaba las cédulas en la entrada del establecimiento. Dado a que por un par de días los policías habían investigado los movimientos de la menor, acudieron también al lugar donde vivía, esto es en la Tola, en el departamento del señor Raúl (nombre ficticio), en este lugar también vivía su amigo Ángel (nombre ficticio), ambos detenidos.

En la audiencia de calificación de flagrancia, se da a la causa trámite ordinario, se concede la libertad de Pedro por no haber hechos suficientes que lo condenen, pero para Raúl y Ángel se dispone prisión preventiva y prohibición de enajenar bienes, mientras que para la menor se dictó medidas de protección.

Durante el proceso, y mediante un informe psicológico realizado a la menor se desprende que Paula proviene de un hogar cuyos padres estaban separados, vivió con su padre y luego con su hermana mayor, pero que por problemas con ella decidió irse de casa, cuando llega a Quito se queda con su amiga Carolina con quien una noche al salir a bailar conoce a Karen y su novio Carlos, quienes le convencerían de trabajar en un centro nocturno, ofreciéndole ganar entre \$100 a \$200, por lo que la menor aceptaría motivada por la ilusión de poder comprar sus propias cosas y ayudar a su hermana con los gastos médicos de su sobrina (posteriormente su madre declara que la menor jamás aportó económicamente al hogar), a sus padres les engaña diciéndoles que trabaja como impulsadora y que viaja a algunas ciudades del país. Para poder realizar la actividad de trabajadora sexual, la menor sacó el carnet de salud con la cédula de su hermana y contactó a una amiga que vivía en la Tola para que la acoja en su casa, esta amiga es esposa de Raúl, y en su departamento viven con la mamá de Raúl y su amigo Ángel; la menor manifiesta que al principio su amiga no sabía a qué se dedicaba y que lo descubriría después.

Paula, por seguridad contrata a un vecino para que la lleve al centro de tolerancia en el que trabaja, pero cuando este señor le pide más dinero por sus servicios,

ella decide pedir a Ángel que la lleve a cambio de una suma de dinero, es así como ellos empiezan un romance, él manifiesta que al principio no sabía que era menor de edad ni la actividad que practicaba la menor. Paula además manifiesta que tenía planeado dejar la prostitución. Unos días después del allanamiento al centro de tolerancia, en el cuarto de Ángel, los policías encontraron una bolsa con dinero que de acuerdo a las investigaciones sería producto del trabajo de la menor.

- **Análisis:**

El problema en este caso es determinar si la menor verdaderamente empezó esta actividad por coacción por parte de los procesados; por esta razón este caso es investigado bajo el tipo penal de trata de personas, ya que se supone que Raúl habría captado a la menor para que se prostituyera en el centro de tolerancia, convenciéndola y acogéndola en su casa para que la menor aceptara realizar esta actividad, por su parte Ángel sería la persona que transportaba y trasladaba a la menor desde el lugar en el que vivía al lugar donde trabajaba, de esta manera controlando sus horarios e impidiendo que escapara. Ambos procesados se quedarían con las ganancias de la menor, otro elemento típico de la trata de personas, el que los tratantes se benefician, en este caso de forma económica, sin que la menor tenga acceso a estas ganancias. Como ya se ha visto en el capítulo anterior, a las víctimas de trata las tienen atadas a sus captores con la amenaza de deudas adquiridas por concepto de vivienda, vestido, alimentación, entre otros aspectos básicos para la supervivencia del ser humano, los cuales pudieron ser relevantes para que la menor sea víctima de trata. Pero Paula durante el proceso defiende a los procesados diciendo que Karen y Carlos fueron sus tratantes y que ellos eran quienes la involucraron en la prostitución y que le pedían dinero a cambio de no informarles a sus familiares a qué se dedicaba realmente, y que conoció a los procesados después de haber empezado a trabajar en el centro de tolerancia, por lo que no la indujeron en su actividad.

- **Fundamentos de Derecho:**

-Artículo 91 y 92 del Código Orgánico Integral Penal (en adelante COIP), referentes al delito de trata de personas.

- Artículo 522 del COIP, referente a las medidas cautelares.

-Artículo 42 del COIP, referente a los autores.

-Artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, referente a las garantías del debido proceso.

-Artículo 455 del COIP, referente al nexo causal.

-Artículo 168 de la Constitución de la República del Ecuador, referente a los deberes de la administración de justicia.

-Artículo 169 de la Constitución de la República del Ecuador, referente a la finalidad del sistema procesal.

-Artículo 609 del COIP, referente a la necesidad de la acusación.

Artículo 619 del COIP, referente a la decisión judicial.

- **Decisión**

El fiscal se abstiene de realizar la acusación por lo que no hay juicio por lo que se ratifica el estado de inocencia los procesados, y se levantan las medidas cautelares y reales en su contra.

- **Supuestos para la existencia del matrimonio servil**

En este caso si bien no es un matrimonio o unión de hecho servil, en el supuesto de que la menor hubiera sido mayor de edad y que hubiera estado casada con

Ángel o que este caso se hubiera dado en un país cuya legislación permitiera el matrimonio o unión de hecho con un menor de edad, podría constituir en el delito estudiado en este capítulo. Es un principio básico que para entablar una relación de pareja, unión de hecho o matrimonio, diremos que es necesario la existencia de la voluntad de los contrayentes; lo que efectivamente sucede, y en este sentido podemos evidenciar que en la trata de personas necesariamente comienza con engaños, dado que la víctima puede dar su consentimiento llevada por una ilusión de conseguir dinero fácil a cambio de realizar una actividad consistente en trabajos sexuales por un lapso de tiempo corto, hasta superar alguna necesidad económica, hecho que no ocurre debido a que el victimario ejerce sobre la víctima un dominio absoluto mediante el uso de manipulación y amenazas en su contra e incluso de su familia y así se va perpetrando este delito. En este caso Ángel habría convencido a Paula a prostituirse y dado a que él vivía en casa de su amigo Raúl, juntos completarían la cadena de sujetos intervinientes en la trata de personas, ya que el matrimonio servil se produce por la relación sentimental entre dos personas y que por ese lazo existente, uno se aprovecha del otro para realizar actividades económicas como en este caso la prostitución; ya que no podemos olvidar que en el dormitorio de la pareja de la menor se encontró el dinero que había ganado, lo que nos podría dar un indicio de que él se veía beneficiado con las ganancias. Muy a pesar de la resolución del caso, no podemos ignorar que la víctima es menor de edad y preguntarnos si en verdad dio un consentimiento real para la realización de esta actividad y cuestionarnos hasta qué punto la menor pudo ser influenciada por los procesados en la toma de sus decisiones y en las declaraciones que dio durante el proceso; en el caso de un matrimonio servil, este sería nulo ya que se pone en duda la voluntad real de la víctima para contraer este vínculo dado a que podría tratarse de un consentimiento viciado, al no haberse dado de manera libre y espontánea como lo describe el Código Civil, requisito indispensable para la validez de cualquier acto o contrato; y en cuanto al ámbito penal, el cónyuge tratante, se habría aprovechado de una relación de poder que mantiene con su pareja, que en este caso por ser bastante mayor a Paula, ejercería influencia acerca de la realización de este tipo de actividades, y es por esta razón que la mayoría de estos casos no ven la luz, porque ya sea que las víctimas no se den cuenta de que están siendo víctimas de este delito, ya que ingenuamente se

convencen de que ayudan económicamente a su hogar, e incluso por temor a la reacción de su cónyuge; ya que estos casos por lo general vendrán acompañados de violencia física y psicológica, o incluso por querer proteger a su pareja para que no termine en una cárcel.

El segundo caso es de una menor de edad que fue víctima de explotación sexual tanto en el Ecuador como en Colombia:

- **Extracto**

Auto de Llamamiento a Juicio de 17 de septiembre del 2012, las 12h56, debidamente ejecutoriado, dictado por la señora Jueza Quinta de Garantías Penales de Pichincha, en contra de Rita Preciado (nombre ficticio); y, Teresa Trujillo (nombre ficticio), en calidad de autoras del delito tipificado en el segundo artículo innumerado añadido a continuación del artículo 190 del Código Penal (190.2) y sancionado en el tercer artículo innumerado agregado al mismo artículo 190 ibídem (190.3), esto es, el denominado delito de trata de personas en perjuicio de la menor Paola Granja (nombre ficticio), de 17 años de edad.

- **Antecedentes de hecho**

De conformidad con el testimonio de la menor ofendida Paola Granja (nombre ficticio), de 17 años de edad, quien dice ser de nacionalidad colombiana, con domicilio o residencia en las calles Versalles y Selva Alegre de la ciudad de Quito, de estado civil soltera, de oficio o profesión estudiante; y, en relación a los hechos, expone: que el 19 de marzo de 2011 en el cumpleaños de su hermano menor fueron invitadas las procesadas, la reunión se realizó en su casa, en esa ocasión había mantenido una conversación con la procesada Rita Preciado (nombre ficticio), quien le había referido que si necesitaba dinero le avise. A fines de dicho mes, la menor tiene una pelea con su madre y por esta razón decide empacar sus cosas, llamó a las procesadas para avisarles que iba a la casa de ellas ubicada en la avenida La Gasca de la misma ciudad de Quito. Al llegar al lugar, esto era un viernes, le pagaron el taxi y la menor le preguntó a Rita

Preciado (nombre ficticio) si le iba ayudar con el trabajo que le había comentado el día de la fiesta, por lo que se quedó varios días en la casa y la mantuvieron inicialmente realizando labores domésticas. A esa fecha la menor tenía quince años de edad. Luego, en el mes de abril, las procesadas tras mencionarle que en adelante se iba a identificar como Ángela le empezaron a buscar clientes para que mantenga relaciones sexuales, siendo así llevada en una ocasión por el sector del antiguo aeropuerto con un señor con quien estuvo en un hotel y le dio \$100, en el lugar dice le empezó a sacar la ropa cuando al advertir los señores del hotel que ella era menor de edad les sacaron de ahí, después el mismo sujeto la llevó a otro hotel, pero como se encontraba asustado por tratarse de una menor de edad, razón por la cual no hicieron nada. Al llegar a la casa, el dinero que por ese hecho le habían pagado, tuvo que dárselo a la procesada Teresa Trujillo (nombre ficticio), a pretexto que era para la comida, en lo posterior le habían dicho que el dinero había sido entregado a un señor de quien recuerda como sus nombres Pablo Coello (nombre ficticio) para que éste en Colombia comprara unas cédulas falsas para ella. Así pasó un mes en la casa de las procesadas y aunque en ese lapso le llamaba a su mamá ocasionalmente para informarle como estaba pero sin avisarle en donde se encontraba, le indicaron que tenía que irse a Colombia con otras tres personas, proporcionándole dinero para que pueda viajar. Agrega que el señor Pablo Coello (nombre ficticio) era yerno de la procesada Teresa Trujillo (nombre ficticio), junto a quien había realizado el viaje a Colombia; señala además que Teresa Trujillo (nombre ficticio), le había entregado un papelito en donde estaba escrito la dirección en Colombia en donde debía comprar una cédula y el número de la persona de contacto, por su parte la otra procesada Rita Preciado (nombre ficticio) le dijo que se portara bien. Manifiesta que acompañada de Pablo Coello (nombre ficticio), se subió en un carro hacia el terminal de Carcelén con el objeto de viajar en un bus con destino hacia Colombia, llegando a las cuatro de la mañana a hospedarse en un hotel y coger otro bus para cruzar la frontera, llegó a la ciudad de Cali a las ocho de la noche, allí Pablo Coello (nombre ficticio), le llevó a comer a un hotel, en ese lugar Pablo Coello (nombre ficticio), le estaba acariciando y quería acostarse con ella, por lo que la menor se enojó y le dijo que no quería acostarse con él. Al siguiente día, fueron a llamar a Teresa Trujillo (nombre ficticio) para informarle como estaban y posteriormente llegaron a la casa de

Violeta Troya (nombre ficticio), en esa casa conoció a Karina Sarmiento (nombre ficticio) quien le llevó a un club nocturno en el centro de Cali para que trabajara pero la adolescente le explicó que quería trabajar pero no tenía cédula de mayor de edad; por ello Karina Sarmiento (nombre ficticio) le dijo al administrador del club que Paola Granja (nombre ficticio) tenía 18 años pero que la cédula la había olvidado; cuando llegó a la casa de Violeta Troya (nombre ficticio) a la madrugada de un sábado, ella le informó que del dinero que ganaba le debía dar quince mil pesos para la comida y al final cien mil pesos. El 8 de julio la menor ya tenía el dinero suficiente para comprar una cédula, lo cual lo hizo, la cédula que adquirió tenía los nombres de Daysi Troya (nombre ficticio), de nacionalidad colombiana, y nacida en Barranquilla.

La adolescente trabajaba desde las 2 de la mañana y Karina Sarmiento (nombre ficticio) la llevaba a diferentes clubes nocturnos para que trabajara, además le ocultaba de los policías cuando realizaban batidas en los centros de diversión. Cuando se encontraba en la casa de quienes la habían acogido en igual sentido tenía que trabajar haciendo los quehaceres de la casa y además tenía problemas de insomnio porque le daban bebidas alcohólicas diciéndole que con eso iba a ganar más dinero; durante ese tiempo la menor se estaba sometiendo a un tratamiento por problemas de la tiroides, pero por tales circunstancias dejó de tomar los medicamentos. El 29 de julio viajó en compañía de Karina Sarmiento (nombre ficticio) hacia la ciudad de Bogotá para encontrarse con la hermana de ella, Daniela (nombre ficticio) que estaba en esa ciudad, llegó el 29 de julio al medio día y pagó el hotel donde se hospedaban, comenzó a laborar en un barrio de Santa Fe, después se regresó hacia la ciudad de Cali, al llegar de nuevo a la casa de Violeta Troya (nombre ficticio) esta le pidió que hiciera compras y arreglara la casa, en Cali continuó trabajando y dándole dinero a esta señora; pasó el tiempo y se le presentó algunas dificultades con quienes originariamente la habían acogido, o sea Violeta Troya (nombre ficticio) y sus hijas, por lo que al final le botaron de la casa. A finales del mes de octubre la adolescente se encontraba en Cali, después viajó hacia la ciudad de Buga. En diciembre del 2011, frente a la situación en que se encontraba llama a su mamá Blanca Sánchez (nombre ficticio) a quien le contó que se encontraba en Cali y todo lo que le había sucedido, ante ello su mamá le dijo que le iba a mandar un pasaje

de regreso pero que debía viajar hacia Medellín, la menor viajó a esa ciudad sola, y el 3 de enero del 2012 en Medellín se presentó una denuncia, y que al regresar al Ecuador su mamá complementariamente también había hecho conocer de estos hechos a las autoridades ecuatorianas y había realizado algunos otros trámites. Además manifestó que en junio de 2012 fue a la Fundación “Nuestros Jóvenes” y que a la actualidad no se encuentra bajo amenaza.

- **Análisis**

Conforme al artículo 91 del Código Orgánico Integral Penal, para que se perfeccione el delito de trata de personas, deben cumplirse los verbos rectores, en este caso las procesadas Rita Preciado y Teresa Trujillo son quienes captan a la menor ofreciéndole trabajo, y a pesar de que la menor acepta realizarlo, como ha quedado evidenciado en la narración de los hechos, en este tipo de delito no importa el consentimiento dado en un principio, cuando este desaparece mientras continúan los actos de explotación, debido a que las procesadas se benefician con el dinero que gana la menor, con la excusa de que deben pedirle dinero para que pueda gozar de la vivienda, comida y entre otros aspectos necesarios para su supervivencia en casa de las captoras.

Debido a que la menor estaba convencida en su momento de continuar con esta actividad, es ella misma quien se traslada hasta Cali, lugar en el que es acogida por el señor Pablo Coello, yerno de una de las procesadas, quien la acoge en su casa para después “ayudarla” con los lugares en los cuales deberá desempeñar su actividad. Una vez ahí, le ayuda a conseguir documentos falsos para pasar por mayor de edad, situación típica de la trata de personas ya que por lo general los tratantes se retienen los documentos de la víctima o le facilitan una identidad nueva.

Cabe recalcar que en los casos de trata de personas como éste, no sólo existe explotación sexual, ya que también concurren más situaciones como son el obligar a la víctima a realizar trabajos domésticos, diciéndole que con eso pagará su deuda por vivienda y alimentación en la casa de acogida, aún a pesar de que

los tratantes se queden con un porcentaje de las ganancias de la víctima, la deuda será impagable. En ese caso sucede esto, ya que la menor es obligada a trabajar en la casa de acogida e incluso le exigen que ingiera bebidas alcohólicas a pesar de tener una enfermedad y tomar medicación, este aspecto también es muy común en este delito ya que las víctimas son obligadas a ingerir desde bebidas alcohólicas hasta cualquier sustancia psicotrópica con el fin de que sus sentidos se vean vulnerados y no sean capaces de pedir ayuda o escapar.

En consecuencia, este caso reúne todos los elementos relativos a la trata de personas con fines de explotación sexual y que tiene en común con el caso anterior debido a que sus víctimas son menores de edad y que por tal motivo se considera que esa condición de falta de experiencia y madurez las haya llevado a caer en estas redes de explotación convirtiéndolas en víctimas de esta clase de delito de trata, como se lo analizó en el primer ejemplo en el que a pesar de que no se sentenció a los procesados, debido a que la menor manifestó que otras personas fueron quienes la captaron, dejando más dudas que certezas con respecto a los móviles que indujeron a la menor para hacer tales declaraciones: y, en el segundo ejemplo, en este caso la sucesión de los hechos permite tener elementos de juicio que nos aporta un criterio más claro y conducente a determinar que los sujetos intervinieron de forma directa en el cometimiento del delito aprovechándose de la ingenuidad de la víctima para convencerla de realizar actos con los cuales se beneficiaron y obtuvieron lucro.

- **Fundamentos de derecho**

Constitución de la República del Ecuador, artículos 44, 45 y 46. Convención sobre los Derechos del Niño Artículo 19, numeral 1, que establece lo siguiente:

*“Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.” (Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada y*

*abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Entrada en vigor: 2 de septiembre de 1990, de conformidad con el artículo 49).*

De la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, así como en observancia a las garantías de no revictimización y aplicación de procedimientos especiales y expeditos para el juzgamiento y sanción, entre otros, de delitos de carácter sexual que se cometan en contra de niños, niñas, adolescentes y jóvenes, esto en los términos de los artículos 78 y 81, respectivamente, de la misma Carta Magna, garantías a su vez trasladadas a la norma adjetiva bajo los principios de eficacia probatoria y no publicidad previstos en los artículos 79, 80, 119 y 255 del Código de Procedimiento Penal, en concordancia a los principios establecidos en los artículos 14, 52, 70 y 317 del Código de la Niñez y Adolescencia.

Toda conducta susceptible de ser sancionada con una pena, presenta cuatro elementos: acción, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad por lo tanto, resulta claro en el caso que nos ocupa, tenían pleno conocimiento que tenían que obrar de distinta forma lo que lleva a establecer que conocían que su conducta era ilegítima y por ende sancionada por la ley. En conclusión, la existencia de la conducta antijurídica y la responsabilidad penal, obviamente no pueden presumirse sino demostrarse a través de la prueba durante el curso del juicio, por tanto, en el presente caso ha sido debidamente demostrado de donde se establece la existencia del delito así como la responsabilidad de las acusadas.

- **Decisión**

De conformidad con las pruebas testimoniales y documentales aportadas, se emite sentencia declarando la culpabilidad de Rita Preciado (nombre ficticio) en calidad de autora del delito de trata de personas, y Teresa Trujillo (nombre ficticio), en el grado de cómplice solicitando se tome en consideración la enfermedad catastrófica que padece.- El defensor particular de las acusadas Rita Preciado (nombre ficticio) y Teresa Trujillo (nombre ficticio). De conformidad con el artículo 310 del Código de Procedimiento Penal, el Tribunal encuentra que

la acusada Rita Preciado (nombre ficticio) ha perpetrado la infracción de manera personal, directa e inmediata, y por ello deviene su participación en calidad de autora en los términos del artículo 42 del Código Penal, conforme así acusó Fiscalía; en cuanto, a la acusada Teresa Trujillo (nombre ficticio), su participación sale de la incitación y se centra al traslado de la menor, vale decir participación de colaboración y auxilio, la que dista de la calidad de autora, y al tratarse de una participación indirecta y secundaria a la ejecución del acto punible, por medio de actos anteriores y simultáneos, conforme lo prevé el artículo 43 del Código Penal, hace colegir su calidad de cómplice en el hecho materia de juzgamiento, calidad ésta, así también considerada por Fiscalía en su acusación.

Después de analizados los caso formulados, se puede concluir que no es una situación ajena a la realidad, lo cual ha provocado la formación de ONGs encargadas a la ayuda de víctimas de trata de personas, en el caso de matrimonio servil, existe la ONG Shaheen, la cual funciona en la India y que busca evitar que las familias pobres vendan a sus hijas a hombres mayores para que se contraigan matrimonio con ellos, y a su vez la familia pueda pagar sus deudas, además esta ONG, ayuda a las mujeres víctimas de matrimonio servil para que puedan anular sus matrimonios y rehacer sus vidas para provecho de sí mismas y de sus hijos (quienes por lo general son el resultado de los abusos perpetuados durante el cometimiento del delito). En la India se ha llegado a dar el caso de clérigo y personas en general que después de comprar a sus víctimas, firman un papel que no tendrá efectos legales con el cual simularán un matrimonio, y obligando a la víctima a convivir con su tratante por años, conforme a nuestra legislación, pasados dos años de convivencia lo podríamos considerar como una unión de hecho, en este caso servil.

### **3. NIÑAS VÍCTIMAS DE MATRIMONIO SERVIL**

Conforme a lo analizado en los casos propuestos en el numeral anterior muchas víctimas de la trata de personas son niñas, lo que nos puede dar una idea acerca de la problemática mundial del matrimonio servil con menores de edad como

víctimas.

Si bien en el Ecuador no existe el matrimonio de un menor de edad porque el Código Civil lo reputa como nulo, en otros países si se permite esta práctica; especialmente influenciados por sus creencias o costumbres que consideran a las niñas como individuos que tienen una única finalidad: casarse, ya que los padres consideran que escolarizarlas sería una pérdida de dinero llegando a creer que los estudios son un pasatiempo hasta que llegue la edad de casarse y por ende no existirán beneficios con una educación.

Cuando se tiene a niñas casi analfabetas que no pueden aspirar a un mejor futuro por su falta de educación, es inevitable que caigan en este tipo de trata de personas, ya que les hacen creer que son objeto de propiedad de sus maridos, con sus derechos limitados al punto de no poder salir con libertad ni siquiera a la casa de sus padres, siendo víctimas de toda clase de abusos y sin la opción de ser dueñas de bienes muebles o inmuebles, ya que únicamente poseen derecho sobre la educación y cuidado de sus hijos y del hogar.

Incluso para muchas víctimas huir de sus tratantes no es una posibilidad, ya que debido a sus culturas serían repudiadas además de perder el derecho de volver con sus padres quedando desamparadas.

Para dar solución a estos problemas se han creado fundaciones que ayudan a las víctimas que han logrado escapar, brindándoles la educación a la que no tuvieron acceso e incluso ayudándolas a empezar con negocios que las ayuden a ser independientes.

#### **4. PROPUESTA**

Con el propósito de realizar una propuesta que sea efectiva para identificar y frenar el delito de trata de personas por matrimonio servil, debemos en primer lugar tomar conciencia de que existen fundamentalmente dos casos de matrimonio servil: el primero que consiste en que los padres convienen con un tercero/a se celebre el matrimonio con su hijo o hija, obligándolo a casarse con el fin de obtener una suma de dinero, tierras, entre otros beneficios económicos;

lo fundamental aquí es tomar en cuenta que estos casos son más frecuentes entre personas de bajos recursos, quienes por sanear sus deudas obligan a sus hijos a casarse con un desconocido; por lo cual el factor más importante en este caso será la instrucción, ya que sólo dando a conocer a las personas acerca de los peligros que conlleva realizar estos pactos con individuos que pueden ser tratantes de personas, sería la acción más efectiva en estos casos, ya que cuando se educa a la gente, se crean oportunidades para que las personas puedan obtener un desarrollo en todos los aspectos, lo cual dará como resultado inevitable un razonamiento más amplio que les ayudará a discernir de mejor manera cuando un acto es o no perjudicial o si se va a cometer o se ha cometido un delito; constituyendo un factor que los hace más competentes para encontrar un trabajo y obtener mejores ingresos económicos, por tal motivo ya no será necesario convenir matrimonios, y es que aunque pueda verse como utópico y repetitivo el criterio de que lo más importante es la educación, considerándose el valor agregado que le da seguridad e independencia a todo ser humano, y por otro lado y no menos importante considero que una salud emocional óptima derivada de una autoestima sólida adquirida desde los primeros años de la infancia hace que una persona sea menos vulnerable y por tanto previene de que en algún momento una persona sea objeto de tales redes delictivas en el caso de la trata en general o costumbres arcaicas en el caso de matrimonio servil.

En el Ecuador se ofrece una educación gratuita aceptable, por lo que los padres como responsables del proceso en la inserción a la educación de sus hijos, deberán tomar conciencia y ayudarlos a que tengan acceso a los correspondientes niveles de instrucción: inicial, media y superior a nivel nacional. Aquí cabe plantearse una interrogante ¿cómo se logra esto?... Considero que la respuesta a este planteamiento es a través de políticas gubernamentales a largo plazo, es decir políticas de estado comprometidas con la erradicación de la deserción escolar y analfabetismo, teniendo como finalidad la concientización de los padres acerca de la importancia de la educación en la vida de sus hijos, para lo cual el Ministerio de Educación, destinará recursos para preparar a personas de sectores donde estas oportunidades no han visto la luz, para que sean ellos quienes lleven el mensaje a su comunidad y puedan ser gestores de una nueva

generación más preparada, que no será blanco fácil de los engaños de la trata de personas. Esta iniciativa no aportaría únicamente a la desaparición del delito de matrimonio servil, sino también ayudaría en muchos otros ámbitos que beneficiarían al progreso del país. Incluso el Ministerio de Educación, en conjunto con la Fiscalía General del Estado, podrían dictar charlas gratuitas, empezando por los establecimientos de educación pública hasta los de educación privada, ya que no solamente los adultos debemos estar bien informados, sino también los menores, que como vimos en los casos prácticos expuestos en este capítulo son blanco fácil donde apuntan estas peligrosas redes de trata de personas; entonces si el país tiene niños, niñas, adolescentes y adultos que están conscientes del alcance y de los perjuicios de estos delitos, ya no habrá impunidad en casos como el de matrimonio servil que por ser perpetuado en el núcleo familiar no es visible para la sociedad, además de que en la mayoría de los casos sus víctimas no conocen que tienen el derecho a denunciar, y es que en comunidades rurales e indígenas suelen tener un dicho: “aunque pegue o aunque mate marido es”, razón por la cual existirán miles de casos que jamás saldrán a la luz.

Como un segundo caso debo referirme respecto al matrimonio servil que nace como cualquier matrimonio, entre dos personas que quieren contraer un vínculo entre sí; y en el que uno de los cónyuges además tiene la finalidad de casarse para explotar al otro, en este contexto vale la pena insistir que aparte de la educación mínima necesaria, como se explicó en los párrafos anteriores, se necesita una mayor difusión acerca de los distintos tipos de trata de personas, ya que muchas personas desconocen el hecho de que si se casan con alguien que les obliga a realizar trabajos que no quieren y por los cuales ni siquiera se ven beneficiadas, constituye un delito, además de la necesidad de que se difunda de mejor manera el hecho de que estas víctimas están protegidas por la ley, y que las autoridades han previsto el mecanismo de protección de víctimas y testigos para el resguardo propio y de los suyos, con protección policial.

En ambos casos, se necesita una reforma al Código Orgánico Integral Penal, en la cual se definan de manera individual y diferenciada a cada tipo de trata de personas, y que en el caso del matrimonio servil dirá lo siguiente:

“Por matrimonio o unión de hecho servil se entenderá en los siguientes casos:

- a. Que las familias de los futuros cónyuges, pacten una suma de dinero, bienes, servicios, etc., de obligaciones equivalentes a lo que cada parte se compromete a dar y recibir a cambio,
- b. Que una persona que haya contraído matrimonio con o sin la expresión de su libre albedrío, asumiría la obligación de realizar cualquier tipo de trabajo forzado, sin la contraprestación de una remuneración.”

Con esta reforma se aportaría de manera efectiva para que no exista duda acerca de la interpretación que hace con respecto al matrimonio servil el artículo 91 del Código Orgánico Integral Penal vigente, y de igual forma sería una herramienta para entender el artículo 96, numeral 3 del Código Civil; ya que la normativa en este delito es muy escasa, lo que provoca que sea casi imposible encontrar un caso donde exista matrimonio servil, y es que este tipo de delitos por lo general no son denunciados, lo cual ocurre debido a prejuicios y temor al que son sometidos y además porque existe falta de información, aspecto que afecta a las víctimas que al no saber que su situación está penalizada, motivo por el cual no acuden a denunciar, y de esta manera, muchas personas piensan que el matrimonio servil no existe en el Ecuador. Podemos tomar como referente a la comunidad colombiana que ha realizado una campaña importante acerca del matrimonio servil, a través de los medios usuales de comunicación, como prensa radio y televisión, y además se lo está difundiendo por medio de internet, donde se muestran videos de relatos de mujeres que han vivido en esa situación.

En conclusión, si se toma medidas para frenar el cometimiento de un delito, éstas deben ser efectivas para que representen un cambio óptimo en la sociedad, y no sólo constituyan un accionar del gobierno en políticas inútiles que no vayan a tener un efecto en la colectividad; aunque en un principio, no llegue a representar un porcentaje significativo lo concerniente a denuncias de este delito, sin embargo de a poco se va provocando una conciencia colectiva de que este crimen, denominado trata de personas, como resultado del repudio colectivo, pueda desaparecer y que se manifieste poco a poco en menores proporciones.

## CONCLUSIONES

- El delito de trata de personas es un fenómeno mundial, que viola los derechos humanos y que no en vano es perseguido por el derecho penal, ya que representa un alto porcentaje del total de delitos cometidos en el mundo y por el cual se han perdido miles de vidas, por lo que es considerado como la “esclavitud moderna”, porque toma al ser humano, y lo convierte en mercancía susceptible de ser comercializada.
- El matrimonio servil, es un delito prácticamente desconocido por la sociedad en general, factor que es aprovechado por los tratantes para tomar ventaja de sus víctimas, y así constituir un delito muy pocas veces denunciado o celebrar matrimonios cuya nulidad nunca ha sido demandada.
- La trata de personas y el tráfico de migrantes tienen grandes diferencias, como que en el primero el delito no ha terminado con el transporte de la víctima al lugar de destino, por el contrario, aquí comenzará el delito, en cambio en el segundo el delito termina con la llegada de la persona al lugar pactado.
- En el Ecuador, no existe una norma que delimite el campo de acción del matrimonio servil y qué condiciones serán entendidas como parte de este delito. No contamos siquiera con una definición en el Código Civil que nos permita ubicar la causa de nulidad.
- La trata de personas se manifiesta en respuesta de varios aspectos sociales y económicos típicos de entornos como el nuestro en donde impera el machismo, la disfunción del núcleo familiar, falta de acceso a la educación y escasas fuentes de empleo, t es terreno fértil para que estas redes delictivas tengan fácil acceso a estos sectores vulnerables logrando su criminal objetivo.

- Este crimen de lesa humanidad, llamado trata de personas, revela una realidad alarmante con respecto al índice de niñas, niños, adolescentes, mujeres y hombres sin distinción de sexo, raza, edad, situación económica e instrucción académica quienes son utilizados con fines de explotación sexual, laboral, mendicidad e incluso en el caso del matrimonio servil que por ser un tema tabú no se le da el trato adecuado para su juzgamiento y erradicación.

## **RECOMENDACIONES**

- En la legislación ecuatoriana, y no únicamente en el ámbito penal sino también en el ámbito civil, debe considerarse en qué casos se entenderá que ha existido matrimonio servil.
- Es necesario que se defina cada uno de los tipos de trata de personas dentro del Código Orgánico Integral Penal, para de esta manera poder garantizar la debida protección a las víctimas, incluso evitando su revictimización.
- Es conveniente que los medios de comunicación tengan un mayor protagonismo en la difusión y concientización de la magnitud y alcance cada vez más creciente de este horrendo crimen que va ganando terreno en nuestra sociedad, por las razones ya indicadas, por lo que es recomendable que se capacite a través de la Secretaría Nacional de Comunicación a los periodistas para que realicen una investigación seria que pueda ser fuente de información y prevención.
- Los actores políticos como líderes visibles dentro de la sociedad deben adquirir un rol protagónico positivo en temas de impacto social como es este que nos ocupa “el de la trata de personas”, llevando un mensaje claro, motivador y objetivo dirigido a las masas que los siguen y que ven en ellos un modelo a seguir y que estos a su vez sean un canal idóneo y efectivo con sectores productivos para que generen fuentes de empleo

que minimicen la desocupación y por ende el impacto económico que ésta produce en las familias, haciendo que busquen opciones que atentan contra su integridad y su vida.

## BIBLIOGRAFÍA:

1. ACNUR en Ecuador. Extraído de: [http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/RefugiadosAmericas/Ecuador/2016/ACNUR\\_Ecuador\\_2016\\_General\\_ES\\_Abril.pdf](http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/RefugiadosAmericas/Ecuador/2016/ACNUR_Ecuador_2016_General_ES_Abril.pdf). Acceso: 20/04/2017. 22h00.
2. ALARCÓN, Daniela. Trata De Personas. Extraído de: <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/12/doctrina37867.pdf>. Acceso: 09/10/2015. 20h30).
3. BELLUSCIO. Augusto César. Derecho de Familia. Tomo I. Parte General. Matrimonio. Ediciones Depalma. Buenos Aires. 2011.
4. BIBLIA CATÓLICA, Extraído de: <http://www.amnistiacatalunya.org/edu/2/fem/fem-genesis.html>. Acceso: 26/09/2015. 22h00.
5. CABANELLAS. Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo IV, 30 Edición. Editorial Heliasta. Buenos Aires-Argentina. 2008.
6. CABANELLAS. Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Edición Actualizada, Corregida y Aumentada. Editorial Heliasta. Argentina. 2011.
7. CÓDIGO CIVIL. Registro Oficial Suplemento 46 de 24-jun.-2005. Última modificación: 22-may.-2016. Estado: Vigente.
8. CÓDIGO CIVIL de 1860. Decreto Legislativo 0. Registro Auténtico 1860 de 03-dic.-1860. Última modificación: 20-jun.-1930. Estado: Derogado.
9. CÓDIGO CIVIL de 1930. Codificación 0. Registro Oficial Suplemento 352 de 20-jun.-1930. Última modificación: 30-jun.-1950. Estado: Derogado.
10. CÓDIGO CIVIL de 1970. Codificación 0. Registro Oficial Suplemento 104 de 20-nov.-1970. Última modificación: 24-jun.-2005. Estado: Derogado.
11. CÓDIGO DE DERECHO CANÓNICO. Extraído de: [http://www.vatican.va/archive/ESL0020/\\_\\_\\_P3T.HTM](http://www.vatican.va/archive/ESL0020/___P3T.HTM). Acceso: 22/10/2015. 20h00.
12. CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL, COIP. Ley 0. Registro Oficial Suplemento 180 de 10-feb.-2014. Última modificación: 25-ene.-2017. Estado: Vigente.

13. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Decreto Legislativo 0. Registro Oficial 449 de 20-oct.-2008. Última modificación: 21/dic.-2015. Estado: Vigente.
14. Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Entrada en vigor: 2 de septiembre de 1990, de conformidad con el artículo 49.
15. DEL TORO. Oscar. La vulnerabilidad de género en la Trata de Personas en situación de explotación sexual en Tijuana. Extraído de: <http://www.colef.mx/posgrado/wp-content/uploads/2014/03/Tesis-completa-Del-Toro-Guillermo.pdf>. Acceso. 13/11/2015. 20h50.
16. Diario El Universo. Extraído de: <http://www.eluniverso.com/noticias/2015/04/26/nota/4807436/decada-divorcios-se-duplicaron-ecuador>. Acceso. 27/09/2015. 15h00.
17. Diccionario de la Real Academia Española. Extraído de: <http://buscon.rae.es/drae/srv/search?val=adulterio>. Acceso: 20/11/2015. 13h00.
18. El drama de la migración de México a EU se narra en historias... y también #EnNúmeros. Extraído de: <http://www.sinembargo.mx/30-03-2016/1640755>. Acceso: 09/03/2017. 20h30
19. La Agencia de la ONU para los Refugiados. Trata y Tráfico de Personas. Extraído de: <http://www.acnur.org/t3/que-hace/proteccion/trata-y-traffic-de-personas/>. Acceso: 09/10/2015. 20h30.
20. LARREA HOLGUIN, Juan. Manual Elemental del Derecho Civil del Ecuador. Volumen II: Derecho de Familia. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito. 2008.
21. LEROY. Aurélie (Coordinador). Trabajo Infantil ¿Explotación o necesidad? Editorial Popular, S.A. Madrid, 2010.
22. LEY 747 DE 2002. Julio 19. Por medio de la cual se hacen unas reformas y adiciones al Código Penal (Ley 599 de 2000), se crea el tipo penal de trata de personas y se dictan otras disposiciones. Colombia.
23. LEY DE MATRIMONIO CIVIL. Registro Oficial. 1 de enero de 1903. Estado. Derogado.

24. LEY MODELO CONTRA LA TRATA DE PERSONAS. Oficina de las Naciones Unidas contra la droga y el Delito. Extraído de: <https://www.unodc.org/documents/human-trafficking/TIP-Model-Law-Spanish.pdf>. Acceso: 20/11/2015. 19h30.
25. MALDONADO, Jorge. El Código Civil del Ecuador y las Reformas de 1970: Un Retroceso en la Historia Jurídica del País. 1973. II. La Situación de la Mujer Casada en la Legislación Civil. Departamento de Publicaciones de la Universidad de Guayaquil. 1973.
26. Organización Internacional para las Migraciones. La Agencia para las Migraciones. Misión en Colombia. Extraído de: <http://www.oim.org.co/conceptos-trata.html>. Acceso: 09/10/2015. 20h30
27. PARRAGUEZ, Luis. Manual de Derecho Civil Ecuatoriano. Personas y Familia. Volumen I. Sexta Edición. Ediciones UTPL. Cuenca. 1999.
28. Protegiendo a las personas refugiadas en el Ecuador: Preguntas y respuestas. Extraído de: [http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/RefugiadosAmericas/Ecuador/Preguntas\\_y\\_respuestas\\_sobre\\_refugio\\_en\\_Ecuador.pdf](http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/RefugiadosAmericas/Ecuador/Preguntas_y_respuestas_sobre_refugio_en_Ecuador.pdf). Acceso: 09/03/2017. 20h00.
29. Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. 2003.
30. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Extraído de: <http://buscon.rae.es/drae/srv/search?val=servilismo>. Acceso. 02/10/2015. 15h00.
31. SARRALDE. Milena. Esclavitud del siglo XXI pesca a sus víctimas en internet. Extraído de: <http://www.eltiempo.com/politica/justicia/trata-de-personas-engana-a-victimas-por-internet/14210996>. Acceso. 22/10/2015. 20h18.
32. Sobre la Trata. Observatorio Trata de Personas: Antioquia. Extraído de: <http://www.observatoriotratadepersonas.org/site/index.php/sobre-la-trata>. Acceso: 20/10/2015. 23h00.
33. Trata de Personas y Tráfico Ilícito de Migrantes. UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime). Extraído de: <https://www.unodc.org/lpo-brazil/es/trafico-de-pessoas/index.html>. Acceso. 13/11/2015. 20h50.

34. Trata y Tráfico de Personas. Dirección General de Migración y Extranjería:  
Costa Rica. Extraído de:  
[http://www.migracion.go.cr/institucion/trata\\_trafico\\_personas.html](http://www.migracion.go.cr/institucion/trata_trafico_personas.html).  
Acceso. 13/11/2015. 20h50.

## **ANEXO**

**Entrevista a la Doctora Elizabeth Guevara, Psicóloga Clínica especialista en derechos humanos, trabaja en la Unidad en atención de peritaje integral de la Fiscalía de Pichicha.**

1. ¿Cómo se da la trata de personas?

Las personas que son captadas tienden a generar un vínculo con el tratante, por lo que es ahí cuando se da la trata de personas, estas víctimas son vulnerables y vienen de hogares disfuncionales, lo que es aprovechado por el tratante quien separa a la víctima del núcleo familiar.

2. ¿Existe colaboración por parte de la víctima durante la etapa de investigación?

Cuando la víctima llega a la Fiscalía colabora, pero cuando existe una red organizada es más complejo por factores como: dinero, temor por amenazas, etc.

3. ¿Quiénes son las principales víctimas de este delito?

Por lo general son adolescentes no escolarizadas, que en la prostitución encuentran su única forma de vida ya que es un trabajo que lo han desarrollado desde pequeñas.

4. ¿Existen casos en los que las víctimas deciden no continuar con el proceso por miedo?

Las víctimas quieren denunciar a los tratantes, pero durante el proceso deciden desistir, por lo que se convierte en un reto para el área legal asegurar a la persona y a su familia.

5. ¿Cree usted que en el Ecuador se persigue de manera efectiva este delito?

En el Ecuador existe poca organización para combatir la trata de personas a pesar de los elevados índices porque muchas veces los night clubs son financiados por policías, y es muy difícil desarmar esta red ya que representa un negocio que genera mucho dinero.

6. En su experiencia ¿ha tenido algún caso de matrimonio servil?

El caso más semejante fue el de una niña que vivió 4 años con un tipo (que podría considerarse unión de hecho), él le pidió que se prostituya y utilizaba el dinero para drogarse.

7. ¿En base a qué parámetros determina la existencia del delito?

Se identifica si hay una actividad económica que tenga que ver con una explotación y que la persona no tenga beneficios en la actividad económica que realiza, también se ve como esto ha afectado en su vida. Por lo general las víctimas cortan su proyecto de vida, no tienen libertad y su personalidad no se ha desarrollado.

PARA GRADOS ACADÉMICOS DE ABOGADOS (TERCER NIVEL)

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

DECLARACIÓN y AUTORIZACIÓN

Yo, Carolina Alexandra Cárdenas Palacios C.I. 1724162910 autor del trabajo de graduación intitulado: Matrimonio sexual en la legislación ecuatoriana, previa a la obtención del grado académico de **ABOGADO** en la Facultad de **JURISPRUDENCIA**:

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

2.- Autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador a difundir a través de sitio web de la Biblioteca de la PUCE el referido trabajo de graduación, respetando las políticas de propiedad intelectual de Universidad.

Quito, 18 de septiembre de 2017



1724162910

FIRMA Y CÉDULA

**REPÚBLICA DEL ECUADOR**  
DIRECCIÓN GENERAL DE REGISTRO CIVIL,  
IDENTIFICACIÓN Y CEDULACIÓN

**CÉDULA DE CIUDADANÍA** No. **172416291-0**

**APELLIDOS Y NOMBRES**  
**CARDENAS PALACIOS**  
**CAROLINA ALEXANDRA**

**LUGAR DE NACIMIENTO**  
**PICHINCHA**  
**QUITO**  
**SANTA PRISCA**

**FECHA DE NACIMIENTO** 1993-05-10  
**NACIONALIDAD** ECUATORIANA  
**SEXO** F  
**ESTADO CIVIL** SOLTERA



**INSTRUCCIÓN SUPERIOR** **PROFESIÓN / OCUPACIÓN ESTUDIANTE** **V4443V2422**

**APELLIDOS Y NOMBRES DEL PADRE**  
**CARDENAS ALVARADO EFRAIN RAMIRO**

**APELLIDOS Y NOMBRES DE LA MADRE**  
**PALACIOS MORENO ALEXANDRA DEL ROCIO**

**LUGAR Y FECHA DE EXPEDICIÓN**  
**QUITO**  
**2013-07-31**

**FECHA DE EXPIRACIÓN**  
**2023-07-31**

**001234189**



**DIRECTOR GENERAL** **FIRMA DEL CEDULADO**





**CERTIFICADO DE VOTACIÓN**  
ELECCIONES GENERALES 2017  
2 DE ABRIL 2017



**017**  
JUNTA No.

**017 - 310**  
NÚMERO

**1724162910**  
CEDULA



**CARDENAS PALACIOS CAROLINA  
ALEXANDRA**  
APELLIDOS Y NOMBRES

PICHINCHA  
PROVINCIA  
QUITO  
CANTÓN  
CONOCOTO  
PARROQUIA

CIRCUNSCRIPCIÓN: 3  
ZONA:



**ECUADOR  
ELIGE CON  
TRANSPARENCIA**

**ELECCIONES  
2017  
GARANTIZAMOS  
TU DECISIÓN**

CIUDADANA (O):

ESTE DOCUMENTO ACREDITA QUE USTED  
SUFRAGÓ EN LAS ELECCIONES GENERALES 2017

ESTE CERTIFICADO SIRVE PARA TODOS  
LOS TRÁMITES PÚBLICOS Y PRIVADOS

F.) PRESIDENTA/E DE LA JRV

IMP. IGM.MJ