UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TESIS DE GRADO PREVIO A OPTAR POR EL TITULO DE ABOGADO

TITULO:

"NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 222 DEL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO RELACIONADO CON LA UNIÓN DE HECHO, AL CONTRAPONERSE CON LO QUE DISPONE EL ART. 68 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR"

Postulante: Edison Javier Vinueza Vásquez

Director de Tesis: Dr. Mario Alfonso Guerrero González

LOJA-ECUADOR

2015

II. CERTIFICACIÓN DEL DIRECTOR

Loja, 26 enero del 2015

Dr. Mario Alfonso Guerrero González

DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

C E R T I F I C A:

Que, el presente trabajo de grado intitulado: **"NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 222 DEL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO RELACIONADO CON LA UNIÓN DE HECHO, AL CONTRAPONERSE CON LO QUE DISPONE EL ART. 68 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR"**, elaborado por el señor Edison Javier Vinueza Vásquez, previo a optar el título de Abogado, ha sido orientado, revisado y corregido, por lo que autorizo la impresión y presentación ante el respectivo Tribunal de Grado.

Atentamente.

Dr. Mario Alfonso Guerrero González

DIRECTOR DE TESIS

III. DECLARACIÓN DE AUTORIA

Yo, Edison Javier Vinueza Vásquez declaro ser autor del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles acciones legales, por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi tesis en el repositorio institucional – Biblioteca Virtual.

Autor: Edison Javier Vinueza Vásquez

Fecha: Loja, 26 enero del 2015

CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR, PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.

Yo, Edison Javier Vinueza Vásquez, declaro ser el autor de la tesis titulada: "NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 222 DEL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO RELACIONADO CON LA UNIÓN DE HECHO, AL CONTRAPONERSE CON LO QUE DISPONE EL ART. 68 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR". Como requisito para optar al grado de Abogado; autorizo al sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional:

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de información del país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia de la tesis que realiza un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja a los 26 días del mes de enero del 2015, firma el autor.

Firma:

Autor: Edison Javier Vinueza Vásquez

Cédula: 1002695078

Dirección: Parroquia Cayambe, Barrio Bellavista - Quito

Correo electrónico: edison.vinueza@hotmail.es

Celular: 0981853931

DATOS COMPLEMENTARIOS

Director de tesis: Dr. Mg. Sc. Mario Alfonso Guerrero González.

Tribunal de Grado: Dr. Mg. Gonzalo Iván Aguirre Valdivieso - Presidente

Dra. María Antonieta León Ojeda - Vocal

Dr. Mg. Igor Eduardo Vivanco Muller. - Vocal

IV. DEDICATORIA

A Dios, el todopoderoso, motivador principal, el que me ha permitido concluir con éxito lo que anhelaba, fortaleciéndome en los tiempo de mayor necesidad de mi vida. Con todo amor te dedico este trabajo y el resto de mi profesión Padre Celestial.

A mis padres, hermanos, abuelos y toda mi familia, por motivarme y darme la mano cuando sentía que el camino se terminaba, a ustedes, por siempre mi agradecimiento, mi amor y mi corazón.

A mis amigos y compañeros, quienes con una palabra de motivación fueron impulso necesario para poder lograr esta meta.

Edison Vinueza

V. AGRADECIMIENTO

A la Universidad Nacional de Loja, a la Carrera de Derecho, en la Modalidad de Estudio a Distancia, a sus Directivos, Docentes, Empleados y en los Docentes que con su entrega y dedicación me brindaron sus conocimientos durante el periodo de estudios de mi carrera.

Al Director de Tesis que me ha sido designado en la persona del Dr. Mario Alfonso Guerrero Gonzáles, quien ha sido un aporte muy valioso para lograr la culminación de la misma.

A todos mis amigos, familiares y quienes se sumaron para que este trabajo culmine con éxito, gracias.

Edison Vinueza

1. TÍTULO

“NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 222 DEL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO RELACIONADO CON LA UNIÓN DE HECHO, AL CONTRAPONERSE CON LO QUE DISPONE EL ART. 68 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR”

2. RESUMEN

El Código Civil Ecuatoriano, Libro I, en su Art. 222, reconoce a la UNIÓN DE HECHO como: "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 circunstancias que señala este Código, 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 …" figura jurídica que fue creada con la intención de proteger a las familias constituidas sin haber celebrado el matrimonio.

Con la finalidad de propiciar la armonía entre las personas dentro del entorno social, local, regional y nacional, la Constitución de la República del Ecuador 2008 vigente, establece en su Capítulo Sexto, Derechos de Libertad, Art. 68.- "La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio. La adopción corresponderá sólo a parejas de distinto sexo".

El espíritu de la ley, en el Art. 68 de la Constitución, genera una protección jurídica para que se efectúen las uniones de hecho entre personas del mismo sexo; el mismo hace referencia a que se puede constituirse la unión entre dos personas, sin especificar su género y orientación sexual, lo que da lugar a que puede ser tanto, entre una pareja de distinto sexo, así como entre una pareja del mismo sexo.

Este articulado ha dado lugar a un conflicto de carácter social, jurídico y hasta cierto punto espiritual. No obstante, las comunidades y grupos GLBT (Gays, Lesbianas, Bisexuales y Transgéneros), se han mantenido en pie de lucha para que sus derechos prevalezcan y dejar de ser blanco de discriminación e intolerancia por parte de la colectividad, pero sobre todo de las autoridades encargadas de realizar las uniones de hecho. Afortunadamente para ellos, la promulgación de este artículo en la Constitución vigente, les permite tener los mismos derechos y obligaciones establecidos para todas y todos los ecuatorianos.

Por lo tanto, es indispensable promover una reforma al Código Civil en su Art. 222, que regule las uniones de hecho; acorde con la norma suprema de la Constitución vigente, a fin de que puedan lograr una verdadera incorporación ciudadana dentro de la sociedad las personas pertenecientes a este colectivo, y además, para que puedan conocer los instrumentos legales que hoy en día protegen y garantizan sus derechos como parejas; para exigir y demandar su cumplimiento.

2.1. ABSTRACT

The Ecuadorian Civil Code, Book I, in Article 222, recognizes the UNION MADE as "The Free stable and monogamous union of a man and a woman, marriage with another, forming a de facto household, for the period and under the circumstances that this Code will generate the same rights and obligations of families formed by marriage, including with respect to the legal presumption of paternity and conjugal society ... "legal concept that was created with the intention to protect families formed without holding marriage.

In order to promote harmony among people within the social environment, local, regional and national level, the Constitution of the Republic of Ecuador force 2008, provides in Chapter Six, Freedom Rights, Art. 68.- "The stable union monogamous and between two people free from the marriage bond to form a home-made, for the period and under the conditions and circumstances that the law will generate the same rights and obligations of families formed by marriage. Adoption correspond only to couples of different sex. "

. The spirit of the law, in Article 68 of the Constitution, creates legal protection for civil unions between same sex are made; it refers to can become a union between two people, without specifying their gender and sexual orientation,

which results that it can be both, between a couple of different sexes and between a same-sex partner.

This articles has resulted in a conflict of social, legal and spiritual point to some character. However, communities and GLBT (Gay, Lesbian, Bisexual and Transgender) groups have been kept on fighting for their rights prevail and stop being targets of discrimination and intolerance, by the community, but especially the authorities responsible for civil unions. Fortunately for them, the enactment of this article in the current Constitution allows them to have the same rights and obligations for all and all Ecuadorians.

Therefore, it is essential to promote a reform of the Civil Code Art. 222, governing domestic partnerships according to the supreme law of the current Constitution, so that citizens can achieve true inclusion in society people belonging to this group, and also for them to know the legal instruments that today protect and safeguard their rights as partners; to demand and demand compliance.

3. INTRODUCCIÓN

Con relación al contenido del tema a desarrollarse en la presente Tesis, previo a obtener el título de Abogado, denominado "NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 222 DEL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO RELACIONADO CON LA UNIÓN DE HECHO, AL CONTRAPONERSE CON LO QUE DISPONE EL ART. 68 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR", he considerado referirme a la UNIÓN DE HECHO ENTRE PAREJAS HOMOLÉSBICAS, fundamentado en nuestra Constitución que ha dado apertura a estas parejas para que legalicen su unión, ya que en la actualidad, constituyen parte de la realidad social de nuestro país, así como del mundo entero.

Nuestra ley reconoce la unión de hecho entre un hombre y una mujer, sin embargo, esta figura jurídica que fue creada con la intención de proteger a las familias constituidas sin haber celebrado el matrimonio, ha sido mal interpretada por un gran sector de la ciudadanía. Así la confusión radica en el sentido de considerar que la simple unión entre un hombre y una mujer por más de dos años, ya es una unión de hecho, olvidándose de un requisito indispensable que debe tener esta unión para constituirse en UNION DE HECHO, como es el de ser LIBRES DE VINCULO MATRIMONIAL CON OTRA PERSONA; tal como lo manifiesta el Código Civil Ecuatoriano, en su Art. 222.

Esta tesis está encaminada a analizar la incongruencia que existe en la actualidad, entre el Art. 68 de la Constitución de la República del Ecuador y el Art. 222 del Código Civil Ecuatoriano, lo que ha creado un vacío legal para la aplicación de esta institución jurídica y que de una u otra forma, afecta las relaciones sentimentales entre parejas del mismo sexo, que sienten la necesidad de demostrar a la sociedad que son personas comunes y corrientes, como las demás, con los mismos derechos y obligaciones ciudadanos establecidos en la Constitución, que constituye la máxima norma suprema en nuestro país, instrumento jurídico que acoge este problema y dispone que sea debidamente regulado. En esta oportunidad la nueva Constitución incluye una disposición que anteriormente no se le había dado mayor importancia y que frente a la diversidad de casos era urgente y necesario regular, estableciendo en su artículo 68, lo siguiente: "La unión estable y monogámica entre dos personas libres del vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señala la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio. La adopción corresponderá sólo a parejas de distinto sexo".

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1 MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. Definición de matrimonio

El matrimonio del latín: *matrimonium*[1]

"El origen etimológico de la palabra matrimonio como denominación de la institución bajo ese nombre no es claro. Se suele derivar de la expresión "matris munium" proveniente de dos palabras del latín: la primera "matris", que significa "madre" y, la segunda, "munium", "gravamen o cuidado", viniendo a significar "cuidado de la madre por el marido/padre", en tanto se consideraba que la madre era la que contribuía más a la formación y crianza de los hijos. Otra posible derivación provendría de "matreum muniens", significando la idea de defensa y protección de la madre, implicando la obligación del hombre hacia la madre de sus hijos".[2]

Es una institución social que crea un vínculo conyugal entre sus miembros. Este lazo es reconocido socialmente, ya sea por medio de disposiciones

1 "Matrimonio", *Diccionario de la lengua española* (22.ª edición), Real Academia Española, 2001.

2 Ramos Pazos, René (1998). Derecho de familia. Editorial Jurídica de Chile. p. 31.

jurídicas o por la vía de los usos y costumbres. El matrimonio establece entre los cónyuges (y en muchos casos también entre las familias de origen de éstos) una serie de obligaciones y derechos que también son fijados por el derecho, que varían, dependiendo de cada sociedad. De igual manera, la unión matrimonial permite legitimar la filiación de los hijos procreados o adoptados de sus miembros, según las reglas del sistema de parentesco vigente.

"El matrimonio más allá de ser un vínculo conyugal, es la institución social que constituye la familia, y por ende, encontrando relación directa con las tasas de natalidad de las sociedades en donde se consoliden".3

Desde el punto de vista del derecho así como desde el de la sociedad y la religión, el matrimonio tiene como finalidad principal la de constituir una familia, es decir, esa pareja que se une en matrimonio está sentando las bases para que los frutos de la misma, o sea, los hijos nazcan, crezcan y se desarrollen al resguardo, cuidado y contención de una familia.

4.1.2. Definición de sociedad

3 Waite, L & Gallagher, M (2000) *"¿por qué las personas casadas son más felices, más sanos y están mejor económicamente"*, Nueva York: Doubleday.

La sociedad es la totalidad de individuos que guardan relaciones los unos con los otros. Así, las personas comparten una serie de rasgos culturales que permite alcanzar la cohesión del grupo, estableciéndose metas y perspectivas comunes. La disciplina que se aboca al estudio de las sociedades es la sociología, apoyándose en la historia, la antropología, la economía, etc.

La socialización es propia de la naturaleza del hombre. En efecto, desde su aparición sobre la faz de la tierra, los hombres han buscado realizar alianzas y guardar relaciones entre sí con el fin de guarecerse de las inclemencias del clima, de producir bienes, de cuidarse de los peligros, de los animales salvajes, etc. Además, tanto el desarrollo de los avances técnicos como el refinamiento de los conocimientos que desde un comienzo ha tenido la raza humana, han prosperado siempre gracias a su carácter social y colectivo.

Una sociedad humana es el colectivo de ciudadanos de un país, sujetos a la misma autoridad política, las mismas leyes y normas de conducta.

Los miembros de una sociedad pueden ser de diferentes grupos étnicos. También pueden pertenecer a diferentes niveles o clases sociales. Lo que caracteriza a la sociedad es la puesta en común de intereses entre los miembros y las preocupaciones mutuas dirigidos hacia un objetivo común.

El término sociedad también se puede referir a un sistema institucional

formado por los miembros o socios que participan en el capital de una empresa, por ejemplo, sociedad anónima, sociedad civil, sociedad por cuotas, etc. En esta área de negocios, una sociedad es un contrato mediante el cual dos o más personas se obligan a aportar bienes o servicios para el ejercicio en conjunto de una determinada actividad económica con el fin de repartirse los beneficios de esta actividad.

4.1.3. Unión de hecho

De acuerdo a mi propio criterio, la unión de hecho es la situación de hecho en que se encuentra un hombre y una mujer que hacen vida marital sin estar casados, contrayendo obligaciones y responsabilidades entre sí.

"Una pareja de hecho, emparejamiento doméstico o asociación libre (unión libre, unión de hecho o unión registrada) es la unión de dos personas, con independencia de su orientación sexual, a fin de convivir de forma estable, en una relación de afectividad análoga a la conyugal.

*Dada la vinculación sólo afectiva y de convivencia entre los componentes de las parejas de hecho, que en ocasiones conlleva una dependencia económica análoga a la de un matrimonio, algunos ordenamientos jurídicos se han visto en la necesidad de regularlas para evitar el desamparo de alguno de los componentes de la pareja en ciertas situaciones como muerte del otro, enfermedad, etc".*4

4 José Ignacio Alonso Pérez, *El reconocimiento de las uniones no matrimoniales en la Unión Europea. Análisis y sinopsis de las leyes autonómicas en vigor*, Bosch, Barcelona, 2007

"La unión de hecho es una relación de pareja estable, en la que se convive, comparte derechos y obligaciones, y se procrea hijos, como en un matrimonio".5

"Es la unión de un hombre y una mujer con capacidad para contraer matrimonio, siempre que exista hogar y vida en común, se haya mantenido constantemente por más de tres años ante familiares y relaciones sociales cumpliendo con los fines del matrimonio".6

Como un dato extra; las uniones de hecho son una realidad creciente en nuestra sociedad. Hoy por hoy esta figura tiene todo respaldo jurídico en nuestro estado. Según el último censo poblacional practicado en 2010 por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censo (INEC), señala que:

"el 22,14% de la población de jóvenes entre los 15 a 29 años vive en unión de hecho. Quienes dieron el sí ante un juez o un líder religioso apenas representa el 15,9%. Y la mayoría, el 58,27% son solteros".7

4.1.4. Homosexualismo y lesbianismo

4.1.4.1. Homosexualismo

5 Diario Hoy, publicación del 8 de agosto de 1993 (revista dominical)

6 Revista digital tnrelaciones: http://www.tnrelaciones.com

7 Resultados del censo 2010 de población y vivienda en el Ecuador

*"La homosexualidad es una orientación sexual que se define como la interacción o atracción sexual, afectiva, emocional y sentimental hacia individuos del mismo sexo. (Del griego homo: igual y del latín sexus: sexo). Etimológicamente, la palabra homosexual es un híbrido del griego homós (que en realidad significa: igual y no, como podría creerse, derivado del sustantivo latino homo, hombre) y del adjetivo latino sexualis, lo que sugiere una relación sentimental y sexual entre personas del mismo sexo".*8

La actividad sexual entre personas del mismo sexo es legal en Ecuador. Sin embargo, los hogares formados por parejas del mismo sexo no son elegibles para todas las protecciones sociales y legales disponibles para las parejas heterosexuales casadas.

La homosexualidad es una orientación sexual que en la actualidad está socialmente bastante aceptada en comparación con épocas anteriores. Los homosexuales hoy se muestran, se organizan, marchas por sus derechos y han conseguido que muchos de ellos le sean reconocidos, como el matrimonio o las uniones de hecho.

"El primero en usar esa denominación "homosexual" fue el poeta vienés Karl-María Kertbeny, en 1869, defensor de los derechos de los homosexuales a quienes

8 Página de consulta web: http://deconceptos.com/ciencias-naturales/homosexualidad

consideró como portadores de una condición innata a sentir atracción por personas de su idéntico sexo, condición inmodificable.

*Sigmund Freud (1856-1939) en sus estudios sobre la sexualidad, consideró en un principio (1905) a la homosexualidad como enfermedad, caracterizada por inmadurez sexual, a la que llamó perversión, aunque luego se retractó".*9

La Real academia Española incorporó esta palabra en su diccionario en la edición de 1936, aunque fue modificando sus definiciones desde una enfermedad a una orientación sexual. Indica la tendencia sexual de una persona a mantener relaciones sexuales con otra persona de su mismo sexo.

La iglesia católica condenó a los homosexuales como sodomitas, siendo en la Edad Media castigados a morir en la hoguera, por ser una actitud contraria a la naturaleza. La Biblia califica a la homosexualidad como abominación. Actualmente han asumido una actitud más tolerante pero no de aceptación.

La lucha de los homosexuales por sus derechos comenzó en el siglo XIX. La homosexualidad fue considerada una patología hasta el año 1973. Los homosexuales son llamados gays, término que significa alegre en el inglés clásico, y designa tanto a varones como mujeres (lesbianas) con esta orientación sexual.

4.1.4.2. Lesbianismo

9 Página de consulta web: http://deconceptos.com/ciencias-naturales/homosexualidad

Lesbianismo es el término empleado en español para hacer referencia a la homosexualidad femenina. La palabra lesbiana se utiliza para hacer referencia a una mujer homosexual que siente atracción sexual, física, emocional y sentimental hacia las mujeres únicamente.

"A finales del siglo XIX los sexólogos publicaron sus observaciones sobre el deseo y conducta hacia personas del mismo sexo y distinguieron a las lesbianas en la cultura occidental como una entidad distintiva. Desde entonces los historiadores han reexaminado las relaciones entre las mujeres y cuestionan qué es lo que hace que una mujer o una relación puedan calificarse de lesbianas. El resultado de este debate ha introducido tres componentes a la hora de identificar a las lesbianas: conducta sexual, deseo sexual, o identidad sexual".10

La sexualidad de las mujeres a lo largo de la historia ha sido en su mayor parte construida por varones, los cuales han limitado el reconocimiento del lesbianismo, como posibilidad o expresión válida de sexualidad, debido a la ausencia de varones en una relación lésbica. Los primeros sexólogos basaron sus caracterizaciones de las lesbianas en sus creencias de que las mujeres que desafiaban sus estrictamente definidos roles de género estaban mentalmente enfermas. Desde entonces, muchas lesbianas han reaccionado a su designación como marginadas inmorales mediante la construcción de una subcultura basada en la rebelión de los roles de género. El lesbianismo ha estado en ocasiones de moda a lo largo de la historia, lo que afecta a cómo las lesbianas son percibidas por los demás, y cómo se perciben a sí mismas. Algunas mujeres que realizan conductas homosexuales

10 Página web: blogspot slidshare; Eva Sánchez Velgrano. "El lesbianismo se hace o se nace"; Pág. 11

pueden rechazar la identidad lésbica por completo, y rechazar definirse a sí mismas como lesbianas o bisexuales.

Las diferentes maneras en las que las lesbianas han sido representadas en los medios de comunicación sugiere que la sociedad occidental en su conjunto ha estado simultáneamente intrigada y amenazada por las mujeres que desafían los roles de género femeninos, y fascinada y asombrada con las mujeres que se relacionaban románticamente con otras mujeres. Sin embargo, las mujeres que adoptan la identidad lésbica comparten experiencias que conforman un panorama similar al de la identidad étnica; como homosexuales, están unidas por la discriminación y el rechazo potenciales que sufren por parte de sus familias, amistades y otros. Como mujeres, tienen preocupaciones distintas a las de los varones. Las lesbianas tienen la posibilidad de encontrarse con problemas de salud específicos. Las condiciones políticas y las actitudes sociales también continúan afectando la formación de relaciones y familias lésbicas.

"La palabra lesbiana está derivada del nombre de la isla griega de Lesbos, hogar en el siglo V a.C. de la poetisa Safo. De los escritos que se han conservado, los historiadores han deducido que un grupo de mujeres jóvenes estaban a cargo de Safo para su instrucción y diversión. No ha sobrevivido mucha de la poesía de Safo, pero la que se conoce refleja los temas sobre los que escribió: las vidas diarias de las mujeres, sus relaciones y rituales. Se centraba en la belleza de las mujeres y proclamaba su amor por las jóvenes. Antes de finales del siglo XIX, la palabra lesbiano/a era un

adjetivo que normalmente calificaba a aquello que derivaba de Lesbos, incluyendo un tipo de vino.

Sin embargo, el término "lesbienne" con el sentido moderno ya viene usándose en la literatura francesa desde el siglo XVI. En Inglaterra se puede rastrear el uso de "lesbian" con el sentido moderno desde el siglo XVII, como documenta Emma Donoghue en "Passions between women" (1993). En 1890 la palabra fue usada en un diccionario médico como adjetivo para describir el tribadismo (relaciones sexuales entre mujeres), gratificación sexual de dos mujeres a través de la simulación del coito. Lesbianismo, para describir la relación erótica entre mujeres, fue documentado en 1870. El término era intercambiable con "sáfica" y "safismo" hacia principios del siglo XX. El uso de lesbiana en la literatura médica comenzó a ser prevalente; hacia 1925 la palabra está documentada como un sustantivo para referirse al equivalente femenino de un sodomita".[11]

El Lesbianismo es la corriente social en la que las mujeres se ven atraídas sexual y amorosamente por otras mujeres. El termino hace referencia directa a la homosexualidad entre mujeres la cual es comúnmente llamada así, sin embargo no está mal llamar a una mujer lesbiana "Homosexual" ya que este es un término genérico para describir a personas que mantienen relaciones con las de su mismo sexo. El lesbianismo es por definición la referencia a las mujeres homosexuales. La historia nos muestra

11 Página de consulta web: http://es.wikipedia.org/wiki/Lesbianismo: etimología y desarrollo de la palabra lesbiana.

una serie de tabúes en torno al tema, pero considero que la homosexualidad femenina ha sido un tema más reprimido, pues las sociedades que profesan religiones centradas en escrituras que no permiten esta clase de actitudes se han dado a la tarea de no aceptar a estas personas.

El lesbianismo como un movimiento unido en busca de libertad y los mismos derechos de las personas heterosexuales (el matrimonio por ejemplo), siguen preceptos de aceptación dictados por las instituciones que velan por los derechos de la humanidad sin importar, raza, credo o condición sexual. Las lesbianas son personas calificadas para ejercer cualquier función dentro de la sociedad, sin embargo son rechazadas por no cumplir con el estereotipo establecido por las religiones de turno. La homosexualidad y en especial el lesbianismo han sido objeto de rechazo en la sociedad desde el fundamento de la historia, este comportamiento ha sido y es en la actualidad por algunas culturas extremas castigado hasta con la muerte, pues no respeta los preceptos establecidos por los lineamientos de la biblia que siguen.

El término “Lesbianismo” se describe como el deseo romántico y sexual entre dos mujeres; más detalladamente lo que una mujer siente al verse atraída sexualmente por otra mujer, y que además busca el vínculo de amor, afecto y en ocasiones cariño y comprensión.

"En la década de 1970 se define el termino Lesbianismo, tras la gran influencia de la segunda ola del feminismo. Lo que dio como resultado tres componentes a la hora de identificar a las lesbianas: Conducta Social, Deseo Sexual o Identidad Sexual".12

Cuando la mayoría de las personas hablamos del término Lesbiana pensamos rápidamente en discriminación y rechazo; a pesar del siglo en el que estamos, hay ciertas cosas que no del todo en sociedad aceptamos como cuando hablamos de la homosexualidad de los jóvenes, hablar de estos temas puede causar conflictos, pero he decidido tocar este tema porque son personas merecedoras de derechos y obligaciones como cualquier otro ciudadano; del mismo modo, son personas que de ser necesario pueden unirse como pareja y convivir.

4.1.5. Definición de Sexualidad

"La sexualidad es el conjunto de condiciones anatómicas, fisiológicas y psicológico-afectivas que caracterizan el sexo de cada individuo. También, desde el punto de vista histórico cultural, es el conjunto de fenómenos emocionales, de conducta y de prácticas asociadas a la búsqueda del placer

12 Página web: blogspot slidshare; Eva Sánchez Velgrano. "El lesbianismo se hace o se nace"; Pág. 13

sexual, que marcan de manera decisiva al ser humano en todas y cada una de las fases determinantes de su desarrollo en la vida cotidiana.

Durante siglos se consideró que la sexualidad en los animales y en los hombres era básicamente de tipo instintivo. En esta creencia se basaron las teorías para fijar las formas no naturales de la sexualidad, entre las que se incluían todas aquellas prácticas no dirigidas a la procreación.

*Sin embargo, hoy se sabe que también algunos mamíferos muy desarrollados, como los delfines o algunos pingüinos, presentan un comportamiento sexual diferenciado, que incluye, además de homosexualidad (observada en más de 1.500 especies de animales), variantes de la masturbación y de la violación. La psicología moderna deduce, por tanto, que la sexualidad puede o debe ser aprendida".*13

"La sexualidad humana de acuerdo con la Organización Mundial de la Salud se define como: Un aspecto central del ser humano, a lo largo de su vida. Abarca al sexo, las identidades y los papeles de género, el erotismo, el placer, la intimidad, la reproducción y la orientación sexual. Se vive y se expresa a través de pensamientos, fantasías, deseos, creencias, actitudes, valores, conductas, prácticas, papeles y relaciones interpersonales. La sexualidad puede incluir todas estas dimensiones, no obstante, no todas

13 Gallardo Linares, Francisco J.; Escolano López, Víctor M. (2009, marzo). *Informe Diversidad Afectivo-Sexual en la Formación de Docentes. Evaluación de Contenidos LGTB en la Facultad de C.C.E.E. de Málaga*.

ellas se viven o se expresan siempre. La sexualidad está influida por la interacción de factores biológicos, psicológicos, sociales, económicos, políticos, culturales, éticos, legales, históricos, religiosos y espirituales".14

Los individuos llegamos a este mundo con una serie de características físicas que determinarán nuestro género, masculino o femenino, sin embargo, las mismas nos indicarán solamente ello, el sexo al cual pertenece tal o cual persona.

4.1.5.1. Hombre y Mujer

El Hombre.- Se entiende por hombre a todo ser humano de sexo masculino, en oposición a aquellos de sexo femenino clasificados bajo el término mujer. Dentro de la categoría hombre pueden contarse los niños, adolescentes y adultos. Con frecuencia, el término hombre se utiliza también para referirse a la humanidad en general o al individuo en sociedad, sin distinción de sexo ni edad. Así, la antropología es la ciencia social que se ocupa del estudio del hombre en tanto ser humano.

En su uso habitual, la palabra hombre identifica a los seres que pertenecen al género masculino. También se utiliza el concepto de varón para señalar al macho humano desde un punto de vista biológico, pero no se puede dejar de tener en cuenta que la palabra hombre abarca un mayor número de

14 *"Definición de salud sexual: reporte técnico de salud sexual";* págs. 28-31, enero 2002 Ginebra/ OMS 2006.

nociones.

Mujer.- Es una persona del sexo femenino. Se trata de un término que se utiliza en contraste a hombre, concepto que nombra al ser humano de sexo masculino.

El uso más específico de la palabra mujer está vinculado a la persona del sexo femenino que ya ha llegado a la pubertad o a la edad adulta. Por lo tanto, la niña se convierte en mujer, según los parámetros culturales, a partir de su primera menstruación.

El rol social de la mujer ha cambiado a lo largo de la historia. Durante siglos, la sociedad consideró que la mujer debía limitarse a cumplir con sus funciones de esposa y madre. Con el tiempo, las mujeres comenzaron a ocupar roles sociales más relevantes en distintas funciones, tanto en el mundo del trabajo como en la política.

4.1.6. Definición de estado civil

Se entiende por estado civil la condición particular que caracteriza a una persona en lo que hace a sus vínculos personales con individuos de otro sexo o de su mismo sexo. El concepto de estado civil existe desde el momento en que el ser humano crea la institución del matrimonio, pero el mismo se vincula específicamente con el alcance que tiene el Estado como institución política para organizar y regir el establecimiento de vínculos de

este tipo.

Hay diferentes tipos de estado civil que varían de acuerdo al tipo de relaciones que una persona mantenga con otras. Entre los más comunes encontramos el de soltería (aquellas personas que no se encuentran comprometidas legalmente con otras), el de casado (aquellas que sí lo están) y otros como divorciado (las personas que han roto el vínculo amoroso o legal con sus parejas), viudos (los que han perdido a su pareja por deceso) y en nuestro país ya es reconocido como estado civil la unión de hecho. Estos son, entre otros, los vínculos que determinan el estado civil de una persona.

4.1.7. Unión de hecho entre personas del mismo sexo

Las uniones de hecho para parejas formadas por personas del mismo sexo, fueron legalizadas en Ecuador con la aprobación de la Constitución de 2008, incluyendo todos los derechos del matrimonio excepto la adopción conjunta. La primera unión de hecho de que se tiene conocimiento ocurrió en agosto de 2009.

En el año 2008, durante la discusión sobre la Constitución naciente, las organizaciones LGBT realizaron el pedido de incluir reconocimiento legal de

las uniones de personas del mismo sexo en la misma. Las uniones civiles fueron finalmente incluidas en el artículo 68, incluso luego de las protestas de las iglesias católica y evangélica. El texto aprobado dice:

"La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio".15

El presidente Rafael Correa dijo en ese entonces que las parejas homosexuales estables necesitaban ciertas garantías legales. En cuanto a la oposición de grupos conservadores, el presidente dijo: *"Toda persona tiene su dignidad, es decir, habrá que respetar a la persona independientemente de su preferencia sexual, cuidado negarle el trabajo a alguien por su preferencia sexual, eso es discriminación, eso es inconstitucional"*.16

En Quito dos lesbianas formalizaron su unión de hecho, tal como ahora lo permite la Constitución ecuatoriana. Una de las mujeres, es Gabriela León, chilena quien se mudó al Ecuador para concretar este encale. En un inicio los notarios de nuestro país se negaron a realizar la unión, razón por la que

15 Constitución del Ecuador; Art. 68; Pág. 38

16 Diario "El Telégrafo" publicación de octubre del 2008, Pág. 9; Segmento social

la pareja tuvo que acudir a la Fundación Equidad y la Dirección de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia de Ecuador.

La Fundación de la subsecretaria de Derechos Humanos comento al respecto: *"Se les recordaron las normas constitucionales (a los notarios) que obligan al directo cumplimiento de los derechos humanos por parte de los funcionarios públicos, se condenó la actitud sexista y discriminatoria de los notarios, y se advirtió la pena de uno a tres años que prevé el Código Penal".17*

"Se logró que los notarios dejaran la discriminación a un lado y cumplieran con la Constitución, así que para las chicas que estén en el Ecuador que quieran hacerlo, sepan que ya se puede, y para las que no quieren, sepan al menos que tienen la opción"18; contó Gabriela.

La unión civil pudo efectuarse a mediados de septiembre de 2009. La noticia causó hondo malestar en la iglesia católica. El presbítero de Guayaquil Alfonso Avilés tildó la nueva legislación como sodomización del país.

17 Publicación del Diario "El Comercio"; pág. 9, de septiembre del 2009

18 Publicación del Diario "El Comercio"; pág. 9, de septiembre del 2009

Las uniones de hecho de las parejas homosexuales tienen “luz verde” para inscribir su relación en el Registro Civil y así deberá describirse en la cédula de identidad y ciudadanía de los interesados.

María Belén Gómez Salgado y Daniela Alcántara Michelena tuvieron que batallar durante dos años para que finalmente la Tercera Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha les diera la razón y viabilizara la inscripción en el Registro Civil de su unión de hecho, como pareja en unión estable y monogámica.

“Este batallar comenzó en junio de 2010 cuando esta pareja de lesbianas notarizaron su relación y luego acudieron al Registro Civil para que así se las identifique en sus cédulas de ciudadanía, pero la petición les fue negada. Sin embargo, las dos mujeres de inmediato buscaron el respaldo de la Defensoría del Pueblo para que patrocinara su causa.

Es así como se presenta un recurso de protección que recayó en el Juzgado Segundo de Trabajo, donde se les negó su petición, pero se apeló el fallo y el tema fue a parar en la Corte Provincial de Justicia de Pichincha”.19

El batallar de las parejas de un mismo sexo para que se les reconozcan sus derechos a establecer una unión de hecho ha sido larga y de muchos tropiezos; sin embargo, nuestra legislación, de a poco ha ido dando paso a

19 Publicación del Diario La Hora; de fecha: miércoles 04 de julio del 2012

las exigencias. En la Constitución de Montecristi se evidencio el mayor aporte a la unión de las parejas del mismo sexo, al permitir su realización y con ello consagrar los derechos tal cual poseen las parejas conformadas por heterosexuales, exceptuando la adopción de menores.

4.2 MARCO DOCTRINARIO

4.2.1 La unión de hecho en la legislación ecuatoriana

"El Derecho Positivo se había ocupado muy poco del tratamiento de la Unión de hecho, prevaleciendo el criterio de ignorarlo como potencial fuente de efectos jurídicos, para afianza la institución matrimonial como modelo ideal de la estructura familiar, no fue sino hasta la expedición de la Constitución de 1.978, el Ecuador no escaba la tendencia general que se ha delineado. Como se ha anticipado, en el orden civil el concubinato producía escasísimos efectos jurídicos vinculados con la facilitación de la investigación de la paternidad (numeral 4 del artículo 267) mientras que hasta la promulgación del decreto número 2636 de 1.978 publicado en el registro Oficial número 621 del 04 de Julio del mismo año, los artículos números 518, 519 y 520 del Código Penal hoy derogados, lo tipificaban y sancionaban como delito. Los Códigos de Seguridad Social de 1.972 y de 1.976 consignaron algunos derechos a favor de los convivientes, pero en ambos cuerpos legales no alcanzaron a tener vida efectiva en el ordenamiento jurídico nacional".20

20 PARREGUEZ RUIZ, LUIS, "Manual de Derecho Civil Ecuatoriano", Volumen II, segunda edición, Cuenca- Ecuador 1996, pág.261

Desde las antiguas sociedades indígenas primitivas ecuatorianas, y aun las que subsisten en nuestro país, como en otros países de América Latina, las uniones de hecho constituyen la regla general en relación con el matrimonio registrado civilmente. Así en la época de los Shyris y de los Incas existió la unión libre, ya que algunas tribus castigaban al concubinato y el adulterio, con la muerte de la culpable y varios azotes o prisión al varón, en otras tribus las penas eran más benignas pero aplicadas sin contemplación, especialmente a la mujer.

A partir de la colonia y aún en la época republicana la figura del concubinato, se dio como resultado de las diversas estratificaciones sociales y legales que no permitieron las uniones de mestizos y chapetones, y menos con los blancos considerados españoles e indios.

Incluso anteriormente la legislación penal ecuatoriana sancionaba el concubinato a través del Art. 518 del Código Penal, el mismo que decía:

"*Las personas que vivieren públicamente en concubinato actual o noventa días antes de iniciarse la causa, serán reprimidos con prisión de seis meses a dos años*".21

21 Código Penal Ecuatoriano; Edi-GAB, edición 1990; pág. 141

Los artículos 519 y 520 del mismo cuerpo de ley, hoy están derogados, tipificaban y sancionaban la unión libre como delitos, hasta la promulgación del decreto No. 2636 de 1978 publicado en el Registro Oficial No. 621 de 4 de julio del mismo año.

En nuestro país, el concubinato está tipificado en el Código Civil en el Titulo IX De La Declaración Judicial de la Paternidad y de la Maternidad, en el artículo 253 numeral 4, solamente como circunstancia habilitante para efectos de la investigación de la paternidad en relación a la filiación habida fuera del matrimonio. Hasta la expedición de la Constitución de 1978 el Ecuador se encontraba dentro de la tendencia general de no reconocer la unión libre como fuente de efectos jurídicos, aspecto que cambio cuando nuestra legislación reconoció y regulo positivamente las relaciones económicas y jurídicas nacidas de la unión de hecho, y es así como en 1982 se promulgo la ley que regulaba las uniones de hecho en el Ecuador.

Por lo que se puede deducir que la unión de hecho es reconocida como un centro de interés jurídico que cumple la misma función que el matrimonio, en cuanto a núcleo de personas en el que se manifiestan derechos y obligaciones. En base a ello, se sostiene que las uniones no matrimoniales no deben permanecer al margen del Derecho, y por lo tanto, éste debe intervenir en su regulación, como lo hizo correctamente nuestro país y ahora

incluso con la nueva Constitución se ha avanzado al incluir en la unión de hecho a las parejas del mismo sexo.

Sobre La unión de hecho:

"La unión libre o de hecho estable y monogamia de más de dos años, entre un hombre y una mujer solteros, con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente da origen a la sociedad de bienes".22

Este es el primer concepto dentro de la sociedad ecuatoriana como resultado de la Constitución política de 1978; el artículo 25 de la Constitución Política de ese año expresaba lo siguiente:

"La unión estable y monogamia de un hombre y 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, dará lugar a una sociedad de bienes, que se ajustara a las regulaciones de la sociedad conyugal, en cuanto fueren aplicables, salvo que hubieren estipulado otro régimen económico o constituido en el beneficio de sus hijos comunes al patrimonio familiar".23

---

22 GARCÍA FALCONI, José (1995) "Manual de Practica Procesal Civil - Los juicios de Inventario, Tasación, liquidación de la Sociedad Conyugal y de la sociedad de Bienes en la Unión de Hecho (Referente a la legislación Ecuatoriana- Quito-Ecuador.)"Edición Especial del Colegio de Abogados de Pichincha; Quito-Ecuador Pág. 251

23 Constitución Política de la República del Ecuador; ed. 1978, Pág. 19; Art. 25

Así se fundamentaron las bases de un régimen jurídico de extraordinario interés que si bien en sus mecanismos de aplicación quedaba sujeto a la promulgación de una ley secundaria, definió dos principios fundamentales para el nuevo tratamiento de las uniones de hecho en el derecho de la familia ecuatoriana.

"Estas uniones, como tales, dejaban de constituir figuras delictivas, en cuanto concurrieran las condiciones previstas en la norma constitucional. No obstante la apertura favorable a estas uniones, la norma constitucional no creaba ni pretendía crear un tipo matrimonial paralelo al matrimonio civil".24

Este ordenamiento jurídico tenia gran similitud en razón de las reglas del matrimonio, trataba sobre la terminación de la unión de hecho, el patrimonio familiar, los bienes adquiridos durante la unión y sus cargas, además contenía un blindaje jurídico en razón de que les ofrecía los mismos beneficios que el matrimonio lo hacía, como los beneficios de ley, del seguro social, el subsidio familiar, etc., pero también establecía derechos y obligaciones, entre ellos tributarios, filiales, personales e inclusive morales, pero esto era una utopía jurídica, ya que lamentablemente como la mayoría de cuerpos jurídicos carecía de aplicación y existían vacíos legales y contraposiciones en su atención y contenía incoherencias, lo rescatable era lo relacionado a los concubinos (hijos dentro del concubinato), trataba de

24 PARREGUEZ RUIZ, LUIS, "Manual de Derecho Civil Ecuatoriano", Volumen II, segunda edición, Cuenca- Ecuador 1996, pág. 256

proteger sobre todo a los hijos comunes, y el interés de terceras personas, entre los cuales destacan los parientes y posibles herederos.

Es importante anotar que el patrimonio familiar de la unión de hecho se regía por las disposiciones del Código Civil, en cuanto a los requisitos necesarios para la eficacia de esta uniones, el precepto constitucional determinado en el artículo 23 de la Constitución Política del Estado, se limitó a señalar cuatro requerimientos: que sea monogámica, estable, que dé lugar a un hogar de hecho y que subsista por el tiempo y circunstancias que señale la ley.

A pesar de ser de corte Dictatorial, la Constitución política de 1978, tiene gran connotación, ya que era ejemplo de jerarquía constitucional, y que se encontraba por encima de las otras leyes secundarias, además se reconocía por primera vez la necesidad de una normativa legal para de alguna manera frenar el fenómeno social de las uniones informales que tenían de uno u otra manera, una problemática jurídica ya que carecían de reconocimiento legal y jurídico, protegiendo a las parejas (hombre y mujer) que Vivian que deciden conformarla de manera libre y responsable respetando la carta magna; sin embargo, no todo era del todo perfecto, esta carta política, no señalaba expresamente los requisitos para que se constituya, ni establece los efectos que producía totalmente, ya que todo ello quedaba a interpretación de la ley, con un gran vacío legal, durante algunos años la norma constitucional y el régimen que consagraba, pasaron a segundo plano, y con el tiempo por

ausencia de aquella ley que debía señalar las condiciones y circunstancias de subsistencia de las uniones de hecho.

La tendencia de nuestra historia política y constitucional, ha demostrado las falencias que hemos pasado a través del tiempo, normas innecesarias o de difícil aplicación, falta de normativa secundaria para aplicar los artículos de la Constitución de 1978, donde por primera vez se hacía referencia a la Unión de hecho causaron desazón en la sociedad ecuatoriana, y pesimismo por la situación sociopolítica que se encontraba atravesando la sociedad, por este motivo se creó aquella ley reguladora, denominada Ley 115, publicada en el Registro Oficial No. 399 de 29 de diciembre de 1982, que preciso los requisitos, efectos y causales de terminación de estas uniones.

Esta normativa jurídica determinaba las circunstancias y condiciones bajo las cuales las uniones de hecho, estables y monogámicas de un hombre y una mujer, libres de vínculo matrimonial con otra persona, daban origen a una sociedad de bienes, unión que debía ser tratada de forma similar a la de los cónyuges, por tal motivo las personas de esa manera unidas sean recíprocos herederos en las sucesiones intestadas y gocen también de los beneficios de la porción conyugal e incluso se da a esta Ley el carácter social y económico aplicables no sólo a las situaciones venideras sino también a las ya existentes al tiempo de su expedición.

Dentro del repertorio de Jurisprudencia de la Ex Corte Suprema de Justicia preparado por el Dr. Juan Larrea Holguín, se determina que entre la promulgación de la Constitución de 1978 hasta la publicación de la ley que regulaba las uniones de hecho de 1982, existió un vació legal, especialmente en cuanto esa Constitución en el régimen de familia y en su Art. 25, reconoció que la unión de hecho estable y monogámica, donde formen un hogar de hecho genera una sociedad de bienes, sujeta a las regulaciones de la sociedad conyugal en cuanto fueren aplicables, salvo que hubiesen estipulado otro régimen económico o constituido en beneficio de sus hijos comunes, patrimonio familiar.

De ello que el proyecto de la Ley No. 115 que regulaba las uniones de hecho de 1982, se inspiró en los siguientes principios:

1. "Las orientaciones de la Constitución de la República de 1978 que se tomó en cuenta por la necesidad de crear una ley secundaria, de acuerdo a lo que establecía la en su artículo 23 que introdujo la regulación jurídica de las uniones de hecho;

2. Que este instrumento legal básico para regular las uniones libres debería poseer normas, efectos, requisitos, características para aplicar los preceptos de la Constitución de 1978 que reconoce efectos patrimoniales al concubinato;

3. Que los aciertos jurisprudenciales como el citado en páginas anteriores sirvieron como importante fuente inspiradora ya que la Corte Suprema de

Justicia en varias resoluciones aceptó la existencia de cuasi contratos de comunidad, en los casos de uniones de esta naturaleza;

4. La falta de regulaciones positivas sobre el tema del concubinato, llamo la atención a la opinión pública para buscar el adelanto de la situación de los convivientes mediante una protección a su relación; y,

*5. Equiparar y fomentar los derechos de los hijos que puedan nacer de estas uniones de hecho".*25

La denominada Ley Nro. 115, abarcaba de manera positiva los preceptos que regulaban de manera estable las uniones de hecho en nuestro país. Una vez promulgada en 1982, logro estabilizar la situación social, económica y sentimental de las parejas unidas de esta manera. La citada ley tuvo duración hasta la Constitución de 1998, donde fue absorbida por el Código Civil; en el citado cuerpo legal se dio tratamiento a la unión de hecho de manera amplia y reconociendo la estabilidad social y económica que actualmente goza, así mismo dando derechos y obligaciones para quienes generen patrimonios tangibles como formar una familia y la estabilidad de los miembros de la misma.

4.2.2. Unión de hecho: tendencias doctrinarias

La unión de hecho o convivencia, suele definirse como aquella que ha de desarrollarse en régimen vivencial de coexistencia diaria, estable, con

25 PARREGUEZ RUIZ, LUIS, "Manual de Derecho Civil Ecuatoriano", Volumen II, segunda edición, Cuenca- Ecuador 1996, 252

permanencia temporal consolidada a lo largo de los años, practicada de forma extensa y pública con acreditadas actuaciones conjuntas de los interesados, creándose así una comunidad de vida amplia, de intereses y fines, en el núcleo del mismo hogar.

La unión de hecho como la palabra lo indica, significa juntar, enlace, mezcla, acercamiento, entre otros; libre, es decir de una manera espontánea, o sea que la unión libre es juntar un hombre y una mujer, con el fin de procrear debido a la posibilidad de su fácil quebrantamiento y afectando de esta manera, la estabilidad de los hijos lo cual se contrapone a la idea de Familia.

La doctrina cree que la unión libre debe estimarse como fuente de derecho a alimentos entre los convivientes, posición que propiciaban muchos pensadores, incluido los doctores Betancourt Jaramillo en Colombia y Benítez Jácome en nuestro País; y que también ha sido recogida por la legislación de algunos países incluido el Ecuador sobre la materia.

Al respecto el Dr. Fernando Albán nos enseña:

“Incluso en esta forma de organización irregular denominada concubinato, Unión libre, unión marital de hecho; en cuanto no se ha ajustado al modelo principal, y de tipo matrimonial, porque en esencia se estructura sobre las

mismas bases de afecto, solidaridad y proyectos comunes, y por lo tanto de la obligación alimenticia también". 26

En consecuencia se puede afirmar que la Unión de hecho no es más que un acuerdo entre las dos partes, o sea la pareja ya conformada por el hombre y la mujer o una pajera del mismo sexo como lo ampara nuestra constitución, ya sea pareja de hombres o de mujeres, y si estos ya no están de acuerdo finaliza la unión de hecho.

El jurista internacional Luis Jiménez de Asúa dice:

"*Creo por el contrario que la arcaica fórmula matrimonial ha quedado a la zaga de las modernas concepciones vitales. Las crisis de las nupcias es un hecho incontrovertible. Es evidente que el divorcio es un paliativo a la rígida estructura matrimonial, por eso los países que no han incluido en sus leyes, tienen que permitir subterfugios. La cuestión del divorcio ha quedado superada y en muchos países no se discute la disolución del vínculo sino al matrimonio en sí*. Termina señalando sobre el divorcio *"acaso llegue un día en que el matrimonio puede ser reemplazado por uniones libres reguladas tan solo por la conciencia individual de la pareja"*.27

---

26 Albán Escobar Fernando (2010) "Derecho de la Niñez y Adolescencia" Tercera Edición Actualizada, Corregida y Aumentada, Impreso en Gemagrafic, Quito – Ecuador, Pág. 175

27 JIMÉNEZ DE ASUA Luis (2005) "Mujer, Familia y Trabajo en España" 5ta. Edición, Editorial Bosch Madrid– España Pág. 216

Sobre la unión de hecho señala: *"El día llegará en que se proclame la libertad de amar, esta frase es suficiente expresión, pero sin confundir entre el amor libre y el libertinaje sexual". Añade "Aspiro a las uniones libres que no solo se compatibilizan con la monogamia y la perpetuidad sino que hallan en ella su fórmula más noble. Debemos pretender en la vida muy pocos amores, uno solo si es posible, pero intensamente sentido y libremente practicado", termina diciendo: "En suma; mi formula es esta: libertad de amar para todo ser humano y matrimonio religioso paro los fieles de la iglesia que deseen contraerlo"*, Luis Jiménez de Asúa en su obra Libertad de Amar y Derecho de Morir.28

El tratadista Eduardo Fernando Fueyo lo ha definido de la siguiente manera: *"Es la unión duradera y estable de dos personas de sexo opuesto, que hacen vida marital con todas las apariencias de un matrimonio legítimo"*.29

Al respecto Eduardo Zannoni expone que:

"Es una unión que tiene, por lo tanto, caracteres de cierta estabilidad y permanencia, que además requiere de la 'comunidad de vida', que 'confiere estabilidad a la unión y se proyecta en la posesión de estado conyugal

28 JIMÉNEZ DE ASUA Luis (2000) "Libertad de Amar y Derecho de Morir", Editorial Bosch Madrid– España Pág. 115

29 Página web: http://www.derechoecuador.com/index.php?option=com_content&task=view&id=2502&Itemid=426

*aparente' y de la cual se derivan otros aspectos como la singularidad de la unión, la unión estable y permanente monogámica".*30

Para el Licenciado Carlos Niquinga Castro en cambio desde un punto de vista ecuatoriano considera:

*"El simple hecho y la decisión de consumar, la acción de formar un hogar común, da lugar a la institucionalización de esta figura jurídica similar al matrimonio y que se ha denominado en nuestra legislación la unión de hecho. Y de ella se derivan todo el derecho inherente a la sociedad de bienes, similar a la sociedad conyugal. El único requisito que formula la Ley es que la pareja haya vivido en comunidad por lo menos dos años".*31

Para la Dra. Blanca Vega, delegada del CEPAM, Centro Ecuatoriano para la Promoción y Acción de la Mujer, considera que:

*"La unión de hecho es una relación de pareja estable, en la que se convive, comparte derechos y obligaciones, y se procrea hijos, como en un matrimonio. La diferencia está en que este convenio de pareja no ha sido formalizado por las instituciones tradicionales, el Registro Civil en este caso, y por lo tanto la Iglesia".*32

---

30 Zannoni Eduardo (1993) "Derecho Civil tomo II: Derecho de Familia, 2a. edición", Editorial Astrea, pág. 235

31 Página web: http://www.derechoecuador.com/index.php?option=com_content&task=view&id=2502&Itemid=426

32 CEPAM2008 "Guía legal de la mujer ecuatoriana", publicada por ILDIS Guayaquil - Ecuador

Por ello se puede decir que la Unión de Hecho es la figura jurídica mediante la cual se reconocen los derechos y obligaciones a favor de la pareja que forma un hogar, sin vínculo matrimonial, siempre que se cumplan los requisitos previstos en la Ley.

En cambio como concepto legal partiendo de la anterior ley que regulaba las Uniones de hecho, ni actualmente el Código Civil donde se encuentra inmersa ahora, no define expresamente a esta institución jurídica, pero siguiendo los preceptos de los anteriores artículos 1 y 2 (actualmente 222 y 223 del Código Civil) en conjunción con varios tratadistas se ha definido de la siguiente manera:

*"Es la unión duradera y estable de dos personas de sexo opuesto que hacen vida marital con todas las apariencias de un matrimonio legítimo".*33

Como se ha indicado la ley que regulaba las uniones de hecho, no definió expresamente a esta institución jurídica, pero en el Art. 1 decía:

"La unión de hecho estable y monogámica de más de dos años entre un hombre y una mujer libres de vínculo matrimonial con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente, da origen a una sociedad de bienes"; en el Art. 2 se señalaba: "Se presume que la unión es de este carácter cuando el hombre y la mujer así unidos han tratado como marido y mujer en sus relaciones sociales y así han sido recibidos por sus parientes amigos y

33 CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES: (2000), "Ley Nro. 115 Ley que regula las uniones de hecho", Quito – Ecuador, Art. 1 y 2

*vecinos. El juez aplicará las reglas de la sana critica en la apreciación de la prueba correspondiente".*34

Dentro del Instructivo para la estandarización de Procedimientos del Sistema Nacional de Registro Civil, Identificación y Cedulación, en la parte del Glosario de términos, se considera a la unión de hecho como la unión estable y monogámica en la que, cumplida los requisitos de ley, otorga los mismos derechos que la institución del matrimonio.

4.2.3. Unión de hecho, vacío legal del Código Civil Ecuatoriano

La unión de hecho o unión libre es una condición a la cual se someten quienes quieren vivir bajo un régimen similar al matrimonio. Esta antiquísima institución fue reformada en la última Asamblea Constituyente de Montecristi en 2008. En dicha reforma, se da luz verde y se viabilizan las uniones de hecho entre personas del mismo sexo; con ello da claras muestras de la tolerancia e inserción de las personas con preferencia y gusto por individuos del mismo sexo.

34 CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES: (2000), "Ley Nro. 115 Ley que regula las uniones de hecho", Quito – Ecuador, Art. 1 y 2

No obstante sigue habiendo trabas, pese a lo estipulado en la Constitución vigente del Ecuador (2008). El Código Civil de nuestro país no ha sido modificado en el artículo que hace mención al respecto. Entonces podemos constatar que en el Art. 222 del cuerpo legal antes mencionado dispone lo siguiente:

*"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 señala éste Código, 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.*

*La unión de hecho estable y monogámica de más de dos años **entre un hombre y una mujer** libres de vínculo matrimonial, con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente, da origen a una sociedad de bienes".*35

En el primer y segundo inciso, he subrayado las palabras que generan contraposición a lo estipulado en la Constitución de nuestro país; "entre hombre y mujer", cuando la máxima norma, establece que la unión se podrá efectuar entre "dos personas…"; dejando abierta la posibilidad para que se realice tanto entre hombre y mujer, como, entre dos hombre o dos mujeres. Expuesta dicha contradicción, se hace necesario e imperante la modificación del Código Civil Ecuatoriano, ya que no puede sobreponer una disposición

35 Código Civil Ecuatoriano; Artículo 222, Pág. 67

Si el ánimo de extenderme más y evitar redundar en lo que es claramente el objetivo de mi trabajo de tesis, dejo en claro mi propósito de poder generar igualdades entre los miembros de esta sociedad; en donde todos poseemos los mismo derecho y obligaciones, y estamos llamados a ser los principales entes de control de las leyes que rigen a nuestro país. En virtud de ello y de ser necesario

4.2.4. Breve reseña del Código Civil Ecuatoriano

Hay épocas de cambio social muy lento. Hay otras, como la presente, de aceleración histórica inaudita. En éstas, el hombre como sujeto de la historia desata el violento cambio y sufre las consecuencias del mismo.

"El Código de Andrés Bello, fundamento sabio del orden civil en muchos países hispanoamericanos, con razón y justicia ha gozado de autoridad casi inapelable. Fincado en principios universales de convivencia humana y en los postulados de una doctrina ética arraigada en la cultura de los pueblos nutridos con la savia grecolatina, el Código de Bello se ha mantenido incólume en su esencia, a pesar de los numerosos cambios y vaivenes de la política en los países del Nuevo Mundo.

Los tribunales y congresos de la naciente República miraron en torno y, en manos de un jurista de alta calidad mental y ética, don José Fernández Salvador, entregaron la tarea de redactar un Código Civil, el mismo que cuidadosamente elaborado no llegó a regir. Las tumultuosas circunstancias de la política lo echaron al olvido; mas, para la historia, dicho trabajo, constituye el primer hito importante y orgánico del Derecho Privado Ecuatoriano.

Por este mismo tiempo, con relativa contemporaneidad, en Chile trabajaba don Andrés Bello buscando fórmulas adecuadas y precisas donde se fundieran orgánicamente la tradición hispánica, la nueva forma de vida republicana, el empeño progresista del siglo XIX, la corriente jusfilosófica aportada por el historicismo, el romanticismo y el individualismo. Y, además, quedará otra vez incorporada, la sombra benéfica del inmenso derecho creado por Roma y desarrollado en los dos imperios, el latino y el de Bizancio.

Los modelos próximos de Andrés Bello fueron la doctrina y la obra positiva del historicismo jurídico llegado a su ápice en el Código de Napoleón. La escuela historicista del Derecho que en cierta forma resucito al Jus Civile en su forma prístina, llegó a dominar en la mentalidad jurídica de Francia y Alemania durante aquellas décadas y desempeñó un papel preciso en la hora en que Europa y el mundo cambiaban de actitud política, a tono con

otras transformaciones operadas en la economía, la sociedad y el pensamiento. Hubo, en consecuencia, durante los años finales del siglo XVIII y los inaugurales del siglo XIX, una aceleración histórica exteriorizada por la urgencia de un reacomodamiento social que se tradujo en una distinta concepción del Derecho, que desde entonces presentó con nitidez antes no alcanzada, no obstante la vieja y elemental orientación del Derecho Privado, en dos campos que, luego, se tornaron tradicionales, público y privada, encarnándose este último en el Derecho Civil de tipo individualista.

El Código de Bello adquirió, en seguida, resonancia continental. Nada tiene de raro, entonces, que varios países se apresuraran a adoptar aquel Código que, entre otras cosas, marcaba la fecha de nacimiento de formas de vida económica, familiar, social e individual largamente acariciadas.

El Ecuador se contó entre los primeros beneficiarios del Código de Bello. La Legislatura de 1857 dio paso a aquel cuerpo de leyes que se promulgó inmediatamente, por un gobierno provisional.

La satisfacción de contar con un Código de tal calidad doctrinaria y de tan alto rango histórico, no impidió el paso a las reformas que, de inmediato, comenzaron a ser planteadas en los congresos. Hubo algunas intrascendentes que no duraron y fueron derogadas a raíz de su expedición. Hubo otras, en cambio, como las pedidas y alcanzadas por don Gabriel

García Moreno, que se incorporaron a la ley y algunas siguen rigiendo, como aquellas reglas relativas a la vigencia y retroactividad de la norma jurídica, a la capacidad de la mujer que trabaja en profesión o industrial, a la legitimación ipso jure de los hijos y otras más, pertinentes al derecho familiar y a la regulación del orden testamentario.

Sobrevino, pues, determinada por las circunstancias, una tarea afondo y a más de un siglo de haber sido promulgado el Código, comenzó a ser objeto de una severa y orgánica revisión.

Cinco fueron las ediciones del Código anteriores a la codificación aparecida en 1960, en esa recopilación manual que recibió el nombre de Constitución y Leyes del Ecuador. Está por demás decir que todas se hallaban agotadas, cuando se pensó en una edición definitiva o que así lo pareciera".36

Hay que reconocer otra fase evolutiva del Derecho Civil, en fuerza de estos principios que se exponen y vivifican en las modernas Constituciones Políticas: si de un lado el orden civil se limita y recoge a una órbita más estrecha, aunque más clara, de otro, se ahonda en sí mismo y en sus postulados se humaniza y compenetra con mayor agudeza en la intimidad de la vida personal.

36 Código Civil Ecuatoriano; preámbulo y antecedentes del Código Civil del Ecuador; pág. 13

“Avanzada la tarea y al derogarse la Constitución de 1967 y al ser sustituida por la de 1946, quedaron desplazada la Comisión Legislativa Permanente y modificadas muchísimas disposiciones del nuevo Código. O sea, el Código Civil reformado debía pasar al olvido como otros tantos proyectos de innovación o nueva forma de vida jurídica.

En reemplazo de la abolida Comisión Legislativa, el Dr. José María Velasco Ibarra, en uso de los poderes de que se encontraba investido, creó la Comisión Jurídica encargada de discutir leyes y publicar las que estuvieran en curso de formación, una vez llenados los requisitos correspondientes.

Uno de los primeros problemas que se le plantearon a la Comisión Jurídica fue el de la vigencia de las reformas al Código Civil, cuestión tanto más difícil cuanto que las disposiciones de la Carta Política de 1946 no comprendían a muchísimas de tales reformas promulgadas ya. En tanto, multitud de trámites y de problemas judiciales demandaban un pronunciamiento claro por parte del Ejecutivo y de la Comisión.

Ésta, tras una meditada y honda discusión, sometió al señor Presidente de la República un proyecto de decreto, gracias al cual, al declararse vigentes las reformas y al establecer la continuidad legal de las mismas desde la fecha de su promulgación, salvó la obra realizada.

La Comisión Jurídica revisó y mejoró la codificación inicial mediante una prolija y paciente labor y le dio nueva vida".37

Seguramente la práctica demostrará las insuficiencias que aloja en su seno y aconsejará las mejoras que, posteriormente, sean necesarias. La tarea legislativa, como la vida del Derecho, nunca está completa. El orden jurídico, a la par de todo cuanto crece en el mundo de la cultura, no es perfecto sino constantemente perfectible. La vida humana, que es modelo, impulso y anhelo inagotable, es sendero y meta, al mismo tiempo. El derecho que sirve a la existencia, parte de ella y a ella retorna en un perpetuo movimiento.

4.2.5. El poder legislativo y las reformas legislativas

Las facultades más importantes de un Estado son tres: crear las leyes que regulen el funcionamiento de la sociedad, administrar dichas normas y concretar el desarrollo de las políticas de carácter público. Esto permite dividir al Estado en tres grandes poderes, ejercidos por distintas instituciones: el poder ejecutivo, el poder judicial y el poder legislativo.

El poder legislativo radica en la facultad de desarrollar y modificar las leyes. De este modo, una institución (que, en un régimen democrático, es el

37 Código Civil Ecuatoriano; preámbulo y antecedentes del Código Civil del Ecuador; pág. 13

Parlamento, Congreso y en el caso de nuestro país la Asamblea) se encarga de la regulación de los derechos y de las responsabilidades de los ciudadanos, de acuerdo a lo establecido por la Constitución.

Los diputados, senadores o asambleístas (caso puntual del Ecuador) son los funcionarios que se encargan de proponer nuevas leyes y de modificar las ya existentes.

Cabe destacar que el Poder Legislativo no sólo se ocupa del desarrollo y de los cambios en la legislación, sino que también se encarga de controlar las acciones del Poder Ejecutivo y del Poder Judicial, teniendo la posibilidad de impulsar juicios políticos.

Cuando algún sector toma el Poder Ejecutivo por la fuerza, es habitual que disuelva el Poder Legislativo, ya que los regímenes de facto dejan en suspenso la aplicación de la Constitución.

4.3. MARCO JURÍDICO

4.3.1. Unión de hecho: Constitución y Código Civil Ecuatoriano

4.3.1.1. La Constitución Ecuatoriana sobre la unión de hecho

En la Asamblea Constituyente de Montecristi del año 2008, realizada en la ciudad de Montecristi, se redactó la Constitución de la República del Ecuador, con 444 artículos que, por medio de referéndum ciudadano, fue adoptada por el pueblo ecuatoriano.

La nueva Constitución de la República, del año 2008, establece dentro del Título II referente a los Derechos, Capítulo Sexto de los Derechos de libertad, los fundamentos de la unión de hecho en nuestro país, que en su artículo pertinente establece:

"Art. 68.- La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio.

La adopción corresponderá sólo a parejas de distinto sexo".38

Este artículo de la Constitución trastorna absolutamente el concepto que era conocido de la unión de hecho, porque actuando sin precedente alguno, excluye la heterosexualidad (hombre y mujer) como requisito esencial de este tipo de uniones que se llevaban a cabo en la sociedad ecuatoriana hasta antes del año 2008, pero ese no es lo único que llama la atención, también se elimina palabras (con otra persona) sin las cuales el precisar quiénes pueden unirse de hecho ya que solamente habla de una pareja, la misma que puede ser de diferente sexo o del mismo sexo.

Con la Constitución de la República del Ecuador de 2008, como una norma suprema progresiva e incluyente, incluso avanzo más en el tema de la unión de hecho, al establecer, si se puede llamar subjetivamente, tipos de unión de hecho, cuando la norma constitucional en el Art. 68 determino que una pareja, pero no determino si era de un hombre o una mujer, una pareja de dos hombres o una pareja de dos mujeres; por lo que existe la respetable tendencia sobre la necesidad de someter estos hechos o conflictos a un régimen jurídico claro, ya que actualmente el país ha cambiado radicalmente, nos hemos trasformado en un Estado constitucional de derechos; se está viviendo una nueva era, se está forjando el presente y preparándose para el futuro.

38 CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, 2009, "Constitución del Ecuador de 2008", Quito – Ecuador Pág. 38 Art. 68

Es importante recordar el orden prelatorio jerárquico de las normas que rigen nuestro derecho ecuatoriano, tal como lo establece Hans Kelsen, en la cúspide se encuentra la Constitución y los Tratados Internacionales seguidas por las Leyes Ordinarias, las Leyes Orgánicas, los Reglamentos y las demás Disposiciones Complementarias.

Por motivos de integración y desarrollo Ecuador se ha visto inmerso en la necesidad de adaptar nuevas normas mediante Tratados Internacionales, en especial los que hacen referencia a los derechos de las personas. Es como han surgido diversas disposiciones, que poco a poco van integrándose al Ordenamiento Jurídico Interno, y pasan a formar parte del Derecho ecuatoriano y en algunos casos con rango superior a la de sus leyes ordinarias.

Actualmente el Ecuador es un Estado Constitucional de Derecho y de Justicia en donde la soberanía radica en el pueblo y donde el más alto deber del Estado es cumplir y hacer cumplir las normas consagradas en la Constitución del Estado.

Se debe indicar, que en el espíritu de la Constitución (vigente) en el Art. 68, se ha aumentado la protección jurídica de las uniones de hecho, e incluso se establece que puede tratarse de una pareja sin que distinga entre pareja de hombre y mujer o de igual sexo. Hecho sin precedente en la tendencia que

se inició con la Constitución de 1978 y la Ley No 115 de 1982 que trataba sobre la ley que regulaba la unión de hecho; que como veremos más adelante por sistematización se incluyó en la Codificación del Código Civil de 24 de junio del 2005; en orden a potenciar su equiparación total con la institución del matrimonio.

Igualmente la Constitución hace mención al ordenamiento patrimonial, declarando como norma constitucional que estas uniones una vez reunidos los requisitos señalados en la ley, dan origen a una sociedad de bienes, además, se incorporan adicionalmente los efectos relacionados con al patrimonio familiar, la sucesión, el impuesto a la renta y la seguridad social que se encuentra establecido en el Código Civil en los artículos del 222 al 232.

*"Podríamos cuestionar acerca de la diferencias de lo uno y de lo otro (matrimonio y unión de hecho), teniendo en cuenta que si ambas situaciones se encuentran, plasmadas en la ley podemos decir que nuestra legislación le da al matrimonio el carácter de contrato solemne, que nace de ese pacto coyuntural formado por el acto humano que el enumerado civil 102, numeral tercero, denomina expresión libre y espontaneo consentimiento con sus respectivas formalidades".*39

39 GARCÍA FALCONI, José (1995) "Manual de Practica Procesal Civil - Los juicios de Inventario, Tasación, liquidación de la Sociedad Conyugal y de la sociedad de Bienes en la Unión de Hecho (Referente a la legislación Ecuatoriana- Quito-Ecuador.)" Edición Especial del Colegio de Abogados de Pichincha; Quito-Ecuador pagina 247-248

En el Ecuador los derechos fundamentales son reconocidos por la Constitución y por el Orden Jurídico Internacional en los Tratados Internacionales.

La intención del asambleísta ecuatoriano, al disponer en la Constitución actual en el título II el término de Derechos, es reconocer a todos los derechos fundamentales contemplados en la Constitución anterior, es decir los civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, colectivos, y, otros, como el derecho de la naturaleza, a la restauración; los derechos de las personas y grupos de atención prioritaria, así como las responsabilidades de las ecuatorianas y ecuatorianos que tenemos para con nuestro Estado en busca del buen vivir.

4.3.1.2. Código Civil Ecuatoriano y la unión de hecho

Mediante la codificación del 24 de junio del 2005 del Código Civil, la ley que regulaba las uniones de hecho en el Ecuador (Ley Nro. 115), por sistematización se incorporó en esta nueva codificación del Código Civil, en el Título VI del Libro I, que trata de las disposiciones de la Ley Nro. 115, contenidas en los Artículos 222 al 232 actualmente, algunos artículos fueron reformados y especialmente incorporados algunos incisos para mejorar esta normativa, por lo que para apreciar estos cambios procederé a determinarlos en diferente tipo de letra, subrayado y en negrillas.

Título VI De las uniones de hecho; Art. 222:

"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 señala este Código, 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".40

Se obvio la palabra de hecho en este artículo y se puede decir que se incluyó parte de la norma constitucional del Art. 38 de la Constitución de 1998.

Es evidente que es una figura analógica al matrimonio, debe tener principios muy similares como el de una pareja (hombre y mujer) con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente, da origen a una sociedad de bienes, los requisitos de estabilidad (por más de 2 años) y monogamia, y sobre todo libres de vínculo matrimonial, este último requisito es en el que la mayoría de parejas ecuatorianas incumple, por lo general una de las partes tiene estado civil casado y por estar en trámite de divorcio asumen que están

40 Código Civil Ecuatoriano; Art. 222

libres de vínculo matrimonial, incumpliendo este requerimiento tan importante.

Cabe indicar que en estos artículos trascritos (222 al 232), al hablar de juez se están refiriendo a un Juez de lo Civil pero con las nuevas disposiciones del Nuevo Código Orgánico de la Función Judicial publicado en el Registro Oficial No. 544-S de fecha 9 de marzo del 2009, los procesos referentes a título VI que regulaba las uniones de hecho deberán ser tramitados por los nuevos Jueces de Familia que se deberán crear o que vendrán de los actuales Jueces de la Niñez y Adolescencia como lo dispone el Art. 234 del dicho cuerpo de ley, manteniéndose el procedimiento, ya sea para la declaración de la existencia de la unión de hecho o para la terminación de esta unión, así como cualquier acto previsto por la ley.

En conclusión haciendo una reseña a lo que el Código Civil ecuatoriano dispone dentro de sus normas antes indicadas, se puede deducir que no admite la Unión de Hecho entre dos personas del mismo género o sexo por lo que no se encuentra equiparada a la disposición constitucional.

4.3.2. Jerarquía de las leyes

Dentro de nuestra actual Constitución de la República del Ecuador el orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes

ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

Desde su rescisión de la Gran Colombia la República del Ecuador, ha tenido veinte Constituciones a lo largo de su historia, y se podría decir que la Constitución del 2008 es una de las más extensas del mundo y la más larga de las cartas magnas que sea adoptado en el territorio Ecuatoriano, posee 444 artículos, agrupados en los diferentes capítulos que componen los 9 títulos de la Constitución.

La Supremacía Constitucional es un principio teórico del Derecho Constitucional que postula, originalmente ubicar a la Constitución de un país jerárquicamente por encima de todas las demás normas jurídicas, internas y externas, que puedan llegar, a regir sobre ese país. Esto incluiría a los tratados internacionales ratificados por el país y cuyo ámbito de aplicación pueda ser también sobre las relaciones jurídicas internas.

La Constitución es un texto de carácter jurídico-político fruto del poder constituyente que fundamenta todo el ordenamiento, situándose en él como norma que recoge, define y crea los poderes constituidos limitándolos al servicio de la persona humana. Además, tendrá el carácter de Norma Suprema, de manera que prevalecerá sobre cualquier otra que fuese posterior y contraria a ella, jerarquía constitucional. La prelación de la norma

superior implica que no puede transgredirla o violarla una norma de inferior jerarquía; sencillamente, porque se trata de Normas Supremas o normas que tienen prioridad en la jerarquía de la normatividad jurídica del Estado

El Art. 424 y 425 de la Constitución de la República, que consagra expresamente el "Principio de Supremacía", establece la superioridad jerárquica de la Constitución sobre todo el ordenamiento jurídico interno

Los tratadistas del Derecho Administrativo son casi unánimes al referirse a las fuentes del mismo, sin embargo; es importante determinar claramente el significado de fuentes de derecho.

Las leyes, o sea, las reglas socialmente obligatorias, impuestas por las autoridades que ejercen el gobierno de un estado a través de los órganos legislativos correspondientes, son muchas, y emanadas de varios de estos órganos competentes para dictarlas. Todas ellas deben ser respetadas, pero pueden existir casos en que exista contradicciones entre las normas, y para ello, debe atenderse a su orden de importancia, que les otorga una jerarquía.

La jerarquización de las normas es necesaria, tanto por una cuestión de orden como por la necesidad de que unas se apoyen en otras. Toda norma jurídica se considera que se encuentra apoyada en otra superior; y esta, a su vez porque se encuentra apoyada por otra norma de más elevada categoría, y así sucesivamente, hasta llegar a la norma suprema: la constitución.

Las leyes de una nación se rigen por decretos estipulados en los diferentes reglamentos, todos estos guiados y aceptados por una constitución, la cual da luz verde a las diferentes leyes y ordenamientos jurídicos de un Estado.

La Columna Vertebral de cualquier Estado o Sistema de Gobierno, ya sea Democrático o no, radica en el Ordenamiento Jurídico ya que el mismo constituye la estructura legal de ese Estado.

Según Hans Kelsen, para que el Ordenamiento Jurídico sea efectivo debe partir de Una Norma Máxima o Norma Suprema, que sea la que constituya el punto de Partida para la elaboración de las otras leyes. En este caso esta Norma Suprema es Representada en la Constitución. La misma debe servir de marco legal, referencial y absoluto para el sistema jurídico interno.

Al ser La Constitución el punto más alto de La Pirámide Kelseniana (modo en que explicó el Orden Jerárquico del Ordenamiento Jurídico), se debe tomar en cuenta la intención de los legisladores al momento de redactar cada uno de los preceptos que allí se encuentran plasmados.

En el Sistema Jurídico Ecuatoriano, la Constitución Nacional representa el pilar fundamental que protege nuestra soberanía tanto individual como colectiva. A continuación se presentan los aspectos más fundamentales que rodean la Carta Magna así como los principios y fundamentos interpretativos de la misma.

4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA

Una unión civil es uno de los varios términos usados para un estado civil similar al matrimonio, creados típicamente para permitir el acceso de las parejas homosexuales a la mayor parte de las ventajas gozadas por las parejas heterosexuales casadas, sin llegar a otorgarles totalmente la igualdad en derechos con el matrimonio. En algunas jurisdicciones se le denomina pacto civil de solidaridad o sociedad de convivencia.

Si bien hay la unión de hecho en países como Ecuador y Colombia, en este último no existe una normativa del todo clara. Lo que dificulta el estudio a plenitud y a profundidad. No así Ecuador que en la Constitución del 2008, dio paso a la unión de hecho entre personas del mismo sexo.

Países como Argentina, Uruguay, Brasil y Guayana Francesa, han aprobado el matrimonio entre personas del mismo sexo. En el resto del continente sudamericano, no existe legislación respecto a las uniones y en otros aún es penalizado el homosexualismo.

4.4.1. Colombiana y la unión libre entre parejas homosexuales

El 7 de febrero de 2007 en Colombia se produce un fallo de la Corte Constitucional que otorga varios derechos a las parejas del mismo sexo, entre ellos los derechos patrimoniales, además permite inscribirse en una relación conocida como "unión libre" después de haber convivido mínimo dos años juntos.

*"El 28 de enero de 2009 la Corte Constitucional colombiana produce la Sentencia C-029/09, un fallo que afecta la jurisprudencia sobre los derechos civiles de las parejas del mismo sexo, en el Código Civil, Penal y Disciplinario, y que tiene efecto en el Régimen Especial de Salud de las Fuerzas Militares. El Alto Tribunal decidió incluir a las parejas del mismo sexo dentro del concepto de "compañero permanente"; por lo que estas parejas se ven cubiertas por diferentes derechos en materia civil, penal, política, migratoria, social y económica, que les permitirán estar en igualdad de condiciones con las parejas heterosexuales que vivan en unión libre".*41

Así como en la sociedad conyugal para los casados es el patrimonio social, entre compañeros permanentes este patrimonio se denomina sociedad patrimonial de hecho; la sociedad patrimonial de hecho se encuentra regulada por la ley 54 de 1990 que fue parcialmente modificada por la ley 979 de 2005.

41 Página de consulta web: http://es.wikipedia.org/wiki/Uni%C3%B3n_civil

La sociedad conyugal se forma o nace con el matrimonio, en cambio la sociedad patrimonial de hecho según lo establecido en el artículo 2° de la ley 54 de 1990 hay lugar a declararla en los siguientes casos:

a) Cuando exista unión marital de hecho durante un lapso no inferior a dos años, entre un hombre y una mujer sin impedimento legal para contraer matrimonio; y,

b) Cuando exista una unión marital de hecho por un lapso no inferior a dos años e impedimento legal para contraer matrimonio por parte de uno o de ambos compañeros permanentes, siempre y cuando la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas y liquidadas por lo menos un año antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho.

Respecto a la sociedad patrimonial de hecho regulada por la ley 54 de 1990 modificada por la ley 797 de 2005 la Corte se ha pronunciado a través de sus jurisprudencias en las cuales extiende los derechos patrimoniales que surgen de la sociedad patrimonial de hecho a las parejas del mismo sexo; también la Corte a establecido que se entiende también unión marital de hecho entre parejas del mismo sexo. Respecto al tema están las sentencias C-521 y C-811 de 2007.

En la sentencia C-075 de 2005 la Corte Constitucional declara la asequibilidad de la ley 54 de 1990 bajo el entendido de que el régimen de protección establecido en dicha ley también se aplica a las parejas homosexuales bajo las siguientes consideraciones:

“Así, no obstante las diferencias objetivas que existen entre los dos tipos de pareja, y las específicas consideraciones que llevaron al legislador del año 1990 a establecer este régimen de protección, fundadas en la necesidad de proteger a la mujer y a la familia, no es menos cierto que hoy por hoy puede advertirse que la parejas homosexuales presentan requerimientos análogos de protección y que no existen razones objetivas que justifiquen un tratamiento diferenciado”.42

La sociedad patrimonial de hecho se disuelve por escritura pública, por acta suscrita ante un centro de conciliación y por sentencia judicial.

“La ley 54 de 1990 en su artículo 7 remite a las normas del código civil referentes a la sociedad conyugal, en la mencionada ley también se establece un término de prescripción para solicitar la liquidación y disolución de la sociedad patrimonial de hecho, contado a partir de la separación física de los compañeros permanentes”.43

En algunos lugares, las uniones civiles están también disponibles para los heterosexuales que conviven y forman familia, pero que no desean formalizar su relación en un matrimonio. La unión libre es un acto que puede ser válido según la comunidad donde se haga, pero en el caso de Francia,

42 Sentencia C-075 de 2005 de la Corte Constitucional a la ley 54 de 1990.

43 Página de consulta web: http://www.gerencie.com/sociedad-patrimonial-de-hecho.html

un Pac´s es válido no sólo en una comunidad o provincia sino en todo el territorio nacional. Ambos términos estrictamente no son lo mismo.

Hay muchos tipos de uniones civiles. Algunos tipos de uniones civiles son paradójicamente idénticos al matrimonio en casi todo excepto el nombre (con connotaciones negativas para las relaciones entre personas del mismo sexo); otros tienen muchos, pero, no todos los derechos acordados para las parejas casadas; y otros son solamente registros de relaciones.

4.4.2. Uruguay y la unión concubinaria entre parejas homosexuales

*"La ley uruguaya, aprobada en 2007, entró en vigor en 2008. Uruguay se ha convertido, así, en el segundo país de Sudamérica en legalizar la unión civil de parejas homosexuales, tras la promulgación de una ley por parte del presidente Tabaré Vázquez que consagra las uniones concubinarias de distinto o igual sexo, luego que la Corte Constitucional de Colombia en 2007, legalizara las uniones de hecho después de dos años de convivencia demostradas, permitiera la afiliación a salud y pensión de pareja y reconociera los derechos patrimoniales y de herencia enmarcados en la constitución nacional, modificando la sentencia "unión de un hombre y una mujer", como única definición de sociedad conyugal de hecho".*44

44 Página web: http://es.wikipedia.org/wiki/Uni%C3%B3n_civil

En el caso de Uruguay, la normativa legalizada ante el consejo de ministros garantiza derechos y obligaciones para las parejas heterosexuales y homosexuales que convivan más de cinco años sin interrupciones, tales como la asistencia recíproca, creación de sociedad de bienes, derechos sucesorios, cobro de pensiones por fallecimiento y otras disposiciones vinculadas a la seguridad social.

La iniciativa contempla la apertura de un registro donde podrán inscribirse parejas de cualquier género para así recibir el amparo de derechos similares a los que devienen del matrimonio entre heterosexuales.

El texto constitucional define la unión concubinaria como:

"La situación de hecho derivada de la comunidad de vida de dos personas cualquiera sea su sexo, identidad, orientación u opción sexual, que mantienen una relación afectiva de índole sexual, de carácter exclusiva, singular, estable y permanente sin estar unidas en matrimonio".

Para los colectivos homosexuales del Uruguay, esta medida es discriminatoria e insuficiente, y constituye un sucedáneo inaceptable de lo que habría de ser el reconocimiento del matrimonio homosexual.

“La Cámara de Senadores del parlamento uruguayo aprobó un proyecto de ley que legaliza el concubinato (o unión libre), incluyendo el de personas del mismo sexo. Al tratarse de un sistema bicameral, la iniciativa pasó a la Cámara de Diputados.

La iniciativa fue aprobada en general por 25 votos a favor, de un total de 27. Los votos contrarios fueron de los senadores La paz y Botana, del opositor Partido Nacional (o Blanco). El artículo 2º, el que legítima las uniones de personas de igual sexo, fue aprobado por 16 votos de 28. Fue votado a favor por todos los senadores del Frente Amplio (oficialista) y por el senador del opositor Partido Colorado, el ex presidente Julio María Sanguinetti. Los restantes legisladores del Partido Colorado y del Partido Nacional votaron en contra.

El concubinato será reconocido cuando hubiesen transcurrido al menos cinco años de convivencia. Aquellas parejas que lo deseen, podrán registrar su unión en el registro público, aunque ello no es obligatorio.

La ley prevé normas sobre subsistencia, seguridad social, bienes de la pareja y asistencia recíproca. En caso de ruptura, si no mediase violencia doméstica, continuaría ese compromiso por el mismo tiempo que haya durado la unión.

*En el Uruguay, según datos expuestos en la discusión parlamentaria, el 64% de las parejas entre 20 y 24 años vive en concubinato. En el caso de las parejas entre 25 y 29 años el porcentaje es de un 50%".*45

4.4.3. Argentina y la unión civil entre parejas homosexuales

La unión civil es en Argentina una institución aprobada por las autoridades locales de algunos distritos mediante la cual se le reconocen determinados efectos jurídicos a partir de su inscripción en un registro a la unión conformada libremente por dos personas con independencia de su sexo u orientación sexual que hayan convivido en una relación de afectividad estable y pública durante al menos dos años.

Si bien la institución se concibió pensando fundamentalmente en las parejas del mismo sexo, constituye también una opción válida para parejas heterosexuales.

En el sistema legal de Argentina la dictación del Código Civil y de la demás leyes de fondo es facultad del Congreso Nacional, por lo cual los beneficios que pueden otorgar las provincias, las municipalidades y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son limitados y de alcance solamente local.

---

45 Página web: http://es.wikinews.org/wiki/Senadores_de_Uruguay_aprueban_Ley_de_Concubinato_para_heterosexuales_y_homosexuales

Además de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen ley de unión civil la provincia de Río Negro y las ciudades de Villa Carlos Paz y de Río Cuarto en la provincia de Córdoba.

Dados sus alcances muy limitados no se debe confundir la unión civil tal como actualmente está legislada en el país con la institución del matrimonio entre personas del mismo sexo que fue establecida a mediados de 2010.

En la ciudad de Buenos Aires el régimen de unión civil fue aprobado por la ley Nro. 1004 del 12 de diciembre de 2002 de la Legislatura de la ciudad.

Para convenir la unión civil se requiere que la pareja haya convivido en una relación de afectividad estable y pública por un período mínimo de dos años, salvo que entre los integrantes haya descendencia en común. Además, uno de los dos integrantes debe tener domicilio legal en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, inscripto con por lo menos dos años de anterioridad a la fecha en la que solicita la inscripción.

La convivencia requerida se prueba por testigos en un mínimo de dos y un máximo de cinco o con la acreditación fehaciente de tener descendencia en común.

No pueden constituir una unión civil:

a) los menores de edad (o sea menores de 18 años);

b) los parientes por consanguinidad ascendiente y descendiente sin limitación y los hermanos o medios hermanos;

c) los parientes por adopción plena, en los mismos casos de los incisos b y e. Los parientes por adopción simple, entre adoptante y adoptado, adoptante y descendiente o cónyuge del adoptado, adoptado y cónyuge del adoptante, hijos adoptivos de una misma persona, entre sí y adoptado e hijo del adoptante;

d) los parientes por afinidad en línea recta en todos los grados;

e) los que se encuentren unidos en matrimonio, mientras subsista;

f) los que constituyeron una unión civil anterior mientras subsista; y,

g) los declarados incapaces.

La unión civil queda disuelta por la manifestación expresa de voluntad en ese sentido que hagan los dos integrantes o uno solo de ellos ante el Registro y también por el matrimonio posterior o fallecimiento de uno de los integrantes.

El artículo 4 de la ley dice que "para el ejercicio de los derechos, obligaciones y beneficios que emanan de toda la normativa dictada por la Ciudad, los integrantes de la unión civil tendrán un tratamiento similar al de

los cónyuges". Esto significa que esta ley no tiene disposición específica alguna referida a derechos u obligaciones derivados de las uniones civiles sino que ellos dependerán exclusivamente de los establecidos para matrimonios en otras disposiciones legales de la ciudad.

En esta forma los efectos de la unión civil se producen sobre todo respecto de los empleados públicos de la Ciudad, que pueden incorporar a la pareja a la obra social, recibir una pensión en caso de muerte del otro integrante de organismos que dependen del gobierno de la ciudad, solicitar vacaciones en el mismo período, pedir créditos bancarios conjuntos y obtener licencias en caso de enfermedad del otro integrante.

Pero, a diferencia del matrimonio, la pareja conformada a partir de la unión civil no puede adoptar hijos o heredarse mutuamente en caso de muerte del compañero ni tiene obligación de pasar alimentos. Y tampoco se ve afectada la situación patrimonial de los contrayentes: en caso de una separación, no hay división de bienes como sucede tras un divorcio.

5. MATERIALES Y METODOS

5.1. Materiales Utilizados

Los métodos y técnicas que utilizaré en la realización del proceso investigativo de la referida Tesis, permitirán comprender la realidad que vive este grupo de personas homolésbicas, en relación a su situación de pareja en el ámbito legal.

5.1.1. Materiales

Entre los varios recursos materiales que he de utilizar en el desarrollo de este trabajo investigativo, principalmente están los siguientes suministros:

De escritorio, de consulta y de computación.

5.1.1.1. Recurso Humano

Autor: Edison Javier Vinueza

Director de Tesis: Dr. Mario Alfonso Guerrero

Encuestados: 20 Profesionales del Derecho.

5.1.1.2. Recursos Financieros

El costo aproximado que conlleva la presentación de este trabajo investigativo de tesis de grado será de mi absoluta responsabilidad.

Valores y descripción de materiales a utilizar:

Materiales de oficina	$ 412.oo
Impresiones	$ 295.oo
Pasajes y movilización	$ 805.oo
Imprevistos y materiales extras	$ 311.oo
TOTAL	**$ 1823.oo**

5.2. Métodos

Son el conjunto de métodos que se rigen un una investigación científica o en una exposición doctrinal.

El desarrollo de la presente tesis de grado, está encaminado a realizar una indagación descriptiva y bibliográfica.

La indagación descriptiva me permitirá descubrir detalladamente y explicar un problema, objetivos y fenómenos naturales y sociales mediante un estudio y análisis, con el propósito de determinar las características de un problema jurídico y social.

Por otra parte, la indagación bibliográfica que consiste en la búsqueda y recopilación de información, ya sea en bibliotecas, el internet, revistas o documentos jurídicos, periódicos, archivos institucionales y libros jurídicos (en las cuales estarán ya incluidas las técnicas de utilización de fichas bibliográficas y nemotécnicas); me servirá para obtener el material necesario para el desarrollo adecuado de mi tesis.

La información empírica, se obtendrá de la observación directa de la codificación de las leyes, y en especial de la Constitución y el Código Civil

Ecuatoriano, respecto a la unión de hecho entre personas del mismo sexo en los arts. 68 y 222 respectivamente.

Es así que, durante el desarrollo de mi tesis, utilizare los siguientes métodos: el método inductivo, deductivo y analítico.

- **En el método inductivo.-** que a decir de su aplicación, partiré de aspectos generales utilizando el racionamiento para llegar a conclusiones particulares. Con ello generar de manera específica conceptos y razonamiento, mismo que irán plasmados en mi trabajo de investigación. La utilización de este método va dado en los procesos de recolección de información, ya sea en fuentes bibliográficas de libros, revistas, gacetas, internet y medios de comunicación como los periódicos, radio y televisión.
- **El método deductivo.-** partiré de aspectos particulares para llegar a las generalidades es decir de lo concreto a lo complejo, de lo conocido a lo desconocido. Los aspectos generales que se generan en la utilización de este recurso serán necesarios para despejar las complejidades de los objetivos planteado. Es así que este método lo utilice para ampliar mis conocimientos y poder verificar los objetivos planteados.
- **El método analítico.-** tiene relación directa con el problema planteado, por cuanto me permitirá menoscabar y estudiar sus

diferentes ámbitos y afectaciones. El análisis y síntesis complementarios de los métodos sirven en conjunto para la verificación y el perfeccionamiento del presente trabajo. El método analítico fue utilizado en todo el transcurso de este trabajo investigativo; en cada instante que recolectaba información daba uso a esta herramienta, para poder discernir si la consulta efectuada me era útil en el proceso o si no descartarla.

5.3. Procedimientos y Técnicas

En el desarrollo de mi tesis, me valdré de una esencial técnica como instrumento de la correcta elaboración y contrastación de lo estipulado como hipótesis dentro de los objetivos planteados.

Para ello utilizaré las encuestas, que serán aplicadas durante el proceso de recolección de información, en un número de 40, aplicada a los profesionales del Derecho, particularmente a quienes laboran en el libre ejercicio de su profesión.

Una encuesta es un estudio observacional en el cual el investigador busca recaudar datos por medio de un cuestionario prediseñado, y no modifica el entorno ni controla el proceso que está en observación (como sí lo hace en un experimento). Los datos se obtienen a partir de realizar un conjunto de preguntas normalizadas dirigidas a una muestra representativa o al conjunto total de la población estadística en estudio, formada a menudo por personas, empresas o entes institucionales, con el fin de conocer estados de opinión, características o hechos específicos. El investigador debe seleccionar las preguntas más convenientes, de acuerdo con la naturaleza de la investigación.

6. RESULTADOS

6.1. Resultados de la aplicación de Encuestas

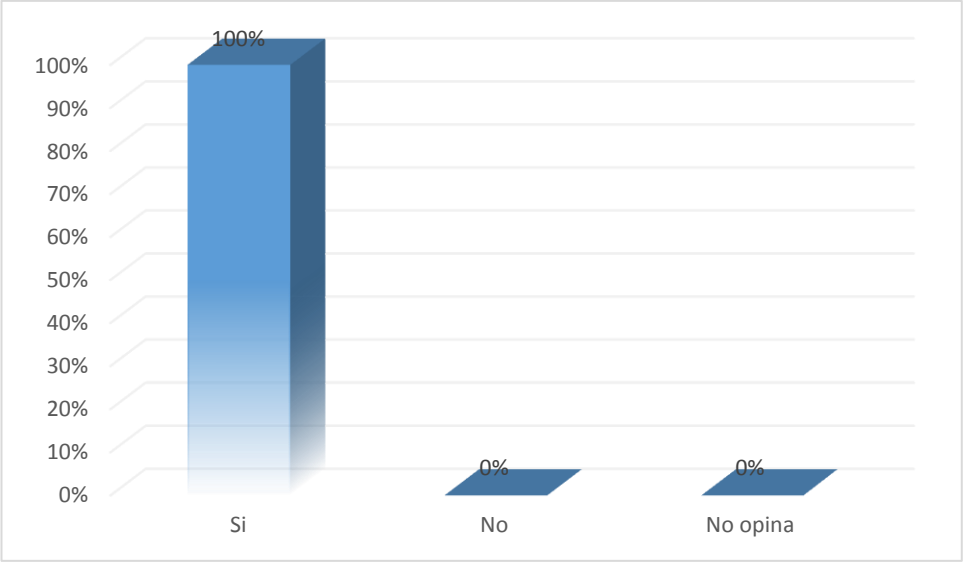
Primera pregunta.

¿Conoce Usted lo que es la unión de hecho o unión libre?

Cuadro Nro. 1

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	40	100%
No	0	0%
No opina	0	0%
	40	**100%**

Gráfico Nro. 1



Fuente: 40 profesionales del Derecho encuestados

Autor: Sr. Edison Vinueza

Interpretación: La totalidad de los profesionales consultados, o sea, los cuarenta, respondieron que si conocen la figura de la unión de hecho, que porcentualmente equivale a un 100%. Las otras dos opciones obtuvieron una respuesta en blanco, por lo tanto se mantienen en cero.

Análisis: A decir de la primera pregunta, en nuestra sociedad es claro el conocimiento que se tiene respecto a la figura de la unión de hecho, lo que nos da a entender que estamos trabajando sobre una figura que es a menudo abordada por los profesionales que ejercen de manera libre la abogacía.

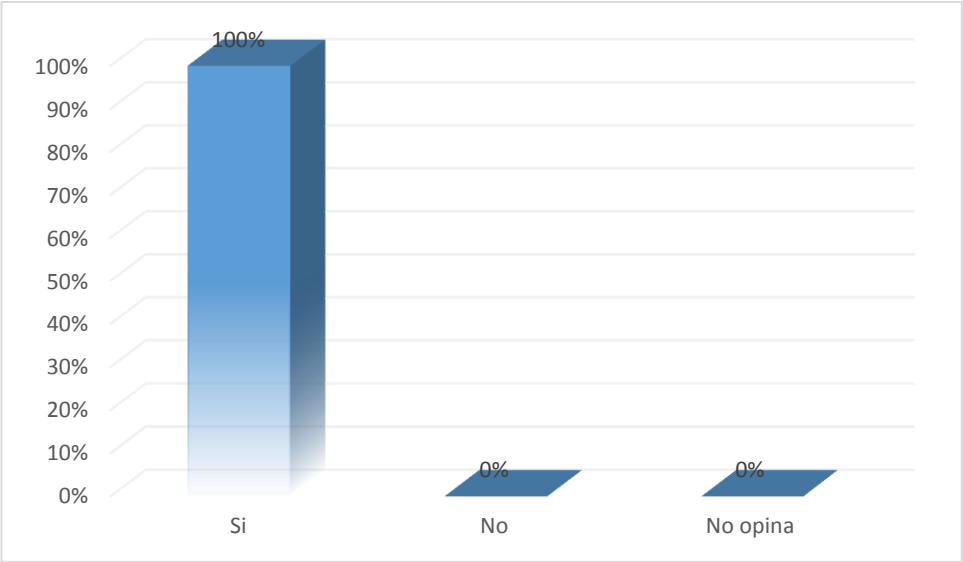
Segunda Pregunta.

¿Conoce Usted lo que establece el Art. 68 de la Constitución del Ecuador acerca de la unión de hecho?

Cuadro Nro. 2

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	40	100%
No	0	0%
No opina	0	0%
	40	**100%**

Gráfico Nro. 2



Fuente: 40 profesionales del Derecho encuestados

Autor: Sr. Edison Vinueza

Interpretación: Los 40 profesionales consultados respondieron que si conocen lo que dispone la Constitución en el Art. 68, respecto a las uniones de hecho; esta cifra porcentualmente equivale a un 100%. Las otras dos opciones obtuvieron una respuesta en blanco, por lo tanto se mantienen en cero.

Análisis: Todos los profesionales consultados conocen lo estipulado en el Art. 68 de la Constitución de nuestro país y no solo que conocen lo que dispone dicho articulado, sino que me supieron mencionar que muy a menudo lo usan en casos de personas heterosexuales y en un menor número o por lo menos una vez en casos de personas del mismo sexo.

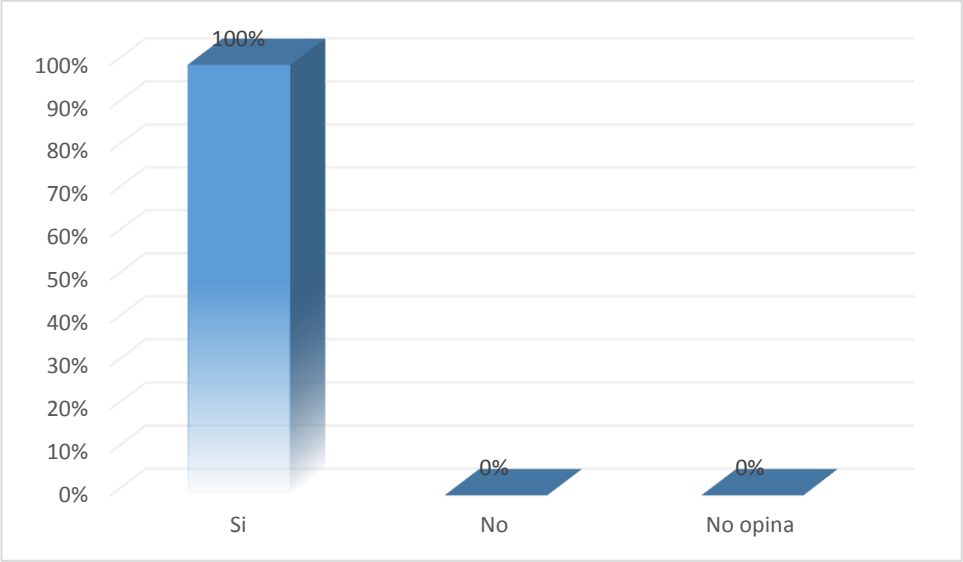
Tercera pregunta

¿Conoce Usted lo que establece el Art. 222 del Código Civil Ecuatoriano acerca de la unión de hecho?

Cuadro Nro. 3

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	40	100%
No	0	0%
No opina	0	0%
	40	**100%**

Gráfico Nro. 3



Fuente: 40 profesionales del Derecho encuestados

Autor: Sr. Edison Vinueza

Interpretación: La totalidad de los profesionales consultados conocen lo estipulado en el Art. 222 del Código Civil ecuatoriano respecto a la figura de la unión de hecho, que porcentualmente equivale a un 100%. Las dos opciones restantes mantuvieron el 0%.

Análisis: El obtener el 100% de las respuestas positivas, me permite ir aclarando el panorama y acercarme al cumplimiento de mis objetivos; en virtud de que los 40 profesionales consultados, aseguran no solo conocer la normativa antes mencionada, sino que, en más de una ocasión la han aplicado en casos puntuales de sus carreras. De igual forma, 8 profesionales

consultados, me supieron manifestar acerca de la controversia existente con la Constitución del Ecuador, respecto a la unión de hecho entre personas del mismo sexo.

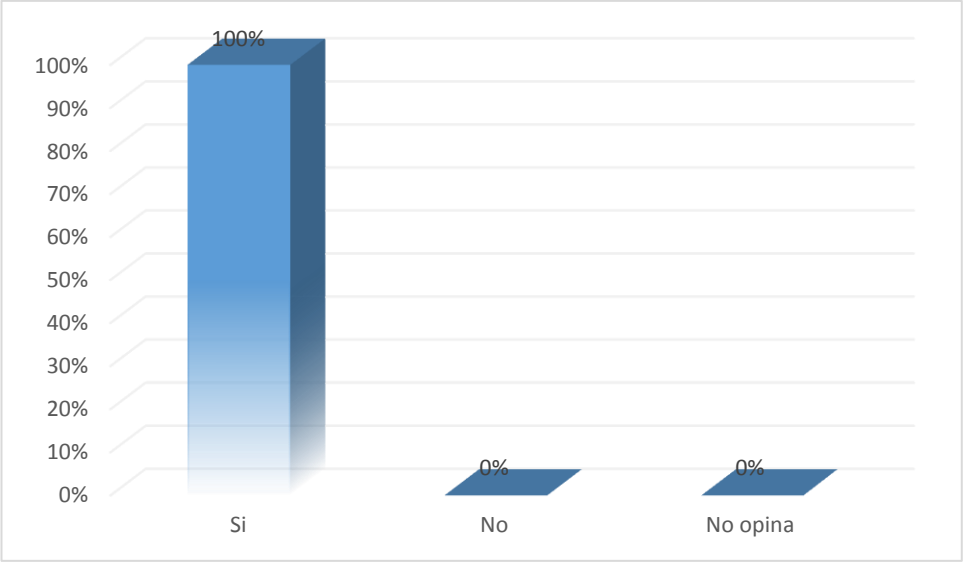
Cuarta pregunta

¿Considera que existe una contradicción entre el Art. 68 de la Constitución del Ecuador y el Art. 222 del Código Civil, respecto a la unión de hecho?.

Cuadro Nro. 4

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	40	100%
No	0	0%
No opina	0	0%
	40	**100%**

Gráfico Nro. 4



Fuente: 40 profesionales del Derecho encuestados

Autor: Sr. Edison Vinueza

Interpretación: Todos los profesionales consultados concuerdan en que existe una contradicción, que porcentualmente equivale a un 100%. Las otras dos opciones obtuvieron una respuesta en blanco, por lo tanto se mantienen en cero.

Análisis: En esta pregunta, los profesionales consultados, ratificaron la existencia de una incongruencia entre el Art. 68 de la Constitución y el Art. 222 del Código Civil, al contradecir lo que establece la carta magna. Por otro lado, esta pregunta al ser de carácter abierta (que permite receptar la opinión del encuestado), me permitió receptar la opinión de los 40 abogados consultados respecto a la contraposición que se da en el Art. 222 del Código

Civil. Al respecto, coincidían en lo siguiente. Existe una oposición entre los dos artículos, pero los ordenamientos jurídicos en nuestro país mandan y disponen que toda norma está por debajo de la Constitución, que es la máxima ley en cualquier estado, **pero**, que es necesario armonizar esta situación de carácter legal, ya que no se puede dejar este vacío en el Código y que se presta para malas prácticas o para el uso doloso de ciertas personas e incluso autoridades que imparten justicia en nuestro país.

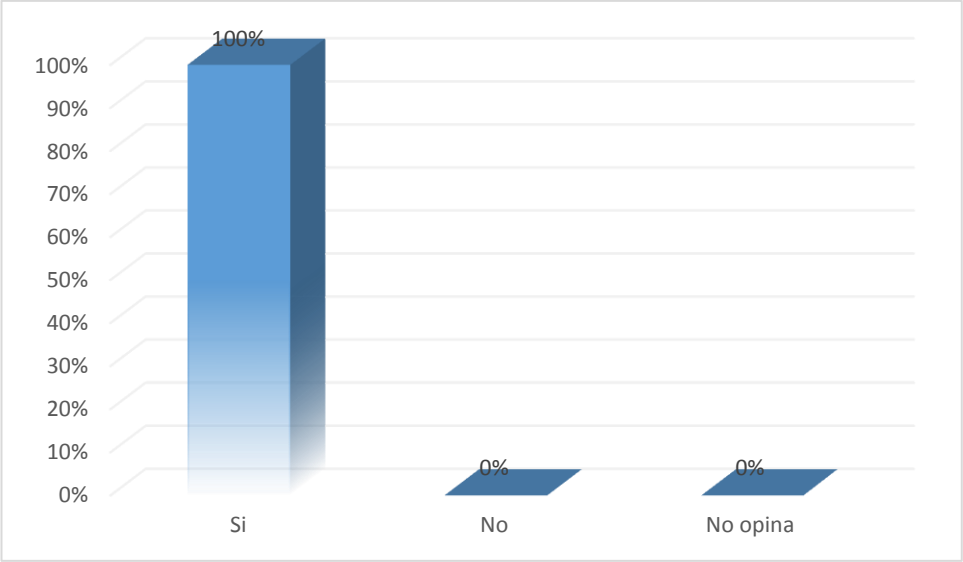
Quinta pregunta

¿Cómo profesional del Derecho, considera Ud. que es importante dar un trato igualitario social, económico pero sobre todo JURÍDICAMENTE a las personas gays, lesbianas, bisexuales, transexuales?

Cuadro Nro. 5

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	40	100%
No	0	0%
No opina	0	0%
	40	**100%**

Gráfico Nro. 5



Fuente: 40 profesionales del Derecho encuestados

Autor: Sr. Edison Vinueza

Interpretación: Los 40 profesionales del derecho consultados concuerdan en que es importante dar un trato igualitario social, económico pero sobre todo JURÍDICAMENTE a las personas gays, lesbianas, bisexuales, transexuales; esto porcentualmente equivale a un 100%. Las otras dos opciones obtuvieron una respuesta en blanco, por lo tanto se mantienen en cero.

Análisis: La razón por la cual la generalidad de las respuestas fueron afirmativas es porque todos acuerdan en lo siguiente: las personas no por tener una inclinación o gustos distintos a los del común de la gente, dejan de ser personas y menos aún dejan de tener derechos y obligaciones como

entes pertenecientes a esta sociedad. Lo que ha pasado, es que en nuestra sociedad hemos estado acostumbrados o por cuestión de crianza fuimos enseñados a unas determinadas directrices, pero como todo en la vida cambia, de igual forma debe cambiar la forma de pensar pero sobre todo de impartir equitativamente las leyes en beneficio de todas y todos; precisamente eso es lo que nos hace distintos de los animales, el poder de raciocinio y el podernos comunicar y llegar a acuerdos. Entonces como no darles un trato igualitario a estas personas (GLBT), que piden que se respeten sus derechos y que se los incluya de manera correcta y normal a la sociedad, dándoles oportunidades laboralmente, judicialmente y a la libre expresión de sus sentimientos; es una situación bastante acertada que los legisladores, hayan tomado en cuenta en la Asamblea Constituyente de Montecristi la inclusión de estos grupos al referirse a las uniones de hecho en nuestro país.

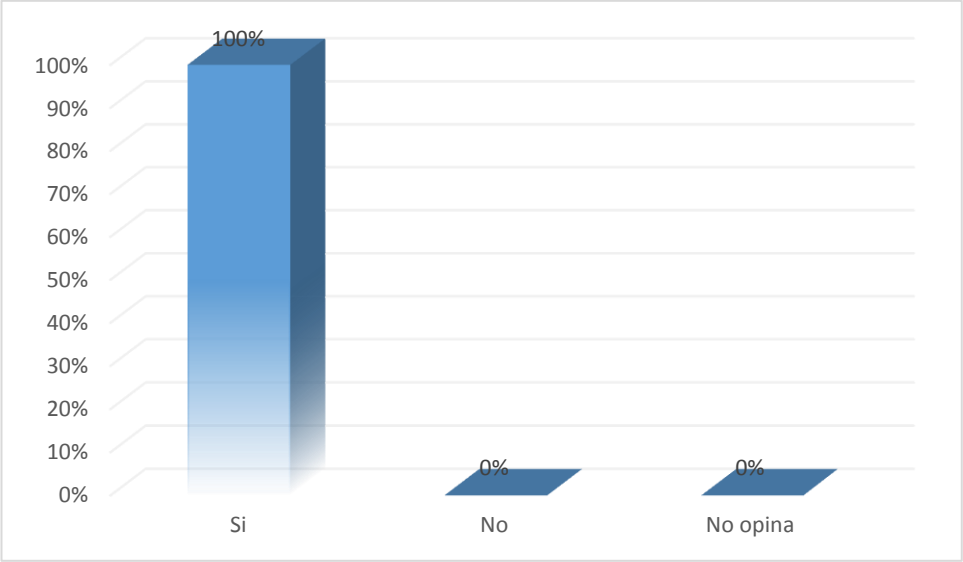
Sexta pregunta

¿Considera Ud. que se debe reformar el Art. 222 del Código Civil, para evitar contraposiciones e incongruencias con el Art. 68 de la Constitución, respecto a la unión de hecho entre personas del mismo sexo?

Cuadro Nro. 6

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	40	100%
No	0	0%
No opina	0	0%
	40	**100%**

Gráfico Nro. 6



Fuente: 40 profesionales del Derecho encuestados

Autor: Sr. Edison Vinueza

Interpretación: Todos los 40 profesionales del derecho consultados concuerdan en que se debe reformar el Art. 222 del Código Civil, para evitar contraposiciones e incongruencias con el Art. 68 de la Constitución, respecto a la unión de hecho entre personas del mismo sexo; esto porcentualmente equivale a un 100%. Las otras dos opciones obtuvieron una respuesta en blanco, por lo tanto se mantienen en cero.

Análisis: La totalidad de los consultados dijeron que es imperante una reforma al Art. 222 del Código Civil, por las siguientes razones. Es necesario reformar el Art. 222 del Código Civil, en primer lugar porque contradice lo

establecido en la Constitución en el Art. 68 y también porque obstaculiza y sesga de algún modo a las autoridades que imparten justicia. En todo caso, por el simple hecho de no concordar con la máxima norma establecida en el orden jerárquico, debe ser reformada por el legislativo, por eso la razón de las respuestas de manera generalizada en la opción si, para que se reforme el Art. en mención.

Al haber obtenido en todas las preguntas planteadas una respuesta afirmativa, puedo reafirmar y dar contraste a lo expuesto en los objetivos que me trace al inicio de mi trabajo de tesis. Dicho esto puedo generar y proponer la reforma y rectificación al Art. 222 del Código Civil, materia de estudio en la problemática planteada, en virtud que contradice al Art. 68 de la Constitución, que da pie a la unión de hecho entre personas del mismo sexo.

7. DISCUSIÓN

7.1. Verificación de Objetivos

La presente investigación se ha planteado un objetivo general y tres específicos, los cuales se indican a continuación:

El objetivo general consistió en lo siguiente: **"**Realizar un análisis doctrinario y jurídico relacionado con la Unión de Hecho en la legislación ecuatoriana.**"**

Este objetivo se cumple a cabalidad, puesto que se ha hecho el estudio minucioso de la Constitución del Ecuador, como principal norma de nuestro país, a continuación se dio revisión a lo que dispone el Código Civil en el Art. 222, otra fuente necesaria para el estudio jurídico de la temática planteada. Del mismo modo, hice las debidas consultas para nutrir mi análisis doctrinario respecto a lo que disponen los juristas y entendidos en la materia. Las definiciones y perspectivas de la unión de hecho que pude obtener fueron plasmadas en la revisión de literatura.

El primer objetivo específico consistió en **“**Establecer y analizar la incongruencia jurídica que existe entre el Art. 68 de la Constitución de la República del Ecuador y el Art. 222 del Código Civil Ecuatoriano**”**

Al establecer y analizar el orden jurídico de un país, a través de la jerarquía de las leyes establecida por la pirámide Kelseniana, pude constatar que el Art. 222 del Código Civil, comete una incongruencia y contradice a lo dispuesto por la Constitución del Ecuador en el Art. 68, ya que, ninguna norma puede estar por encima de lo establecido en la Constitución de un estado, más aún, que nuestro país es un Estado Constitucional de Derecho.

El segundo objetivo específico consistió en **“**Determinar el inconveniente que se presenta al existir incongruencia jurídica entre el Art. 222 del Código Civil con el Art. 68 de la Constitución de la República del Ecuador**”**

El principal inconveniente que se presentó, en el transcurso de mi investigación por dicha incongruencia, fue el mal uso o mala fe de determinados grupos, sobre todo religiosos, que se valen de cualquier “traba jurídica” para ofuscar e impedir que se consuman las uniones de hecho entre personas del mismo sexo. Enhorabuena, que un gran porcentaje de autoridades y el colectivo en general van teniendo tolerancia y aceptación para con los grupos GLBT existentes en nuestro país.

El último objetivo específico consistió en **“**Proponer una Reforma al Código Civil, relacionado con la Unión de Hecho, contemplada en el Art. 222, Capítulo VI, Parágrafo 1, en concordancia con el Art. 68 de la Constitución de la República**”**

La respuesta generalizada y afirmativa de los profesionales del Derecho, respecto a que se debe reformar el Art. 222 del Código Civil, fue el contraste y rectificación de lo establecido en este objetivo. Se debe realizar la reforma al artículo en tratamiento, para poder armonizar la normativa que hace referencia a la unión de hecho tanto en la Constitución como en el Código Civil y poder tener plena seguridad jurídica frente a la unión entre personas del mismo sexo.

8. CONCLUSIONES

PRIMERA: No se ha dado un serio tratamiento por parte de los legisladores, a la unión de hecho, en virtud de que sigue habiendo contradicción entre el Art. 222 del Código Civil y el Art. 68 de la Constitución

SEGUNDA: En nuestro país se da la incongruencia entorno a una misma figura como lo es la unión de hecho.

TERCERA: Aún existen actos discriminatorios, sean por cuestión verbal o por cuestión de acciones, para con los grupos GLBT.

CUARTA: No hay espacios de sociabilización respecto a los grupos GLBT y menos aún, se propicia un espacio para el tratamiento de sus derechos como lo es, la unión de hecho.

QUINTA: No se ha dado la generalización de la normativa que regula la unión de hecho, en el sentido de que se debe estipular en todas las leyes del estado una sola norma que armonice la unión entre personas del mismo sexo, sin tener trabas ni inconvenientes al momento de solemnizar y consumar su alianza.

9. RECOMENDACIONES

PRIMERA: Se debe generar en los legisladores un debate respecto a la unión de hecho y poder conciliar esta figura, para que concuerde con lo establecido en la Constitución y todas las normas del estado Ecuatoriano.

SEGUNDA: De darse el análisis de la unión de hecho, es necesario también terminar con las contradicciones entre leyes y evitar sesgos en el momento de impartir justicia para los ciudadanos, y con ello dar absoluta seguridad jurídica a las personas que deseen unirse entre individuos del mismo sexo.

TERCERA: Generar espacios adecuados para el tratamiento de las uniones de hecho entre personas del mismo sexo, a fin de que no existan intolerancia por parte de la colectividad, grupos religiosos y menos aún de las autoridades llamadas a impartir justicia.

CUARTA: De ser necesario, amonestar de manera drástica a quienes cometan actos de homofobia, sea de manera individual o colectivamente en contra de personas pertenecientes a los grupos GLBT.

QUINTA: Reformar el artículo 222 del Código Civil, a fin de que este concuerde con lo que dispone el artículo 68 de la Constitución del Ecuador y poder dar seguridad plena a las personas de un mismo sexo que deseen consumar su unión.

9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA

ASAMBLEA NACIONAL

Considerando

Que el Artículo 222 del Código Civil Ecuatoriano señala: "*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 señala éste Código, 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.*

La unión de hecho estable y monogámica de más de dos años entre un hombre y una mujer libres de vínculo matrimonial, con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente, da origen a una sociedad de bienes".

Que el Artículo 68 de la Constitución de la República del Ecuador señala: "*La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, generará los mismos*

derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio.

La adopción corresponderá sólo a parejas de distinto sexo".

En uso de las atribuciones que le confiere el Artículo 120 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, expide la siguiente:

REFORMA AL ARTÍCULO 222 DEL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO

Artículo 222.- 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 señala éste Código, 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.

La unión de hecho estable y monogámica de más de dos años entre un hombre y una mujer libres de vínculo matrimonial, con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente, da origen a una sociedad de bienes".

Artículo Final.- La unión estable y monogámica **entre dos personas**, libres de vínculo matrimonial con otra persona, que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señala éste Código, 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.

La unión de hecho estable y monogámica de más de dos años entre dos personas libres de vínculo matrimonial, con el fin de vivir juntos y auxiliarse mutuamente, da origen a una sociedad de bienes.

Dado en la ciudad de Quito, Distrito Metropolitano, en la sala de Sesiones de la Asamblea Nacional, a los 21 días del mes de Agosto del 2014.

Presidente Secretario

10. BIBLIOGRAFÍA

- CABANELLAS, de la Torre, Guillermo, DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DEL DERECHO USUAL. edición 18ava, Buenos Aires Argentina 1981.
- CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Tomo I, actualizado al mes de agosto del 2009.
- LEY No. 115, que Regula las Uniones de Hecho, promulgada en el Registro Oficial 399 de 29 de diciembre de 1982.
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, aprobada el 5 de junio de 1998.
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, promulgada en el Registro Oficial 449, el 20 de octubre del 2008.
- Revista Nro. 17 de la Facultad de Jurisprudencia.
- PARRAGUEZ, Luis, Manual de Derecho Ecuatoriano, Volumen I, Personas y Familia.
- Internet. Varios artículos relacionados con la Unión de Hecho.
- Prensa escrita y televisiva sobre el mismo tema.
- Página de consulta web: definiciones.de/reforma
- Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española

- Guzmán Brito, Alejandro (2000). La codificación civil en Iberoamérica. Siglos XIX y XX. Santiago: Editorial Jurídica de Chile. ISBN 956-10-1310-X.

- Código Civil Ecuatoriano; preámbulo y antecedentes del Código Civil del Ecuador; pág. 13
- José Ignacio Alonso Pérez, *El reconocimiento de las uniones no matrimoniales en la Unión Europea. Análisis y sinopsis de las leyes autonómicas en vigor*, Bosch, Barcelona, 2007
- Diario Hoy, publicación del 8 de agosto de 1993 (revista dominical)
- Revista digital tnrelaciones: http://www.tnrelaciones.com
- Resultados del censo 2010 de población y vivienda en el Ecuador
- PARREGUEZ RUIZ, LUIS, “Manual de Derecho Civil Ecuatoriano”, Volumen II, segunda edición, Cuenca- Ecuador 1996, pág.261
- GARCÍA FALCONI, José (1995) “Manual de Practica Procesal Civil - Los juicios de Inventario, Tasación, liquidación de la Sociedad Conyugal y de la sociedad de Bienes en la Unión de Hecho (Referente a la legislación Ecuatoriana- Quito-Ecuador.)”Edición Especial del Colegio de Abogados de Pichincha; Quito-Ecuador Pág. 251

- PARREGUEZ RUIZ, LUIS, “Manual de Derecho Civil Ecuatoriano”, Volumen II, segunda edición, Cuenca- Ecuador 1996, pág. 256
- PARREGUEZ RUIZ, LUIS, “Manual de Derecho Civil Ecuatoriano”, Volumen II, segunda edición, Cuenca- Ecuador 1996, 252
- Constitución del Ecuador; Art. 68
- Publicación del Diario La Hora; de fecha: miércoles 04 de julio del 2012
- Página de consulta web: http://deconceptos.com/ciencias-naturales/homosexualidad
- Página de consulta web: etimología y desarrollo de la palabra lesbiana; http://es.wikipedia.org/wiki/Lesbianismo
- Artículo slidshare: “El lesbianismo se hace o se nace”; Sánchez V. Eva. Pág. 1
- Bidart Campos, Germán J. (2007). “Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino”. Buenos Aires: Ediar. ISBN 950-574-079-4. Pág. 77
- Página de consulta web: http://www.definicionabc.com/general/constitucion.php

- Albán Escobar Fernando (2010) “Derecho de la Niñez y Adolescencia” Tercera Edición Actualizada, Corregida y Aumentada, Impreso en Gemagrafic, Quito – Ecuador, Pág. 175
- JIMÉNEZ DE ASUA Luis (2005) “Mujer, Familia y Trabajo en España” 5ta. Edición, Editorial Bosch Madrid– España Pág. 216
- JIMÉNEZ DE ASUA Luis (2000) “Libertad de Amar y Derecho de Morir”, Editorial Bosch Madrid– España Pág. 115
- Zannoni Eduardo (1993) “Derecho Civil tomo II: Derecho de Familia, 2a. edición”, Editorial Astrea, pág. 235
- Página de consulta web: http://www.derechoecuador.com/index.php?option=com_content&task=view&id=2502&Itemid=426
- CEPAM2008 “Guía legal de la mujer ecuatoriana", publicada por ILDIS Guayaquil - Ecuador
- CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES: (2000), “Ley Nro. 115 Ley que regula las uniones de hecho”, Quito – Ecuador, Art. 1 y 2
- Código Civil Ecuatoriano; Artículo 222

- CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, 2009, “Constitución del Ecuador de 2008”, Quito – Ecuador Pag. 185 Art 424 y 425
- GARCÍA FALCONI, José (1995) “Manual de Practica Procesal Civil - Los juicios de Inventario, Tasación, liquidación de la Sociedad Conyugal y de la sociedad de Bienes en la Unión de Hecho (Referente a la legislación Ecuatoriana- Quito-Ecuador.)” Edición Especial del Colegio de Abogados de Pichincha; Quito-Ecuador pagina 247-248
- Página de consulta web: http://es.wikipedia.org/wiki/Uni%C3%B3n_civil
- Página de consulta web: http://www.gerencie.com/sociedad-patrimonial-de-hecho.html

11. ANEXOS

11.1. Proyecto de tesis

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

PROYECTO DE TESIS PREVIO A OPTAR POR EL TITULO DE ABOGADO

TITULO:

"NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 222 DEL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO RELACIONADO CON LA UNIÓN DE HECHO, AL CONTRAPONERSE CON LO QUE DISPONE EL ART. 68 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR"

Postulante: Edison Javier Vinueza Vásquez

Director del Proyecto: Por designarse

LOJA-ECUADOR

2014

1. TITULO

“NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 222 DEL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO RELACIONADO CON LA UNIÓN DE HECHO, AL CONTRAPONERSE CON LO QUE DISPONE EL ART. 68 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR”

2. PROBLEMÁTICA

Desde el punto de vista de la legislación civil, el matrimonio es la unión entre un hombre y una mujer, con los derechos y obligaciones establecidos en el Código Civil Ecuatoriano. Es una institución social que configura la familia.

El Código Civil Ecuatoriano, Libro I, en su Art. 222, reconoce a la UNIÓN DE HECHO como: "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 circunstancias que señala este Código, 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 …" figura jurídica que fue creada con la intención de proteger a las familias constituidas sin haber celebrado el matrimonio.

Con la finalidad de propiciar la armonía entre las personas dentro del entorno social, local, regional y nacional, la Constitución de la República del Ecuador 2008 vigente, establece en su Capítulo Sexto, Derechos de Libertad, Art. 68.- "La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio. La adopción corresponderá sólo a parejas de distinto sexo".

La norma constitucional mencionada en el Art. 68, en su espíritu, ha aumentado la protección jurídica de las uniones de hecho, ya que establece que puede constituirse esta unión entre dos personas, sin especificar su orientación sexual, lo que da lugar a que puede ser tanto, entre una pareja de distinto sexo, así como entre una pareja del mismo sexo, ya que no define la sexualidad de las personas a las cuales hace referencia, lo cual ha propiciado un conflicto controversial dentro de la sociedad, ya que comúnmente las parejas pertenecientes al Grupo GLBT (Gays, Lesbianas, Bisexuales y Transgéneros), a través de los años han padecido discriminación por parte de la sociedad, pero afortunadamente para ellos, la promulgación de este artículo en la Constitución vigente, les permite tener los mismos derechos y obligaciones establecidos para todas y todos los ecuatorianos.

Por lo tanto, es indispensable promover una reforma al Código Civil en su Art. 222, que regule las uniones de hecho acorde con la norma suprema de la Constitución vigente, a fin de que puedan lograr una verdadera incorporación ciudadana dentro de la sociedad, las personas pertenecientes a este colectivo, y además, para que puedan conocer los instrumentos legales que hoy en día protegen y garantizan sus derechos, para exigir y demandar su cumplimiento.

3. JUSTIFICACIÓN

Con relación al contenido del tema a desarrollarse en la presente Tesis, previo a obtener el título de Abogado, denominado “NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 222 DEL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO RELACIONADO CON LA UNIÓN DE HECHO, AL CONTRAPONERSE CON LO QUE DISPONE EL ART. 68 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR”, para el presente estudio he considerado referirme a la UNIÓN DE HECHO ENTRE PAREJAS HOMOLÉSBICAS, fundamentado en nuestra Constitución que ha dado apertura a estas parejas para que legalicen su unión, ya que en la actualidad, constituyen parte de la realidad social de nuestro país, así como del mundo entero.

Nuestra ley reconoce la unión de hecho entre un hombre y una mujer, sin embargo, esta figura jurídica que fue creada con la intención de proteger a las familias constituidas sin haber celebrado el matrimonio, ha sido mal interpretada por un gran sector de la ciudadanía. Así la confusión radica en el sentido de considerar que la simple unión entre un hombre y una mujer por más de dos años, ya es una unión de hecho, olvidándose de un requisito indispensable que debe tener esta unión para constituirse en UNION DE HECHO, como es el de ser LIBRES DE VINCULO MATRIMONIAL CON OTRA PERSONA; tal como lo manifiesta el Código Civil Ecuatoriano, en su Art. 222.

Esta tesis está encaminada a analizar la incongruencia que existe en la actualidad, entre el Art. 68 de la Constitución de la República del Ecuador y el Art. 222 del

Código Civil Ecuatoriano, lo que ha creado un vacío legal para la aplicación de esta institución jurídica y que de una u otra forma, afecta las relaciones sentimentales entre parejas del mismo sexo, que sienten la necesidad de demostrar a la sociedad que son personas comunes y corrientes, como las demás, con los mismos derechos y obligaciones ciudadanos establecidos en la Constitución, que constituye la máxima norma suprema en nuestro país, instrumento jurídico que acoge este problema y dispone que sea debidamente regulado. En esta oportunidad la nueva Constitución incluye una disposición que anteriormente no se le había dado mayor importancia y que frente a la diversidad de casos era urgente y necesario regular, estableciendo en su artículo 68, lo siguiente: "La unión estable y monogámica entre dos personas libres del vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señala la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio. La adopción corresponderá sólo a parejas de distinto sexo".

4. OBJETIVOS

4.1. OBJETIVO GENERAL:

Realizar un análisis doctrinario y jurídico relacionado con la Unión de Hecho en la legislación ecuatoriana.

4.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS:

- Establecer y analizar la incongruencia jurídica que existe entre el Art. 68 de la Constitución de la República del Ecuador y el Art. 222 del Código Civil Ecuatoriano.
- Determinar el inconveniente que se presenta al existir incongruencia jurídica entre el Art. 222 del Código Civil con el Art. 68 de la Constitución de la República del Ecuador.
- Proponer una Reforma al Código Civil, relacionado con la Unión de Hecho, contemplada en el Art. 222, Capítulo VI, Parágrafo 1, en concordancia con el Art. 68 de la Constitución de la República.

5. MARCO TEÓRICO

ANTECEDENTES Y DEFINICIÓN GENERAL DE UNIÒN DE HECHO.

Desde tiempos remotos la forma legítima para constituir una familia, consagrada por nuestra moral, y por nuestras costumbres, ha sido el matrimonio celebrado entre un hombre y una mujer, el cual es reconocido como contrato, pero también hay otra forma de convivencia denominada “Unión de Hecho", figura jurídica que fue creada con la intención de proteger a las familias constituidas sin haber celebrado el matrimonio.

La Unión de Hecho.- Consiste en la convivencia concertada por dos personas que, sin haber constituido y perfeccionado el matrimonio, hacen vida común, adquieren bienes y establecen una especie de sociedad doméstica.

De conformidad con nuestra legislación la "Unión de Hecho", no es equivalente a la figura jurídica denominada "concubinato". El concubinato es tan antiguo como el hombre, en Roma era frecuente y tolerado, Augusto en la Lex Julia Adulterius, reconoció la existencia de la relación concubinario y la excluyó de penalidad, a diferencia de lo que pasaba con otras relaciones irregulares, considerando a la unión libre como un mal menor.46

La Unión de Hecho hizo su entrada al derecho ecuatoriano a través de la Constitución de 1978; antes de ella, la familia extramatrimonial no tenía ningún tipo

46 Texto Teórico IV módulo derecho, unión de hecho, Loja, año 2009.

de protección en el orden patrimonial. Ese fue su objetivo. Con la instauración de la comunidad de bienes en ese tipo de familia se subsanó una injusticia histórica. La Constitución de 1998 en su Sección Tercera "De la Familia" fue más allá, pues la equiparó al matrimonio; y en su Art. 38, la define así: "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 tiene la familia constituida mediante matrimonio.....".47

El Código Civil repite esta definición. La nueva Constitución de la República, trastorna absolutamente este concepto, no solamente porque, actuando sin precedente alguno excluye la heterosexualidad como requisito esencial de este tipo de uniones, sino porque elimina palabras sin las cuales el precisar quiénes pueden unirse de hecho, entra en el campo de las peligrosas interpretaciones.

LA UNIÓN DE HECHO ESTABLECIDA EN EL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, TOMO I, TITULO VI, ART. 222.

Título VI, artículo 222, Código Civil:

"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

47 Constitución de la República del Ecuador de 1998, primera edición, año 1998, Art. 38., Pág. 28.

las condiciones y circunstancias que señala este Código, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio...”.48

LA UNIÓN DE HECHO SEGÚN EL ART. 68 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, VIGENTE.

Artículo 68 de la Constitución:

“La unión estable y monogámica **entre dos personas** libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la Ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio...”.49

Este artículo, automáticamente permite el reconocimiento de las uniones de hecho entre parejas del mismo sexo, ya que reemplaza la frase **‘de un hombre y una mujer’** por **‘dos personas’**, sin especificar su género, lo que hace factible la validez legal de la unión de hecho entre este tipo de parejas, disposición que no concuerda con el Art. 222 del Código Civil Ecuatoriano, creando así vacíos legales en su interpretación que generan incongruencias jurídicas en el procedimiento para su respectiva aplicación.

Es importante el conocimiento de estas normas jurídicas para que tanto el hombre como la mujer, sin importar su orientación sexual, puedan ejercer dignamente sus derechos y obligaciones ya sea dentro del matrimonio heterosexual, como en una

---

48 CÓDIGO CIVIL, TOMO I, Art. 222. Corporación de Estudios y Publicaciones, actualizado a agosto del 2009.

49 CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR 2008, Aprobada en octubre 20 del 2008, Capítulo Sexto, Art. 68.

unión de hecho, con la certeza de que la unión de hecho, es legalmente concebida, solo cuando el estado civil de los convivientes sea **libre de vínculo matrimonial con otra persona.**

VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LAS PAREJAS HOMOLÉSBICAS.

La Carta Magna de la República, en su **TITULO I DERECHOS, Capítulo Primero, "Principios de Aplicación de los Derechos", Art. 11, numeral 2, inciso primero,** señala: "Todas las personas son **iguales** y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. **Nadie** podrá ser **discriminado**, por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, **orientación sexua**l, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física, ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos **La Ley sancionará toda forma de discriminación…"50**

Es objeto polémico de inconstitucionalidad, la consideración de que al no poner en práctica lo instituido por la Constitución vigente, se están vulnerando los derechos consagrados y generando la discriminación hacia este grupo de personas, (GLBT).

---

50 Wikcionario tiene definiciones para homosexualidad. http://es.wikipedia.org/wiki/Discriminaci%C3%B3n"

FALTA DE NORMATIVA JURÍDICA.

Si analizamos estos dos artículos (Art. 222 del C.C. y Art. 68 de la C.R.E.), enseguida observamos que dan lugar a una diversidad de interpretaciones y a diferentes posturas doctrinales, lo que lleva a confusiones en cuanto a sus efectos y requisitos; por ejemplo, algunas de ellas equiparan estas uniones libres con el matrimonio, en el caso de las parejas heterosexuales; pero en el de las parejas de homosexuales y lesbianas, se produce un vacío legal, ya que no se encuentra definida claramente la normativa jurídica que les permita legalizar sus uniones.

Ante esta falta de coherencia entre estos dos artículos de leyes que regulan las uniones de hecho, cabría preguntarse sobre su constitucionalidad. Desde un punto de vista competencial podría plantearse la inconstitucionalidad del Art. 222 del Código Civil, dado que es la Constitución la norma suprema que regula el orden jurídico en el país y que está por sobre todas las demás normas de la legislación civil.

Consideramos que hace falta una reforma al Art. 222 del Código Civil, para evitar contradicciones con la jurisprudencia constitucional que es norma suprema ante las demás leyes, y que es firme en reiterar la competencia exclusiva del Estado para regular las condiciones básicas del ejercicio de los derechos que garanticen la igualdad entre los ciudadanos ecuatorianos.

CAUSAS QUE ORIGINAN LA DISCRIMINACIÓN Y HOMOFOBIA CONTRA LAS PAREJAS HOMOLÉSBICAS.

Ser homosexual o lesbiana, tiene muchos significados, el principal es la posición política de los que se nombran como tales. La construcción de la identidad homolésbica implica la conciencia de la discriminación histórica de pertenecer a este grupo de personas.

En la medida en que estos términos (homosexual y lesbiana) tienen connotaciones negativas en la sociedad, la mayoría de las personas que aman a otras de su mismo sexo y que tienen relaciones sexo-afectivas con ellas no desean denominarse con estas palabras, por cuanto se sienten discriminadas en muchos aspectos dentro de la sociedad; y más aún, si están conviviendo como pareja, sienten el rechazo y discriminación de muchas personas hacia ellas, lo que ha generado que sus derechos fundamentales como seres humanos se hayan visto vulnerados en varias ocasiones.

La homosexualidad, es una orientación sexual y se define como la interacción o atracción sexual, emocional, sentimental y afectiva hacia individuos del mismo sexo. Etimológicamente, la palabra homosexual se deriva del griego homos, que en realidad significa igual, y no como podría creerse, derivado del sustantivo latino homo, que quiere decir hombre, lo que sugiere una relación sexual y sentimental entre personas del mismo sexo, incluido el lesbianismo.

Es muy conocido el discurso según el cual los homosexuales como las lesbianas son socialmente discriminados, pero en muchas ocasiones no está muy claro en qué consiste esta discriminación, pero lo cierto es que en nuestra sociedad, las

grandes persecuciones han sido a homosexuales varones. Esta circunstancia pudo resultar muy cómoda para las mujeres lesbianas, porque las ponía a salvo de las persecuciones policiales, pero el silenciamiento y la ocultación han hecho difícil la comprensión de los problemas que tienen que afrontar las mujeres lesbianas, asimilándolos con los de hombres homosexuales o de mujeres heterosexuales

EFECTOS QUE SE DERIVAN DE LA UNIÓN DE HECHO DE PAREJAS HOMOLÉSBICAS AL NO ESTAR RECONOCIDAS LEGALMENTE.

La unión de hecho de parejas del mismo sexo ha generado efectos negativos en su vida cotidiana, ya que se han visto imposibilitados de ejercer sus derechos como ciudadanos, que la Constitución vigente otorga a todos los ecuatorianos, y específicamente en su Art. 68, que permite la unión de hecho entre **dos personas**, sin determinar su sexo, norma que no ha sido acatada por gran parte de la sociedad, como hemos podido verificar al conversar con estas personas, quienes nos han manifestado que no pueden acceder a beneficios como: seguros, montepíos, cesantías, servicios funerarios, herencias, repartición de bienes, autorizaciones de cirugías, trámites bancarios, entre otros, a pesar de que la Constitución de la República del Ecuador vigente así lo establece.

Lo que nos han indicado es que actualmente la unión de hecho solo rige para las parejas heterosexuales (hombre y mujer), conforme lo establece el Art. 222 del Código Civil, que es por el cual se rigen las autoridades judiciales competentes, instituciones públicas y privadas, sin querer acatar lo que dispone el Art. 68 de la Carta Magna.

En el Ecuador La Asamblea Nacional Constituyente en el año 2008, decidió en la nueva Constitución, que si bien a las parejas homosexuales se les reconocían todos los derechos, tanto civiles y políticos, como económicos, sociales y culturales, no se les brindaba protección especial equiparable al matrimonio entre un hombre y una mujer, ni tampoco el derecho a la adopción de niños, considerando que no se les puede privar de los derechos económicos y sociales, ya que hacerlo sería calificarlo como acto discriminatorio y un trato de inequidad ante la ley.

El procedimiento para el reconocimiento de las uniones de hecho se encuentra establecido en el artículo 68 de la Constitución de la República del Ecuador, que reemplaza la frase **'de un hombre y una mujer'** instituido en el Art. 222 del Código Civil Ecuatoriano, Tomo I, por **'dos personas'**, lo que hace factible la legalización de este tipo de parejas, que no concuerda con lo que señala el articulado del mencionado Código.

6. METODOLOGÍA

Los Métodos y Técnicas que utilizaré en la realización del proceso investigativo del referido Proyecto de Tesis, permitirán comprender la realidad que vive este grupo de personas homolésbicas, en relación a su situación de pareja en el ámbito legal.

a. METODOS.-

MÉTODO CIENTÍFICO: Es el conjunto ordenado de procedimientos orientados a descubrir demostrar y verificar los conocimientos que la ciencia formula.

MÉTODO INDUCTIVO: Es un proceso analítico, sistemático a seguirse en la recolección de la información sobre hechos, casos particulares para llegar al descubrimiento de principios y leyes generales, a fin de abordar y explicar adecuadamente el objeto de estudio.

MÉTODO DEDUCTIVO: El método deductivo se lo conceptualiza mediante el conocimiento epistemológico de la ciencia que va de lo general a lo particular.

MÉTODO BIBLIOGRÁFICO: Este método se lo aplicará mediante la recolección y adaptación de bibliografía y textos de autores en relación directa con el tema a desarrollarse.

6.2. TÉCNICAS.-

Las técnicas a utilizarse en el desarrollo de la investigación del proyecto de Tesis, son los diferentes instrumentos que sirven para obtener la información primaria y secundaria del sector universo.

- **DEL ANÁLISIS**:

  Esta técnica permitirá manejar el tema de investigación, por medio de elementos provenientes de diferentes fuentes de información, como: libros, Internet, prensa, radio, televisión, e instituciones involucradas en el tema investigativo.

- **DEL SONDEO:**

  Permitirá palpar la realidad y a su vez constatar los problemas ocasionados por los vacíos legales e incongruencias jurídicas, suscitados entre el Art. 222 del Código Civil Ecuatoriano, y el Art. 68 de la Constitución de la República del Ecuador.

- **DE LA OBSERVACIÓN:**

  Nos permite esta técnica la observación directa e indirecta, con el único fin de obtener datos para la aplicación de la encuesta.

- **DE LA ENCUESTA:**

Esta técnica nos permite obtener datos reales a través de fórmulas estadísticas, como variables, frecuencias y el porcentaje, para de esta manera realizar la interpretación en base a los datos recopilados, lo cual conlleva a obtener la información necesaria del proyecto.

7. CRONOGRAMA DE TRABAJO

PROGRAMA DE TRABAJO	CALENDARIO DE ACTIVIDADES 2014																			
	JUNIO				JULIO				AGOSTO				SEPTIEMBRE				OCTUBRE			
SEMANAS	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
Problematización	x	x																		
Planificación de la investigación					x	x	x	x												
Ejecución de la investigación									x	x	x	x								
Elaboración del informe													x	x						
Investigación de Campo															x					
Análisis de la Información																	x	x		
Elaboración Informe Final																			x	
Exposición Final																				x

8. PRESUPUESTO

8.1 RECURSOS HUMANOS:

Integrantes:

- Director de Tesis: Por designarse
- Postulante: Edison Javier Vinueza
- Encuestados
- Entrevistados

8.2 RECURSOS MATERIALES:

• Adquisición bibliográfica	175,00	(Textos jurídicos).
• Impresiones, copias, anillados	130,00	
• Internet	75,00	
• Movilización	800,00	
• Varios e imprevistos	200,00	

	Total: $ 1.380.00	

8.3 RECURSOS ECONÓMICOS:

El costo invertido en el desarrollo de la Tesis, será asumido por mi persona.

9. BIBLIOGRAFÍA

- CABANELLAS, de la Torre, Guillermo, DICCIONARIO_ENCICLOPÉDICO DEL DERECHO USUAL. edición 18ava, Buenos Aires Argentina 1981.
- CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Tomo I, actualizado al mes de agosto del 2009.
- LEY No. 115, que Regula las Uniones de Hecho, promulgada en el Registro Oficial 399 de 29 de diciembre de 1982.
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, aprobada el 5 de junio de 1998.
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, promulgada en el Registro Oficial 449, el 20 de octubre del 2008.
- Revista Nro. 17 de la Facultad de Jurisprudencia.
- PARRAGUEZ, Luis, Manual de Derecho Ecuatoriano, Volumen I, Personas y Familia.
- Internet. Varios artículos relacionados con la Unión de Hecho.
- Prensa escrita y televisiva sobre el mismo tema.

11.2. Formulario de preguntas de la encuesta

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

ENCUESTA

Sr. Profesional del Derecho, le extiendo un cordial saludo y a la vez mi gratitud por permitirme acceder a vuestro criterio; con la finalidad que me colabore con un pequeño banco de preguntas a manera de encuesta, las mismas que serán de gran importancia para el correcto desarrollo de mi tesis de grado.

1. ¿Conoce Usted lo que es la unión de hecho o unión libre?
Si ( ) No ( ) No opina ( )

2. ¿Conoce Usted lo que establece el Art. 68 de la Constitución del Ecuador acerca de la unión de hecho?
Si ( ) No ( ) No opina ( )

3. ¿Conoce Usted lo que establece el Art. 222 del Código Civil Ecuatoriano acerca de la unión de hecho?
Si ( ) No ( ) No opina ( )

4. ¿Considera que existe una contradicción entre el Art. 68 de la Constitución del Ecuador y el Art. 222 del Código Civil, respecto a la unión de hecho?
Si ( ) No ( ) No opina ( )

5. ¿Cómo profesional del Derecho, considera Ud. que es importante dar un trato igualitario social, económico pero sobre todo JURÍDICAMENTE a las personas gays, lesbianas, bisexuales, transexuales?
Si ( ) No ( ) No opina ( )
Por qué? …….

6. ¿Considera Ud. que se debe reformar el Art. 222 del Código Civil, para evitar contraposiciones e incongruencias con el Art. 68 de la Constitución, respecto a la unión de hecho entre personas del mismo sexo?

Si ( ) No ( ) No opina ( )

Por qué? …….

12. ÍNDICE

Caratula……..…….. I

Certificación del Director…… II

Declaración de Autoría……..…… III

Carta de Autorización…… IV

Dedicatoria……..… V

Agradecimiento……..…… VI

1. TÍTULO…… 1

2. RESUMEN……..…….. 2

2.1. Abstract…… 4

3. INTRODUCCIÓN...…… 6

4. REVISIÓN DE LITERATURA...……...…… 8

5. MATERIALES Y METODOS……..…… 73

6. RESULTADOS……...…… 79

6.1. Resultados de la aplicación de Encuestas…… 79

7. DISCUSIÓN……..…..…… 90

8. CONCLUSIONES……....…… 93

9. RECOMENDACIONES……..…….. 94

9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURIDICA……..…… 95

10. BIBLIOGRAFÍA……..……..… 98

11. ANEXOS……..…….. 103

12. ÍNDICE……..…… 126