
LA DISCAPACIDAD INTELECTUAL COMO CAUSAL DE IMPEDIMENTO PARA LA DISOLUCIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL: ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 126 DEL CÓDIGO CIVIL

INTELLECTUAL DISABILITY AS A GROUND FOR IMPEDING THE DISSOLUTION OF MARRIAGE: ANALYSIS OF ARTICLE 126 OF THE CIVIL CODE

 **Bryan Josue Santos Moreira, Abg.**

Universidad Bolivariana del Ecuador
bryan_santos96@hotmail.com
Chone, Ecuador

 **Duneisky Alfonso Caveda, Ph. D.**

Universidad Bolivariana del Ecuador
dalfonsoc@ube.edu.ec
Durán, Ecuador

ARTÍCULO DE INVESTIGACIÓN

Recibido: 30/08/2025

Aceptado: 22/09/2025

Publicado: 30/09/2025

RESUMEN

El presente estudio se centra en la prohibición expresa para disolver el vínculo matrimonial mediante el divorcio en Ecuador, que se origina cuando uno de los cónyuges se encuentra en casos de discapacidad intelectual o sordera que afecta la comunicación, lo que genera de hecho limitaciones a los derechos individuales y, por ende, la necesidad de encontrar soluciones justas y equitativas para los cónyuges afectados. La complejidad normativa se centra por un lado en la intención en sede civil de proteger a la persona con discapacidad, evitando su posible vulnerabilidad por un divorcio, pero por otro, la posible desnaturalización de derechos protegidos por la constitución, como la libertad, el libre desarrollo de la personalidad y la tutela judicial efectiva. Por ello, la presente investigación, con apoyo en una metodología cualitativa y el uso de los métodos histórico, exegético y analítico – deductivo, analiza la adecuada aplicación de la normativa vigente a partir del espíritu del legislador.

Palabras Clave: matrimonio, divorcio, discapacidad intelectual, imposibilidad de divorcio, derechos

ABSTRACT

This study focuses on the express prohibition against dissolving a marriage through divorce in Ecuador. This prohibition arises when one of the spouses suffers from an intellectual disability or deafness that affects communication. This effectively generates limitations on individual rights

and, therefore, the need to find fair and equitable solutions for the affected spouses. The regulatory complexity centers, on the one hand, on the intention in civil proceedings to protect persons with disabilities, avoiding their potential vulnerability due to divorce, but on the other, on the possible distortion of rights protected by the Constitution, such as liberty, the free development of personality, and effective judicial protection. Therefore, this research, based on a qualitative methodology and the use of historical, exegetical, and analytical-deductive methods, analyzes the proper application of current regulations based on the spirit of the legislator.

Keywords: marriage, divorce, intellectual disability, impossibility of divorce, rights

INTRODUCCIÓN

A través de la historia se observa que en las civilizaciones tanto orientales como occidentales se consolidan dos sistemas matrimoniales, reconocidos como endogámico y el exogámico, que se transformaban de acuerdo a la posición socioeconómica, parentesco, calidad racial y otras características de lo consortes.

En Ecuador, se expide por primera vez el Código Civil en 1860 marcando un hito importante para regular las acciones y actos legales entre los ciudadanos. No obstante, las regulaciones sobre la separación conyugal iniciaron a partir del año 1902 en la que solo se podría aceptar dicha separación en caso de adulterio, ya en el año 1904 existiendo varias reformas en años subsiguientes hasta 1935 en las que ya se incluían causales, pero es en el año de 1958 cuando se aprueba formalmente la separación conyugal judicialmente autorizada basada en las causales que se conocen hasta el día de hoy (Sotomayor, 2009).

El matrimonio indisoluble o prohibitivo surge recientemente en el Código Civil del año 2005 reglamentando en el artículo 126, la prohibición de divorcio con una persona demente; consecuentemente con la reforma Código Civil, publicada en el R.O. 796 del 25 de septiembre de 2012, se cambia la palabra demente por persona con discapacidad intelectual, que en el marco del Estado constitucional de derechos y justicia, afecta el derecho a la vida, el derecho al libre desarrollo de personalidad, el derecho que tienen los individuos a la armonía familiar, y el derecho a la intimidad familiar, no solo de los cónyuges, sino de otros miembros del núcleo familiar.

Sobre ese contexto es importante analizar las causales de disolución del vínculo matrimonial en el Ecuador, que son celebradas por la Ley.

- a) El adulterio de uno de los cónyuges.
- b) Los tratos crueles o violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar.

- c) El estado habitual de falta de armonía de las dos voluntades en la vida matrimonial.
- d) Las amenazas graves de un cónyuge contra la vida del otro.
- e) La tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro.
- f) Los actos ejecutados por uno de los cónyuges con el fin de involucrar al otro o a los hijos en actividades ilícitas.
- g) La condena ejecutoriada a pena privativa de la libertad mayor a diez años.
- h) El que uno de los cónyuges sea ebrio consuetudinario o toxicómano.
- i) El abandono injustificado de cualquiera de los cónyuges por más de seis meses ininterrumpidos (Código Civil, 2005).

Definitivamente, en Ecuador prácticamente existe un impedimento para poder divorciarse legalmente que es la incapacidad mental que adquiera uno de los cónyuges dentro del matrimonio. Sobre ese orden de ideas sería indispensable que dentro de las capitulaciones matrimoniales se pudiera aceptar incluir que este tipo de discapacidad no impida el divorcio. Es decir que se prevea de alguna forma que uno de los cónyuges sea afectado y no solo porque se presente el cónyuge discapacitado como una carga sino porque no se puede someter a ninguna persona a vivir en una unión que no se consolida en diversos aspectos y es quizás la persona que padece la discapacidad la que desea separarse y tener otro tipo de tratamiento.

En la actualidad, todas las causales contenidas en el Código Civil para acceder al divorcio tienen su justificativo; sin embargo, existe la ininteligibilidad de que una persona que padezca una discapacidad intelectual sobrevenida no está permitida divorciarse, siendo el justificativo legal que se debe proteger justamente al cónyuge que posee dicha condición. Prácticamente ese matrimonio se convierte en indisoluble. En resumen, la norma establece que, una vez adquirido el estado civil de casado, la posterior discapacidad intelectual de uno de los cónyuges no afecta la validez del matrimonio ni permite su disolución por esa causa.

Este escenario genera un debate sobre la protección de los derechos individuales y la necesidad de adaptar las leyes a las realidades sociales, considerando que la discapacidad intelectual puede afectar la capacidad de un individuo para tomar decisiones informadas sobre su vida matrimonial, debiéndose también pensar que la afectación quizás no es solo para el cónyuge que adquiere la discapacidad sino para el cónyuge que debe hacerse cargo de una problemática para la que no está preparado o que quizás al momento de suscitarse los hechos ya estaba pensando en divorciarse y no pudo concretar el hecho.

De lo expuesto se puede deducir que existe una necesidad urgente de reforma sobre esta causal que impide el divorcio. Al impedir el divorcio, se limita la capacidad de la persona con

discapacidad para tomar decisiones sobre su propia vida y relaciones personales, restringiendo su autonomía; ello atentaría contra los derechos humanos y violentaría la tutela judicial efectiva.

El objetivo general del presente artículo residió en examinar las principales causas que conllevan el impedimento para la disolución del vínculo matrimonial debido a la discapacidad intelectual según la normativa del Código Civil, tornándose prácticamente una dificultad legal para lograr dicha pretensión. Para el logro del objetivo se desarrollaron las siguientes acciones: 1. Analizar el marco normativo del Código Civil Ecuatoriano en relación con la imposibilidad de disolver el vínculo matrimonial cuando uno de los cónyuges presenta discapacidad que no le permita expresarse bajo ningún concepto; 2. Examinar criterios doctrinales y jurisprudenciales para identificar si preexiste la violación a las normativas de carácter internacional y nacional referentes a los derechos de las personas con discapacidad; 3. Determinar si es necesaria una intervención del legislador conforme a la existencia o no de la imposibilidad de la disolución del vínculo matrimonial para personas inmersas en el artículo 126 del Código Civil Ecuatoriano.

La metodología utilizada fue cualitativa, de tipo básico y con diseño de revisión sistemática, por ello contó con una muestra de 5 artículos conexos con la temática del estudio, a su vez sus resultados se sustentan mediante el análisis de revistas digitales, libros, sitios web y normativa sobre el divorcio cuando uno de los cónyuges padece una discapacidad intelectual durante el matrimonio.

Los métodos utilizados fueron: cualitativo, con alcance descriptivo y a través de métodos histórico, deductivo, análisis documental, exegético, se describe y analiza desde una perspectiva teórica doctrinaria y del derecho comparado, y como técnica utilizada la bibliográfica.

Finalmente se concluye que para alcanzar un resultado interpretativo de esta norma fue de vasta ayuda diagnosticar la restricción de la disolución del vínculo matrimonial en el artículo 126 del Código Civil, mediante el análisis jurídico de las instituciones que lo conforman en atención a la doctrina referente a la trascendencia del divorcio.

DESARROLLO

Con el transcurrir de los años el matrimonio empieza a ser un acto privado que, según los canonistas, Graciano y Lombardo, constaba de la celebración de un contrato entre la pareja que se completaba con el acto sexual o la dote (Hipp, 2006, pp. 60-61). En lo relativo a la Iglesia Cristiana, esta no asumió competencia dentro del matrimonio hasta el segundo milenio, en el cual el Concilio de Trento de 1547 fortifica el carácter sacramental de este contrato y fue el

Decreto de Tametsi que instituyó distintas pautas que regirían al matrimonio canónico (Rojas-Donat, 2005, p. 54).

El divorcio nace casi a la par que el matrimonio; sin embargo, en un principio se consideraba al matrimonio como indisoluble. Ciertamente fueron los Celtas los primeros en practicar divorcios, los cuales eran habituales y comunes entre miembros de la sociedad. Así también en América, los Aztecas podían divorciarse por pedido de la mujer o del hombre, siempre bajo el consentimiento de las dos partes, esto también les admitía contraer nuevas nupcias (Velázquez, 2018).

Para los hebreos no era necesario que exista el consentimiento, ya que los hombres podían repudiar a su consorte sin que exista causa aparente para tal hecho. No obstante, en Grecia y Roma existía el divorcio, pero el varón debía restituir toda la dote, por tal razón, no solía ser común (Hernández, 2020).

Con la llegada del cristianismo se empieza a prohibir el divorcio, pues aquello se consideraba una afrenta a la fe religiosa, ya que el matrimonio era una institución creada por Dios y el vínculo establecido no podía disolverse jamás. En el siglo X surgió la llamada nulidad de matrimonio, bajo la cual se nulitaba el matrimonio y se debía fundamentar bajo distintas causales (De la Vega, 2020). La reforma protestante de Martín Lutero fue el primer indicio para romper con el matrimonio vitalicio, por tal razón, en el siglo XVIII Francia concentra el primer informe legislativo acerca de la transgresión del vínculo matrimonial (Plans, 2019).

Actualmente tanto el matrimonio como el divorcio están detallados y reconocidos por la ley; para ambos preceptos son necesarios requisitos determinados. En Ecuador, existen 9 causales de divorcio puntualizadas en el art. 110 del Código Civil; sin embargo, el art. 126 impide íntegramente la disolución del vínculo matrimonial para personas que hayan adquirido una discapacidad mental que las prive de conciencia y voluntad o para quienes se hayan vuelto sordomudos y no puedan darse a entender de ninguna forma. Es por esta razón que surge la imperiosa necesidad de analizar el impacto del ejercicio del art. 126 del CC con la vulneración aleatoria de derechos de las personas con discapacidad.

Se debe vislumbrar como persona con discapacidad intelectual a toda aquella que ve restringidas, en forma permanente, sus actividades de la vida diaria para: razonar, resolver problemas, tomar decisiones, aprender con rapidez, aprender de la experiencia, auto cuidarse, comprender ideas complejas, desenvolverse, entre otras; como resultado de la interacción entre las barreras de la actitud (estigmas ,prejuicios o discriminación), el entorno (acceso a la

comunicación e información) y las limitaciones funcionales debido a deficiencias del neurodesarrollo y/o conducta adaptativa que evitan su participación plena y efectiva en la sociedad en igualdad de oportunidades que las demás.

Los trastornos del neurodesarrollo, antes conocidos como “retardo mental”, se presentan en grados fronterizos, leves, moderados, graves y profundos, que pueden ser genéticos o a consecuencia de un trastorno del desarrollo cerebral. Por tanto, pueden presentar un deterioro por el funcionamiento intelectual disminuido. El impacto sobre la vida de la persona con discapacidad intelectual dependerá de la cantidad de apoyo que requiera, este soporte puede ser ocasional, limitado o supervisado, continuo o diario y profundo para todas las actividades de la vida diaria que incluye cuidados especializados. No obstante, se deberá valorar a cada persona con un tratamiento especial según su condición y forma de vida.

Cabe destacar que un avance en materia de respeto a los derechos de las personas con discapacidad es la reforma que hizo la Ley Orgánica de Discapacidades (2012) al artículo 126 del Código Civil referente al divorcio de la persona con discapacidad intelectual, sustituyéndose el término demente por el de persona con discapacidad intelectual (Ley Orgánica de Discapacidades, 2012: disposición transitoria No. 3). Igualmente, la misma reforma se dio para el inciso final del artículo 256 del Código Civil incluyendo el término discapacidad intelectual en lugar de demente, y persona sorda en lugar de sordomudo.

Dicha terminología se ajusta mejor al principio de igualdad previsto en la Constitución (Art. 11.2 y Art. 66.4), y en el propio Código Civil (Art. 45), y elimina la connotación discriminatoria que puede tener el término demente y sordomudo. A pesar de que la reforma expresa en este sentido terminológico se dio solamente al mentado artículo 126, la disposición transitoria No. 13 de la citada Ley Orgánica de Discapacidades ha derogado tácitamente el resto de las referencias a la demencia: “13. Se reformará de la normativa nacional vigente aquellos términos peyorativos hacia las personas con discapacidad y se aplicarán los conceptos de la Constitución de la República.” (Ley Orgánica de Discapacidades, 2012: disposición transitoria No. 13). Sin embargo, las posteriores codificaciones del Código Civil solo han recogido las derogatorias expresas.

En el ámbito regional, por su parte, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre reconoce el derecho a la justicia en su artículo 18: “*Toda persona puede recurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo, debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente*” (Declaración

Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 1948: Art. 18); y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (conocida como el Pacto de San José) se refiere a las garantías y la protección judiciales en los artículos 8 y 25.

En tal sentido, la Convención sobre los Derechos para las Personas con Discapacidad ratificada en el año 2008 por el Estado Ecuatoriano, con respecto a la discriminación y capacidad legal de las personas con discapacidad dispone en los artículos 2, 5, 6, 10, 12 y 23, lo siguiente:

“Art. 2.- se entenderá por discriminación a cualquier distinción, exclusión o restricción que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo. Incluye todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad, entre ellas, la denegación de ajustes razonables”.

“Art. 5.- Igualdad y no discriminación 1. Los Estados Parte reconocen que todas las personas son iguales ante la ley y en virtud de ella y que tienen derecho a igual protección legal y a beneficiarse de la ley en igual medida sin discriminación alguna. 2. Los Estados Parte prohibirán toda discriminación por motivos de discapacidad y garantizarán a todas las personas con discapacidad protección legal igual y efectiva contra la discriminación por cualquier motivo. (...)”

Consecuentemente el artículo 47 de la Constitución de la República determina que es obligación del Estado garantizar políticas de prevención de las discapacidades y de manera conjunta con la sociedad y la familia, procurará la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad y su integración social. En el mismo artículo se reconoce que, entre los derechos de las personas con discapacidad, está el de rebajas en los servicios públicos y en servicios privados de transporte y espectáculos (numeral 3), además tienen derecho a exenciones en el régimen tributario (numeral 4).

Siendo importante poder revisar algunos instrumentos normativos especializados sobre discapacidades, los cuales abarcan en gran parte el derecho de igualdad de las personas, entre estos: la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD) y su Protocolo Facultativo. Además, la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, el Marco de Sendai para la Reducción del Riesgo de Desastres y la Carta sobre la Inclusión de las Personas con Discapacidad en la Acción Humanitaria también son relevantes

Instrumentos normativos internacionales especializados sobre discapacidades. Realidades en el contexto ecuatoriano

Las principales normativas referidas al objeto de investigación y sus contenidos normativos se identifican a continuación:

Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD): Este tratado internacional de derechos humanos establece normas para la protección de los derechos de las personas con discapacidad, incluyendo los derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales, promoviendo la inclusión, la igualdad y la no discriminación. El Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad supervisa la aplicación de la Convención

Protocolo Facultativo de la CDPD: Este protocolo complementa la CDPD; otorgando capacidades adicionales al Comité para recibir y examinar denuncias individuales y, si es necesario, realizar investigaciones sobre violaciones graves y sistemáticas de los derechos

Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible: Esta agenda incluye referencias explícitas a las personas con discapacidad en varios objetivos y metas, reconociendo que el desarrollo sostenible no puede lograrse sin la inclusión de este grupo

Marco de Sendai para la Reducción del Riesgo de Desastres: Este marco reconoce el papel crucial de las personas con discapacidad y sus organizaciones en la reducción del riesgo de desastres, instando a la inclusión de la perspectiva de la discapacidad en todas las políticas relacionadas

Carta sobre la Inclusión de las Personas con Discapacidad en la Acción Humanitaria: Esta carta compromete a los signatarios a incluir a las personas con discapacidad en la acción humanitaria, basándose en principios como la no discriminación y la participación

Resolución 2475 del Consejo de Seguridad (2019): es relevante, en tanto, insta a los estados miembros y a las partes en conflictos armados a proteger a las personas con discapacidad

Lo expuesto se integra a la idea de que las normas internacionales son de aplicación directa y por norma expresa de la Constitución de la República del Ecuador prevalecen ante otras normas de menor jerarquía en caso de contradicciones con base en el bloque de constitucionalidad lo que “en esencia significa que los Estados no están obligados solamente al cumplimiento del contenido de sus constituciones, sino también al de los tratados internacionales que han suscrito y ratificado, puesto que existen disposiciones concretas de respetar sus

preceptos, y por lo tanto pasan a insertarse dentro de la normativa con máxima jerarquía” (Tribunal Constitucional del Ecuador, 2004).

A su vez, el texto constitucional reconoce que “La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado, que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público” (CRE, 2008: Art. 424).

En Ecuador, según datos del Consejo Nacional para la Igualdad de Discapacidades (CONADIS), existen 1.009.435 personas con dificultades funcionales permanentes, lo que representa aproximadamente el 7% de la población. De este grupo, el 46.4% son hombres y el 53.6% son mujeres.

Respecto a los divorcios según datos oficiales INEC (Instituto Nacional de Estadística y Censos) correspondientes al año 2024, se registraron 25,555 divorcios, lo que representa un aumento del 8.4% con respecto al año anterior.

Sobre los datos y resultados obtenidos se puede evidenciar que el matrimonio, es un acto voluntario, que tiene claramente definidas las causas para la terminación; sin embargo, este contrato no puede disolverse por mandato del artículo 126 del Código Civil, situación que afecta los derechos al libre desarrollo de la personalidad de los cónyuges y su familia, el derecho que tienen los individuos a la armonía familiar, y el derecho a la intimidad familiar y algunos casos un derecho fundamental como es la vida.

Existe un antecedente dentro de la sentencia del año 1970 N.º 008, en la que uno de los cónyuges sufrió discapacidad y la corte de justicia en ese entonces resolvió que no se pudo disolver el matrimonio basándose en el artículo 126 del Código Civil Ecuatoriano. Sin embargo, es necesario reformar esta situación debido a las nuevas necesidades que van surgiendo con el paso del tiempo.

Indiscutiblemente el matrimonio es un contrato solemne voluntario y bilateral, en esta investigación, mediante la aplicación de análisis documental, derecho comparado de los métodos histórico, exegético y analítico – deductivo se ha determinado que se puede mejorar el artículo 126 del Código Civil Ecuatoriano y también se puede desarrollar una causal para este tipo de casos que suceden en la vida diaria y buscar la solución para que no existan derechos vulnerados para ninguno de los cónyuges lo que se busca con esta investigación es solucionar este problema como es el matrimonio indisoluble en el Ecuador.

Se debería precisar que las personas que tienen una discapacidad intelectual no siempre pueden considerarse como incapaces absolutos, de igual manera, tener en cuenta que los términos discapacidad e incapacidad no tienen el mismo significado ni la misma connotación. Por lo cual, la presunción de validez de los actos jurídicos de las personas con discapacidad intelectual debería depender de la comprobación de la falta de autonomía de su voluntad.

El sistema causalista es muy antiguo y en algunos casos se vulnera derechos sobre el libre derecho de personalidad en el art. 66.5 de la Constitución la Corte Constitucional ha instruido como la facultad que tienen las personas para autodeterminarse, decidir sobre sus propios fines y escoger los medios para alcanzarlos, siempre que se respete los derechos de las demás personas, no cabe duda que todo individuo tiene la facultad para decidir con libertad aspectos de su vida y con mayor razón asuntos conyugales. Se configura una vulneración del derecho al libre desarrollo de personalidad cuando a la persona se le impide, de forma arbitraria alcanzar o perseguir sus aspiraciones legítimas de vida o valorar y escoger libremente las circunstancias que dan sentido a su existencia

En atención a la armonía familiar en el artículo 67 de la constitución de la República del Ecuador el estado reconoce que la familia es el núcleo de la sociedad y sus condiciones tienen que ser favorable y se basara en la igualdad de sus derechos y oportunidades. También la intimidad familiar en el art 66. Numeral 20 de la Constitución de la República del Ecuador, se ve afectada porque no tiene la facultad de decidir sobre su vida y tampoco la del núcleo familiar, ya que este derecho se ve vulnerado al no poder darse la disolución del matrimonio, entonces estamos yendo en contra de los de derechos.

Así también puede mencionarse el derecho a la vida en el artículo 66 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador, este es un derecho fundamental de las personas, en el matrimonio indisoluble, esto se convierte en un riesgo al momento de convivir con el cónyuge que obtuvo la discapacidad intelectual, ya que al no ser tratada o esta sea incurable no podría atender contra su vida y la de los demás miembros de la familia.

Este trabajo en sí discute el hecho de que no se le permita acceder a la libertad del divorcio a las personas con discapacidad fundada en el Art. 126 del Código Civil. Pues bien, este acto podría tenerse como un acto restrictivo a otros derechos que a su vez están siendo vulnerados. Pues si bien es cierto una persona con un grado de discapacidad alto que no están facultados para la toma de decisiones aún tienen sentimientos y aún forman parte de la sociedad, por ende el Estado deberá trabajar en una normativa que también los proteja es decir pues que estas personas de una u otra manera puedan acceder al divorcio siendo representados por una tercera

persona y así poder liberarse de muchas situaciones como el posible maltrato o la posible violencia que esté sufriendo o quizás del rechazo y el desprecio entre otras aristas. De allí que se les está negando el derecho a acceder a un sistema de justicia en condiciones igualitarias.

El derecho de las personas a acceder a un sistema de justicia en condiciones de igualdad ante la Ley, de forma efectiva y eficaz, comprende el derecho al debido proceso, que incluye:

- El derecho a ser oído
- El derecho a un recurso efectivo
- El derecho a la igualdad ante los tribunales
- La igualdad de medios procesales
- El derecho a la asistencia letrada sumado al derecho a ser juzgado por un tribunal competente, independiente e imparcial

De ahí que las y los operadores de justicia tienen en sus manos la capacidad de garantizar el goce efectivo de los derechos de las personas con discapacidad, eliminando las barreras que entorpecen su acceso, desde el cargo y las funciones que le corresponden.

Cabe señalar que el artículo 13 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad hace referencia a tres dimensiones que se le pueden atribuir al derecho de acceso a la justicia. Estas tres dimensiones son: legal, física y comunicacional. La primera tiene que ver con el derecho a participar en los procesos judiciales por sus propios medios; la segunda, se refiere a la accesibilidad de todas las instalaciones judiciales, y la tercera, a la accesibilidad de la información y los medios de comunicación alternativos para las personas con discapacidad sensorial, como la lengua de señas, el sistema de escritura Braille, entre otros (Programa Eurosocial para América Latina, 2013: 11).

La capacidad jurídica de las personas con discapacidad

En el Ecuador, de acuerdo con el artículo 35 de la Constitución de la República (2008), se considera a las personas con discapacidad como sujetos de atención prioritaria lo que dio paso a que se pudiera promulgar la Ley Orgánica de Discapacidades, publicada el 25 de septiembre de 2012 (Macías & Álava, 2019).

Mediante esta se dispuso sustituir el término “demente” por el de “discapacitado intelectual” dentro de todo el ordenamiento jurídico ecuatoriano, a fin de cumplir con el principio de igualdad.

Sin embargo, se pueden identificar problemáticas mayores, como, por ejemplo: la ausencia de una normativa más clara y concisa en lo que respecta a las personas con discapacidad

intelectual, sobre su capacidad de ejercicio, en base a su grado de discernimiento y raciocinio, ya que esto ha causado que varios de sus derechos esenciales sean imposibilitados.

De esta forma, tanto jueces como demás funcionarios públicos, establecen límites para la ejecución de ciertos actos jurídicos como en el divorcio, al no disponer de una normativa clara sobre los actos jurídicos que pueden realizar las personas con discapacidad intelectual.

El Código Civil (2005) en su artículo 1463 establece que: “son absolutamente incapaces las personas con discapacidad intelectual, los impúberes y las personas sordas que no puedan darse a entender de manera verbal, por escrito o por lengua de señas”. Asimismo, en su artículo 486, sostiene presunciones respecto de las limitaciones de los actos jurídicos de la persona con discapacidad intelectual (Macías & Álava, 2019).

La protección jurídica de las personas con discapacidad

La Organización Mundial de la Salud, en adelante (OMS) señala que la discapacidad es cualquier restricción o impedimento de la capacidad de efectuar una actividad en la forma o dentro del margen que se discurre relativamente normal para el ser humano.

La discapacidad se describe por excesos o insuficiencias en el ejercicio de una actividad rutinaria normal, los cuales son temporales o permanentes, reversibles o sufrir como consecuencia directa de la deficiencia como una respuesta del propio individuo, sobre toda la psicología, deficiencias físicas, sensoriales o de otro tipo. Se estima que, a nivel mundial hay más de 1300 millones de personas con algún tipo de discapacidad lo que simboliza el 16% de la población (OMS, 2023).

La discapacidad empieza a vislumbrarse como toda limitación en el plano físico, mental, intelectual o sensorial que impide a la persona realizar ciertas actividades y a advertir efectivamente en la sociedad. Consecuentemente, el concepto de discapacidad alcanza ciertos modelos de intervención en la sociedad en diversos ámbitos. En Ecuador el 3.01 % de la población sobrelleva algún tipo de discapacidad, lo que equivale a 540.650 personas (Ministerio de Salud Pública, 2023).

La discapacidad acontecida, al ser una situación indeterminada que soporta una serie de impedimentos físicos, mentales, sensoriales, entre otros, influye dentro de la manifestación de la voluntad de la persona incapacitada dentro de actos jurídicos, dado esto, el tema adquirió su relevancia debido a la singularidad del artículo respectivo, pues en el Código Civil, dentro del título tercero párrafo segundo. “De la terminación del matrimonio” es el único precepto que

dispone sobre la incapacidad sobrevenida; por tanto, la regulación es reducida y no proporciona un alcance amplio de la naturaleza de esta disposición.

La discapacidad como tal se haya amparada tanto a nivel nacional como internacional por disímiles normativas. Así pues, en el marco internacional se alberga en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las personas con discapacidad.

En el contexto nacional, se encuentra instituida dicha protección en nuestra Carta Magna, en el que se estipula la titularidad de derechos y el goce de garantías para su ejercicio respecto a las personas con discapacidad, conjuntamente de la necesidad de la atención integral para desarrollo y la calidad de vida de una persona, entre otros. La Ley Orgánica de Discapacidades a su vez también motiva un marco jurídico conducente en la discapacidad, en cuanto al desarrollo de derechos fundamentales. A su vez, la ley establece la creación del Consejo Nacional para la Igualdad de Discapacidades (CONADIS), estableciendo un organismo encargado de la creación de políticas, planes y programas que estimulen la inclusión y la promoción de los derechos de la persona con discapacidad, además de establecer mecanismos para que estos puedan ser copartícipes y consultados en decisiones que pudiesen conducir algún tipo de quebrantamiento.

Específicamente para el tratamiento del acceso a la justicia de las personas con discapacidad en el ámbito regional nos referiremos a la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, ratificada por Ecuador en el 2004. Este instrumento enfatiza el compromiso de los Estados de adoptar medidas para eliminar progresivamente la discriminación contra las personas con discapacidad y promover la integración en varias áreas, entre ellas el acceso a la justicia (artículo 3).

Estudio del artículo 126 del CC: la imposibilidad del divorcio ante lo regulado

La legislación ecuatoriana ha concluido que no se puede disolver el matrimonio cuando uno de los cónyuges pase a ser una persona con discapacidad intelectual o sorda (Enríquez Soria, 2020, p. 15). En ese orden de ideas, las personas adquieren nuevos derechos, pero también límites a ciertas actuaciones enmarcadas con los negocios jurídicos, tal es así que la ley no puede instituir ciertas restricciones sobre la capacidad de contraer matrimonio o disolver el mismo (Álava-Díaz y Friend-Macías, 2019). En tanto al matrimonio, la discapacidad intelectual no se considera una limitante si se prueba que existió consentimiento, que deberá ser probado mediante un juez e informes periciales.

A su vez, la imposibilidad de divorcio de las personas con discapacidad no sólo genera efectos particulares, sino también externos ya que puede afectar a sus cónyuges no discapacitados. En un primer plano, repercute al núcleo familiar, debido a que se corrompe la igualdad de derechos y oportunidades debido a la toma de decisiones de ambos cónyuges (Álvarez, 2006).

Consecuentemente a la persona con discapacidad se le vulnera su derecho a la integridad personal, pero aún más a su moral al impedir el desarrollo adecuado de su vida según sus propias convicciones. Asimismo, el cónyuge sin discapacidad se ve perjudicado al no poder disolver este vínculo y formar uno nuevo.

El Código Civil salvaguarda todos los derechos de las personas con discapacidad pues en su artículo 126 menciona que las personas que se encuentran dentro de un vínculo matrimonial o unión de hecho al momento de haberse convertido en persona con discapacidad intelectual o sordomuda de parte de cualquiera de los cónyuges no coexistirán otras posibilidades de disolución del matrimonio por ningún motivo (CC, 2005, art. 126). En definitiva, lo que ese busca es proteger los derechos de manera eficaz y eficiente todos los derechos de la persona que ha adquirido este tipo de discapacidad y evitar el potencial abandono.

Seguidamente dicha norma resguarda en su totalidad los derechos de las personas que han adquirido una discapacidad intelectual o persona sorda dentro del matrimonio, sin embargo, el abandono de estas personas con discapacidad es un problema que este cuerpo normativo no puede cubrir de manera total para que no exista un abandono (CC, 2005, art. 126). Debiéndose resaltar que las principales causales para que se dé el mismo es: la situación económica inestable, violencia intrafamiliar, falta de voluntad y conciencia y deficiencias de carácter intelectual y físicas (Córdoba, 2008, p. 97).

Por otro lado, se debe tener claro que el abandono de las personas con discapacidad puede generar ciertas incidencias principalmente en la parte de la conducta, pudiendo estos adquirir una conducta disocial que tiene características anormales y frecuentes, presentará ciertos comportamientos que ponga en peligro la integridad física del sujeto o sujetos que se encuentren en su entorno. De igual manera se presentará una conducta no disocial cuando exista un comportamiento ligero donde no exista ningún riesgo, pero esto permite una grave interferencia en la integración social. Ya que esta persona puede limitar su participación y actividad dentro de su entorno y comunidad (Novell, Rueda, Forgas, 2012, p.101).

Análisis normativo internacional

En lo que respecta al marco internacional se encuentra la Convención que protege los derechos de las personas con discapacidad. En su art. 23 menciona que todos los Estado deben tomar ciertas medidas para que no se vulneren derechos en ciertos aspectos, familiares, matrimonio y relaciones personales (CDPD, 2008, Art.23). La principal medida a poner en práctica para que no exista abandonos injustificados es que el Estado genere políticas públicas y normativa para que no se vulneren los derechos primordiales de estas personas, sin embargo, el Estado obtiene un amplio marco normativo que protege los derechos de estas personas, pero no en su totalidad, ya que se vulnera varios derechos como por ejemplo el de salud, buen vivir y ambiente sano (Arellano, 2019).

Los autores Robert Friend Macías y María Álava Díaz (2019), en su artículo “La capacidad jurídica de los discapacitados intelectuales y sus derechos como consumidores en Ecuador según la Convención de los derechos de las personas con discapacidad”, en un estudio de derecho comparado entre Argentina, España y Ecuador ultiman que el sistema de baremo usado en Argentina y España para determinar diferentes grados de discapacidad intelectual, a través de la medición de la capacidad de razonamiento lógico en una metodología eficaz para determinar la capacidad de ejercicio de estas personas, debe implementarse en el sistema judicial ecuatoriano y bosquejan tres propuestas para solventar este vacío, de las cuales una de ellas es:

“Exteriorizar un proyecto de reforma al Código Civil, la Ley Orgánica de Discapacidades y su Reglamento para que, en estos, consten los grados de discapacidad, estableciéndose que actos puede realizar la persona con discapacidad intelectual”. Esta reforma garantiza el derecho constitucional a la seguridad jurídica de las personas con discapacidad intelectual y también cumplir con lo contenido en los Tratados Internacionales de derechos humanos como lo hizo Argentina en su reforma al Código Civil que incluso unificó con el Código Comercial para proteger el derecho de propiedad de las personas con discapacidad (Macías & Álava, 2019).

Posteriormente tomando en cuenta lo antes mencionado, se debería precisar que las personas que tienen discapacidad intelectual no siempre pueden considerarse como incapaces absolutos, de igual manera, tener en cuenta que los términos discapacidad e incapacidad no tienen el mismo significado ni están relacionados. Por lo cual, la presunción de validez de los actos jurídicos de las personas con discapacidad debería depender netamente de la comprobación de la falta de autonomía de su voluntad a través de métodos probados.

La Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad (2006), les reconoce a todas las personas “la autonomía de su voluntad” independientemente de su discapacidad. Sin olvidar, la necesidad de la debida asistencia en todos los casos que así lo requieran para asegurar el ejercicio de los derechos y la plena participación. (artículo 12, pág. 11)

Estudio de Caso: Caso 37-23-CN

El 3 de abril de 2023, Zoila del Rocío Reyes Morocho en calidad de curadora por interdicción de Segundo Manuel Morocho Guamán¹ (“actora”) presentó una demanda de divorcio por causal en contra de Teresa de Jesús Pardo Lapo.

El 25 de mayo de 2023, la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con sede en el cantón Loja, provincia de Loja (“Unidad Judicial”) negó la acción por improcedente. La actora interpuso recurso de apelación.

El 5 de octubre de 2023, la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Laboral, Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia de Loja (“judicatura consultante”) en voto de mayoría decidió suspender la tramitación de la causa y elevar a consulta de la Corte Constitucional la constitucionalidad del artículo 126 del Código Civil.

Identificación del enunciado normativo pertinente cuya constitucionalidad se consulta:

La judicatura consultante solicita que la Corte Constitucional se pronuncie sobre la constitucionalidad del artículo 126 del Código Civil. La norma consultada establece lo siguiente:

“Art. 126.- El vínculo matrimonial del cónyuge que se hubiere vuelto persona con discapacidad intelectual o persona sorda, que no puede darse a entender de manera verbal, por escrito o por lengua de señas, no podrá disolverse por divorcio”.

Al identificarse el enunciado normativo sometido a consulta, este Tribunal observa que se cumple con el primer requisito.

En este sentido, en el análisis del caso se identifican los principios o reglas constitucionales que se presumen infringidos y las razones por las cuales se infringirían. Estos son:

- La judicatura consultante señala que el enunciado normativo vulneraría el principio de igualdad (Art.11, 2 CRE), el derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación (Art. 66, 4 CRE), tutela judicial efectiva (Art. 75 CRE) y el debido proceso en la garantía de cumplimiento de normas y derechos de las partes (Art. 76, 1, CRE).

- De la misma manera, señala que se contraviene el artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos que reconoce la igualdad de las personas ante la ley y realiza una diferenciación conceptual entre la igualdad material y la igualdad formal.

La judicatura consultante alega que el enunciado normativo vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva, en tanto, deja sin escenario procesal al accionante y accionada frente al impedimento legal del artículo 126 del Código Civil. Así señala que, se configura una negativa anticipada a su derecho de acción, siendo completamente prohibitiva la norma en cuanto una persona con discapacidad intelectual no podría divorciarse de ninguna manera.

Añade que esta norma ataca al cónyuge que no tiene ningún impedimento para demandar el divorcio y lo obliga a mantener un matrimonio que ya no cumple con sus finalidades, coartando el derecho a una vida digna y a la integridad personal.

De la misma manera, enuncia los artículos 1, 2, 3 y 4 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y concluye que el Estado debe promover acciones que garanticen la igualdad y eviten cualquier forma de discriminación por motivos de discapacidad.

Finalmente, la judicatura consultante arguye que la extensión del enunciado normativo resulta inaceptable e injustificada, dado que todo justiciable tiene derecho a incoar una demanda y obtener una respuesta motivada. Sobre el caso, señala que con la interdicción no se pierde la condición de ser humano, independientemente de la discapacidad.

En sinergia con lo expuesto la Corte admite a trámite la consulta sobre la constitucionalidad del artículo 126 del Código Civil, el cual prohíbe disolver el vínculo matrimonial por divorcio cuando uno de los cónyuges se hubiere vuelto persona con discapacidad intelectual o persona sorda, que no puede darse a entender de manera verbal, por escrito o por lengua de señas.

Los jueces consultantes identifican una potencial vulneración al principio de igualdad, el derecho a la no discriminación y la tutela judicial efectiva. Respecto de este último, señalan que la norma deja sin escenario procesal al accionante y accionada frente al impedimento que dicha norma establece al configurar una negativa anticipada de su derecho de acción, pues una persona con discapacidad intelectual no podría divorciarse de ninguna manera.

De los argumentos anteriores se colige que el artículo 126 del Código Civil, más allá de constreñir algún derecho está para no dejar en abandono a la persona con discapacidad. Es indudable que, el otro cónyuge se vería afectado en proporción a sus derechos, ya que no desea continuar con su vínculo matrimonial y está obligado a permanecer en éste; sin embargo,

aquellas personas que tienen algún tipo de discapacidad, están dentro de un grupo prioritario y, por tanto, se encuentran protegidas por la constitución.

Con esta visión, y considerando lo normado en el artículo identificado se tendría que sobreponer derechos, el derecho de aquella persona que es prioridad para el Estado y aquella persona que puede valerse por sí. Existiendo la posibilidad ante la situación del artículo referido, es que primero se debería tomar en cuenta en no dejar en abandono a la persona que pertenece al grupo prioritario y también, que permita que el otro cónyuge pueda continuar con su vida, en este caso, debería coexistir una disposición donde las dos personas sientan que no se les vulneren sus derechos fundamentales.

CONCLUSIONES

Del análisis del artículo 126 del Código Civil se exterioriza de manera precisa y expresa que no hay cabida legal en lo expresado para obtener el divorcio por la causal de discapacidad, en ese sentido es claro que se vulnera la igualdad formal y material y no discriminación a su vez se debería aplicar alternativa para que pueda disolver el vínculo matrimonial, en ese sentido se convierte en indisolubilidad del matrimonio, una restricción autoritaria al libre desarrollo de la personalidad de los cónyuges referentes a sus decisiones en todos los aspectos de vida, considerando que son iguales ante la ley.

La indisolubilidad del matrimonio en el Código Civil, involucra un retroceso en el sistema jurídico ecuatoriano, retrocediendo la norma a pretensiones donde del derecho canónico dominaba en el país y donde el matrimonio se instituía por el resto de la vida tal es así que, no admitía forma alguna para su disolución, provocando que la normativa sea obsoleta e inobservando que el derecho es dinámico y se encuentra en constante evolución.

Preexiste la violación a las normativas de carácter internacional que sujetan la preeminencia en razón a las ordenaciones que implican a las personas con discapacidad, en este caso, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en la que se declara que toda persona con discapacidad tiene capacidad jurídica para decidir sobre aspectos en que se hallen implicados en el ámbito del derecho y que, es deber del Estado efectuar salvaguardias seguras a fin de garantizar el ejercicio pleno y propio de sus derechos y obligaciones

Considerándose por otro lado que en lo relativo a la persona con discapacidad intelectual, esta manifiesta una deficiencia de aprendizaje, siendo así, que se dificulta el entendimiento de su entorno, sin embargo, nada tiene que ver que sean estimados como personas no normales, más bien, cualquier explicación de su realidad debe ser reforzada. En este caso concreto la

normativa civil mantiene un desconcierto de terminologías incidiendo a la discriminación e impericia de los derechos que poseen las personas con discapacidad, forjando un impacto significativo en la percepción de este grupo prioritario según lo establece la misma constitución.

Habiéndose demostrado entonces mediante esta investigación que el artículo 126 del Código Civil Ecuatoriano contiene en su texto normativo un claro impedimento para la disolución del vínculo matrimonial, para aquellas personas que sus características psíquicas y físicas se adecúan a lo textualizado en la mencionada norma, siendo evidente que aquello significa un detrimento en el ejercicio de derechos fundamentales para este grupo demográfico, no obstante enciende las alarmas para una intervención urgente del legislador referente a lo detallado, dado que el divorcio es una institución de aplicación diaria dentro de los Juzgados de la República del Ecuador.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Arellano, P. (2019, 10 7). Derecho Ecuador.

Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. (2006).
<https://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tccconvs.pdf>

Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, 35 pág., ONU.

Ecuador. Ley Orgánica de Discapacidades. (2012, 25 de septiembre). Registro Oficial Suplemento No. 796.

Ecuador. Consejo Nacional para la Igualdad de Discapacidades. (2014). Normas Jurídicas en Discapacidad Ecuador. pp.364. Quito: CONADIS.

Hipp, R. (2006). Orígenes del matrimonio y de la familia moderna. Revista Austral de Ciencias Sociales. (11). 9-78.

Hernández, S. (2020). Divorcio en Roma y su evolución hasta el momento actual. Recuperado de <https://riu11.u11.es/xni1ui/handle/915/19369>

Novell Alsina, R., Quitlet, P., Salvador Carull, L., & Forgas Farre, E. (2012). Salud mental y alteraciones de la conducta en las personas con discapacidad intelectual. Guía práctica para técnicos y cuidadores.

Macías, R. & Álava, D. (2019, 12 agosto). La capacidad jurídica de los discapacitados intelectuales y sus derechos como consumidores en Ecuador según la Convención de los

Derechos de las Personas con Discapacidad. USFQ Law Review.
<https://revistas.usfq.edu.ec/index.php/lawreview/article/view/1384>

Ministerio de Salud Pública. (2023). Calificación o recalificación de personas con discapacidad, deficiencia o condición discapacitante. <https://www.salud.gob.ec/calificacion-o-recalificacion-de-personas-con-discapacidad>

Organización Mundial de la Salud. (2023). Sordera y pérdida de la audición. <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/deafness-and-hearing-loss>

Plans, J. B. (2019). La Reforma protestante y la Reforma católica. Su incidencia cultural. Hipogrifo. Revista de literatura y cultura del Siglo de Oro, 7(2), 333-347.

Sotomayor Unda, Jorge. "El Divorcio en el Derecho Ecuatoriano. El divorcio en el Derecho Iberoamericano". Biblioteca Iberoamericana de Derecho. Editorial Temis S.A., Editorial Ubijus, Editorial Reus Zavalía, 2.009. Páginas 309 y ss.

Velázquez, M. (2018). HISTORIA DEL DERECHO PREHISPÁNICO. EL DERECHO EN EL PUEBLO AZTECA. Rev. EXLEGE 3(5). 157-168.