



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA**

**FACULTAD JURIDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA**

**CARRERA DE DERECHO**

**TITULO:**

“LA NO DISCRIMINACIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL  
ECUATORIANO EN CUANTO A LA IGUALDAD DENTRO  
DE LA INSTITUCIÓN DEL MATRIMONIO”

TESIS PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL  
GRADO DE LICENCIADO EN  
JURISPRUDENCIA Y TÍTULO DE  
ABOGADO

**AUTOR:**

Jean Paul Pineda Tandazo

**DIRECTOR DE TESIS:**

Dr. Manuel Salinas Mg. Sc.

**Loja – Ecuador**

**2020**



## **CERTIFICACIÓN**

Dr. Manuel Eugenio Salinas Ordóñez. Mg. Sc.,

**DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA FACULTAD JURIDICA,  
SOCIAL Y ADMINISTRATIVA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.**

### **CERTIFICO:**

Que he dirigido la tesis titulada: **“LA NO DISCRIMINACIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO EN CUANTO A LA IGUALDAD DENTRO DE LA INSTITUCIÓN DEL MATRIMONIO”**, de autoría de Jean Paul Pineda Tandazo ha sido revisada, corregida y dirigida en fiel cumplimiento de las disposiciones reglamentarias y referentes académicos de la Carrera de Derecho de la Universidad Nacional de Loja, es todo cuanto puedo certificar en honor a la verdad.

Loja, 08 de marzo de 2019



Dr. Manuel Eugenio Salinas Ordóñez  
DIRECTOR DE TESIS

## AUTORÍA

Yo, Jean Paul Pineda Tandazo, declaro ser el autor de la presente tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a las personas de su autoridad, docentes administrativos de posibles reclamos o 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:** Jean Paul Pineda Tandazo

**FIRMA:**



**CÉDULA:** 1150231171

**FECHA:** Loja, 10 de marzo del 2019

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

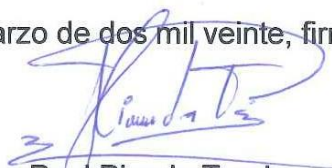
Yo Jean Paul Pineda Tandazo, declaro ser el autor de la tesis titulada “**LA NO DISCRIMINACIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO EN CUANTO A LA IGUALDAD DENTRO DE LA INSTITUCIÓN DEL MATRIMONIO.**”; como requisito para optar el **Grado de Licenciado en Jurisprudencia y Título de Abogado**, autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestren 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 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 realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 10 días del mes de marzo de dos mil veinte, firma el autor.

**Firma:**



**Autor:** Jean Paul Pineda Tandazo

**Cédula:** 1150231171

**Dirección:** Loja, México, Curazao y Bolivia (La Tebaida Alta).

**Correo Electrónico:** jean.pineda@unl.edu.ec

**Celular:** 0960643635

**DATOS COMPLEMENTARIOS**

**Director de Tesis:** Dr. Manuel Eugenio Salinas Ordóñez.

**Presidente del Tribunal:** Dr. Diósgrafo Chamba, Ph.D

**Integrante del Tribunal:** Abg. Erika Yaguana, Mg.Sc.

**Integrante del Tribunal:** Abg. Sucety Merchán, Mg.Sc.

## **AGRADECIMIENTO**

Quiero expresar inmensamente mi agradecimiento a mis padres por ser los pilares fundamentales en la construcción y obtención de mis sueños, gracias a ellos por cada día confiar y creer en mí y en mis expectativas, por apoyarme en el vivir diario y guiarme como también por aconsejarme día a día en mi proceso por ser un profesional. Gracias a mi madre por estar dispuesta siempre a ser mi motor de avance quien con una palabra de aliento me motivaba para seguir adelante y cumplir esta tan anhelada meta. Gracias a mi padre por siempre desear y anhelar siempre lo mejor para mi vida, gracias por cada consejo y por cada una de sus palabras que me guiaron durante mi vida. Gracias a la vida por darme a los mejores padres del mundo quienes con su infinito amor son los verdaderos protagonistas de este logro, gracias a mis seres queridos y amigos que me dan la hermosa oportunidad de compartir con ellos y celebrar todos mis logros quienes han demostrado estar aún más orgullosos de mi por esta meta cumplida y que creyeron en la realización de esta tesis.

Y, por último, pero no menos importante agradecer a la Universidad Nacional de Loja y a su Facultad Jurídica Social y Administrativa por brindarme todos los conocimientos que hoy son la base para el desarrollo de mi tesis y de mi futuro profesional, así como mis más grandes agradecimientos al Dr. Manuel Salinas, quien con sus enseñanzas, dirección, guía, colaboración y paciencia me permitió salir adelante con mi investigación hasta su culminación.

Jean Paul Pineda Tandazo

## DEDICATORIA

Esta tesis se la dedico a:

A mis padres Cesilia y Raúl, quienes son los pilares fundamentales en mi vida y motores para poder seguir cumpliendo mis metas, que con el paso del tiempo no solo han sido padres incondicionales, si no, hoy les puede llamar amigos.

Especialmente se la dedico a mi madre que es un ejemplo de superación y esfuerzo, que ha hecho todo lo posible día a día para que pueda superar mis adversidades, alcanzar mis metas y cumplir mis sueños. Mi padre que con sus palabras de apoyo y aliento han podido guiarme en lo largo de mi vida. Gracias a los dos, por cada consejo para no desviarme del camino y más que nada gracias por estar siempre a mi lado, sé que siempre puedo contar con su amor. No puedo olvidar a mis hermanos, que me han brindado cariño y apoyo constante durante todo este proceso, por sus palabras para seguir adelante. Hoy todo la paciencia, esfuerzo y amor se ven reflejados en esta meta y sueño cumplido no hubiera sido posible sin ustedes a mi lado.

JEAN PAUL PINEDA TANDAZO

## TABLA DE CONTENIDOS

I. CARATULA

II. CERTIFICACIÓN

III. AUTORÍA

IV. CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR

V. AGRADECIMIENTO

VI. DEDICATORIA

TABLA DE CONTENIDOS

1. TITULO

2. RESUMEN

2.1. ABSTRACT

3. INTRODUCCIÓN

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. Familia

4.1.2. Derecho de Familia

4.1.3. Matrimonio

4.1.4. Procreación Asistida

4.1.5. Sexo

4.1.6. Genero

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. Breve Reseña Histórica de la Familia

4.2.2. Familia y sus Diversos Tipos

4.2.2.1. Familia Nuclear

4.2.2.2. Familia Monoparental

4.2.2.3. Familia Ensamblada o Reconstruida

4.2.2.4. Familia Homoparental

4.2.3. Antecedentes Históricas de la Unión de Parejas del Mismo Sexo

4.2.4. Antecedentes Históricos del Matrimonio Igualitario

4.2.5. Fines del Matrimonio Heterosexual

4.2.6. Fines del Matrimonio Homosexual

4.2.7. La Igualdad de las Personas limitada por la prohibición del Matrimonio Igualitario.

#### 4.3. MARCO JURÍDICO

4.3.1. Constitución de la República del Ecuador

4.3.2. Instrumentos Internacionales

4.3.2.1. Declaración Universal de Derechos Humanos

4.3.2.2. Pacto de Derechos Civiles y Políticos

4.3.2.3. Carta Americana de los Derechos Humanos

4.3.2.4. Opinión Consultiva OC-24/17 “Identidad de Género, e Igualdad y no Discriminación a Parejas del Mismo Sexo”.

4.3.3. Código Civil

4.3.4. Código de la Niñez y Adolescencia

4.3.5. Derecho Comparado

4.3.5.1. Legislación Argentina

4.3.5.2. Legislación Española

4.3.5.3. Legislación Uruguaya

#### 5. MATERIALES Y MÉTODOS



- 5.1. Métodos
  - 5.1.1. Método Científico
  - 5.1.2. Método Histórico
  - 5.1.3. Método Descriptivo
  - 5.1.4. Método Sociológico
  - 5.1.5. Método Comparativo
- 5.2. Técnicas
  - 5.2.1. Encuestas
  - 5.2.2. Entrevistas
  - 5.2.3. Herramientas
  - 5.2.4. Materiales
- 6. RESULTADOS
  - 6.1. Resultados Obtenidos Mediante Encuesta
  - 6.2. Resultados Obtenidos Mediante Entrevista
  - 6.3. Estudio de casos
- 7. DISCUSIÓN DE RESULTADOS
  - 7.1. Verificación de Objetivos
  - 7.2. Contratación de Hipótesis
  - 7.3. Fundamentación de la Propuesta de Reforma
- 8. CONCLUSIONES
- 9. RECOMENDACIONES
  - 9.1. Propuesta de Reforma
- 10. BIBLIOGRAFÍA
- 11. ANEXOS

## **1. TÍTULO.**

LA NO DISCRIMINACIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO EN  
CUANTO A LA IGUALDAD DENTRO DE LA INSTITUCIÓN DEL  
MATRIMONIO

## **2. RESUMEN**

La presente tesis constituye el informe final del proceso de investigación motivado en la La Constitución de la República del Ecuador en el artículo 11 numeral 2 que contempla en la parte pertinente que todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades, esto implica que todas las personas son iguales ante la ley, de tal forma que nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, orientación sexual, etc.

Sin embargo, esta disposición vulnera en cuanto a la institución del matrimonio constante en el artículo 81 del Código Civil ecuatoriano donde se establece que el matrimonio es un contrato solemne entre un hombre y una mujer, limitando la unión de aquellas personas del mismo sexo u orientación sexual diferente, por el hecho de que no pueden cumplir los fines del matrimonio, teniendo claro que estos son el vivir juntos, auxiliarse mutuamente y procrear, pero no se considera que hoy en día existen matrimonios sin hijos, en el que no viven juntos y en los que no existe un auxilio mutuo. En este sentido bien puede regularse el matrimonio de personas del mismo sexo u orientación sexual diferente para que sea efectiva la no discriminación y que no sean estandarizados en forma diferente.

La presente investigación contiene referentes conceptuales y elementos doctrinarios que permiten la comprensión de la problemática jurídica y como resultado de este proceso indagatorio me pertinente formular como propuesta jurídica al Código Civil dentro de la institución del matrimonio donde se modifique y se establezca que es un contrato solemne por el cual se unan dos

personas, sin distinción de sexo u orientación sexual, ni limitar al cumplimiento de los fines del matrimonio, permitiendo que se regule la procreación en forma asistida.

## **2.1. ABSTRAC**

This research constitutes in the final report of the investigation process motivated in the Constitution of the Republic of Ecuador in its article 11 numeral 2 which contemplates in its pertinent part that all people are equal and will enjoy the same rights, duties, and opportunities, that is to say, that all people are equal before the law, in this way no one can be discriminated against on the grounds of ethnicity, place of birth, age, sex, gender identity, sexual orientation, etc.

However, this is violated in terms of the institution of marriage contemplated in article 81 of the Ecuadorian Civil Code where it establishes that marriage is a solemn contract between a man and a woman, limiting the union of people of the same sex or different sexual orientation since they cannot fulfill the aims of marriage. Which are: living together, helping each other and procreate; but, it is not considered that today there are marriages without children, in which they do not live together and in those that there is no mutual help. In this sense, it may well regulate the marriage of people of the same sex or different sexual orientation so that non-discrimination is effective and that they are not standardized differently.

Furthermore, the present investigation contains conceptual references and doctrinal elements that allow the understanding of the legal problem and as a result of this investigative process, I could formulate the Civil Code as a legal proposal within the institution of marriage where it is modified and established that it is a solemn contract by which two people join, regardless of sex or sexual

orientation, or limit the fulfillment of the purposes of marriage, allowing the procreation to be regulated in an assisted manner.

### **3. INTRODUCCIÓN**

Como resultado de la observación social y estudio al Código Civil de la República del Ecuador, se puede identificar como problemática jurídica el hecho de que las personas con orientación sexual diferente no se les ha garantizado el principio de igualdad ante la ley, puesto que en la normativa la institución del matrimonio establece que es la unión entre un hombre y una mujer, limitando el derecho de las personas del mismo sexo al no poder celebrar el vínculo matrimonial.

Para abordar y comprender de mejor forma el presente problema en la revisión de literatura se desarrolló el marco conceptual: La familia, derecho de familia, matrimonio, procreación asistida, sexo y género.

En el marco doctrinario hago referencia a una breve reseña histórica de la familia, familia y sus diversos tipos, antecedentes históricos de la unión en parejas del mismo sexo, antecedentes históricos del matrimonio igualitario, fines del matrimonio heterosexual, fines del matrimonio homosexual y la igualdad de las personas limitada por la prohibición del matrimonio igualitario.

En el marco jurídico se realiza un estudio pormenorizado de los referentes constitucionales, los contenidos de la normativa pertinente de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la opinión consultiva realizada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y un estudio jurídico analítico del Código Civil de la República del Ecuador, así también en derecho comparado se ha establecido una comparación de nuestra normativa con legislaciones de otros países a fin que se establezca la importancia de legalizar el matrimonio igualitario

Para conocer el criterio de las personas especializadas en Derecho, se aplicó como técnica de investigación la encuesta a abogados y a personas particulares cuyos resultados se presentan en forma ordenada sistemáticamente identificadas en cuadros estadísticos y representaciones gráficas, así mismo las entrevistas realizadas a especialistas en el tema, obteniendo resultados favorables para la presente propuesta y tema de investigación sobre el matrimonio para personas del mismo sexo.

Todos los elementos señalados permitieron verificar el cumplimiento de los objetivos propuestos, esto es resultados arrojados por encuestas, entrevistas e investigación de campo, se contrasta la hipótesis de la investigación referente a la discriminación en el Código Civil ecuatoriano en cuanto a la igualdad dentro de la institución del matrimonio permitiendo fundamentar la propuesta de reforma jurídica en base a la doctrina y a los criterios de la población investigada.

Finalmente se presentan las conclusiones basadas en los datos obtenidos de encuestas, entrevistas, estudio de casos, desarrollando importantes recomendaciones. Como resultado final presenta la Ley Reformatoria al Código Civil de la República del Ecuador, modificando el artículo 81 de la normativa mencionada



## **4. REVISIÓN DE LITERATURA**

### **4.1. MARCO CONCEPTUAL**

#### **4.1.1. Familia.**

La apreciación sobre este concepto es diversa, puede variar su conceptualización por ámbitos doctrinarios, sociales, culturales e incluso religiosos; es ahí donde dificulta la certeza utilitarista sobre este tema. Sin embargo, por motivos académicos es preciso establecer un punto de referencia conceptual. El jurista Rafael de Pina Vara, en su diccionario de derecho mexicano afirma: “La familia es el grupo de personas entre quienes existe un parentesco de consanguinidad por lejano que fuera” (Vara, 2005, pág. 287). Como consideramos, esta definición resalta una manera superficial de referirse a un vínculo de filiación que, de cierta forma, refleja una realidad práctica de lo que significa familia.

El transcurso del tiempo ha permitido evidenciar que el término “familia” no tiene una regla general para determinarlo, considerándolo como un concepto antropológico debido a su aspecto dialéctico. La familia cumple un aspecto fundamental en la construcción social y la evolución de varios aspectos sociológicos.

Es una estructura social que se construye a partir de un proceso que genera vínculos de consanguinidad o afinidad entre sus miembros. Por tanto, sin bien la familia puede surgir como un fenómeno natural producto de la decisión libre de dos personas, lo cierto es que son las manifestaciones de solidaridad, fraternidad, apoyo, cariño y amor; lo que estructuran y le brindan cohesión a la institución. (Barrero, 2014, pág. 6).

La familia, según la apreciación citada, refiere una serie de categorías que deben añadirse a más de mantener una relación consanguínea para determinar una conexión familiar, esto haciendo alusión a un exclusivo aspecto biológico. El autor plantea la condición de formular nuevos aspectos empáticos, enmarcados desde una nueva redefinición de este concepto.

Para, Helí Abel Torrado, autor de libros en Derecho de Familia es: “Conjunto de ascendientes, descendientes, colaterales y afines al linaje” (Torrado, 2015, pág. 13). Es menester mencionar que, no se puede desconocer un aspecto central permitido por vínculo de filiación, al menos en el ámbito exclusivamente jurídico, este aspecto será el cual establezca el ejercicio de derechos y obligaciones.

La familia es el resultado del complejo desarrollo de las potencialidades humanas y sus dimensiones particulares y colectivas, en evolución histórica de las llamadas sociedades contemporáneas. El transcurso del tiempo no solo evidenció un dinámico cambio en la estructura institucional de las sociedades, sino también en las relaciones familiares afectadas por factores como la cultura, derecho, política, trabajo, migración, colonización, diversidades sexo genéricas, técnicas de reproducción asistida, ciencia, economía, religión, cosmovisión y relaciones de poder. (Sierra, 2016, p. 13).

Objetivamente, estas apreciaciones permiten concluir bajo una arista de mayor envergadura sobre la familia, antepone la idea de considerar un aspecto ineludible para formar sociedad y vida colectiva, esto recogido a través de la historia. Cabe mencionar, en todos estos temas se conciben

varios aspectos diferenciadores; por esa razón, existe una evidente transformación para definirlo, más aún en el mundo contemporáneo de evolución legislativa constitucional.

Es preciso establecer el pensamiento de este investigador con base en la recopilación realizada; por ello, se considera a la familia como un conjunto de varias personas que comparten un vínculo sanguíneo, filiación directa o indirecta; y, además establecen de cierto modo convivencia y una relación afectiva. De lo que se ha denominado familia y su connotación jurídica surgen compromisos ya sean legales o morales.

#### **4.1.2. Derecho de Familia.**

En esta rama del Derecho Civil de ámbito privado, se encuentra el derecho de familia, entendido como:

El derecho de familia, por la naturaleza de las relaciones jurídicas entre sujetos y sus efectos, forma parte del derecho privado, y la intervención de los órganos del Estado sólo es auxiliar en la aplicación de las normas para el goce, el ejercicio, el reconocimiento y la exigibilidad de los derechos, deberes y obligaciones derivadas de los vínculos familiares. (Contreras, 2010, pág. 21).

La definición de este autor abre un amplio panorama respecto de esta rama del derecho. En términos generales regula y se controla a través del sistema judicial. Esto denota la acción de poder ejercitar el derecho cuando la situación amerita, con estricta observancia en este ámbito tan íntimo como lo son las relaciones jurídico familiares; pues se traducen en una acción de riguroso cuidado por los derechos fundamentales que se pueden ver comprometidos.

La relación descrita converge con el jurista Henri Mazeud, él señala: “El derecho de familia es el conjunto de normas que rigen la constitución, organización, disolución de la familia como grupo, en sus aspectos personales y de orden patrimonial” (Mazeud, 1968, pág. 4). Las estimaciones sobre este tópico trascienden sobre las limitaciones puramente constitutivas del derecho de familia, sino que se abre a la serie de connotaciones o fenómenos que pueden contenerse dentro de ella, por eso, las acepciones sobre esto han ido instituyéndose como un concepto matriz dentro de la regulación legislativa. Esta definición, deja en evidencia que existe un sentido pluralista en este tema, eso se debe a que el derecho de familia significa una gama de intereses vitales de los miembros de ese núcleo; por esa razón, se la puede entender como un grupo de parámetros legales encargados de vigilar esta institución. En este tema, el jurista Jorge Parra Benítez señala:

Conjunto de disposiciones legales que regulan la familia, entendido como la rama del derecho civil que tiene por objeto material las instituciones familiares de todo orden: la filiación, el matrimonio, la protección del grupo familiar y de quienes la componen. (Parra, 1995, pág. 91)

Según se deduce, como ya hemos señalado, el derecho de familia significa la conformación de varias instituciones jurídicamente entrelazadas que nacen a raíz de un vínculo consanguíneo o legal; y que, por la intensificación que producen estas relaciones necesitan de entes que establezcan su protección.

Es la parte del Derecho Civil que tiene por objeto la relación jurídica familiar, relaciones conyugales, paterno-filiales, tanto en su aspecto personal como patrimonial, la tutela y las demás instituciones de

protección de menores e incapacitados. Constituye el eje central la familia, el matrimonio y la filiación. (Enciclopedia jurídica, 2014)

La denominación y la connotación que ha tenido actualmente el derecho de familia establece a los miembros, incluyendo a los tutores y a cualquier garante o interesado de relacionarse indirectamente en esta materia. Por eso, podemos comprenderla como la rama jurídica que median relaciones económicas, sociales, afectivas y patrimoniales, surgidas de una unión del parentesco, y que se ven inmersos derechos, obligaciones e intereses comunes de toda la sociedad, donde lleva observancia la institución u órgano respectivo, esencialmente de razón estatal.

#### **4.1.3. Matrimonio.**

Existen diversidad de criterios en este aspecto; debido a que, socialmente existe diferente cosmovisión del matrimonio, donde se incluye la idiosincrasia social. Tal es el caso que se pueden considerar dos criterios de matrimonio: el civil y el religioso, donde principalmente establecen la unión entre el hombre y la mujer, empero no es la realidad contemporánea.

Por lo antes mencionado, citaremos a Sara Arellano catedrática en Derecho de Familia quien lo considera en su obra al matrimonio como: “El matrimonio es la unión de un hombre y una mujer, reconocida por el derecho e investida de ciertas consecuencias jurídicas” (Arellano, 2010, pág. 135). Claramente se evidencia una conceptualización clásica sobre la palabra matrimonio, de la cual podemos deducir que proviene de las consideraciones meramente religiosas, quien aprueba únicamente esta definición en base a la

prevalencia de hombre con mujer, lo que intrínsecamente lleva consigo la bandera de la procreación.

“Se trata de un acto jurídico *intuitu personae*, cuyos efectos son establecidos precisamente por la ley y no pueden ser objeto de negociación por los agentes ya para excluir o incluir obligaciones” (Medina Pabón, 2018, pág. 71). El matrimonio, es la vía determinante para iniciar relaciones afectivas entre las personas, que desde el instante en que este se consuma provoca la incorporación de vínculos jurídicos, fundados en un catálogo de derechos y obligaciones que generalmente se regulan por la ley. Entonces, debemos atender que, esta definición debe en este espacio actual, desarrollar tópicos de índole legal y no de credo. Esto invita a que se adecue las definiciones ortodoxas a las necesidades y el progreso de los derechos vigentes, se necesitaría de un proceso reivindicador de lo que socialmente debe significar un matrimonio.

“Una de las instituciones fundamentales del Derecho, de la religión y de la vida en todos sus aspectos...” (Cabanellas, 2014, pág. 200). La posibilidad de establecer un nuevo concepto se encuentra arraigada a la concepción histórica que se tiene del matrimonio entre parejas de distinto sexo, esto creado como idea generalizada del cómo se concibe propiamente; sin embargo, algunas sociedades contemporáneas vanguardistas en la igualdad de derechos, han creado que esta discusión se comience a establecer como un acto formal entre dos personas simplemente, lo que ha dado luces para incluir al matrimonio como una definición no estandarizada.

Algunos autores la refieren como institución fundamental, habiendo que entenderla así por la vinculación jurídica y su necesidad vital dentro del desenvolvimiento social. Pero, actualmente deberíamos entender que el matrimonio debería significar una institución entre dos personas, dejando abierto el camino a las nuevas consideraciones.

El matrimonio es una institución natural, de orden público, que, en mérito al consentimiento común en la celebración del acto nupcial mediante ritos o normas legales de formalidad, se establece la unión de una persona natural con otra fundada en principios de indisolubilidad, estabilidad, lealtad y fidelidad mutuos que no pueden romper a voluntad. (Machado, 2012, pág. 4)

De todo lo recolectado se tiene que identificar plenamente dos aspectos: el primero entendido como una definición que se estaciona en el mundo religioso; y, el segundo como una apreciación de categoría jurídica o mejor dicho de carácter civil. Por eso, este investigador definirá al matrimonio como la facultad de contraerlo como un derecho inherente a la persona humana, si se tiene la voluntad de los contrayentes.

#### **4.1.4. Procreación Asistida.**

Las nuevas nociones sobre esta materia, no son tan nuevas, se empieza a conceptualizar desde las últimas dos décadas del siglo anterior. Es un concepto polémico dependiendo del análisis científico o de su dogma. Pero, no ha dejado ser considerado un gran avance médico.

Las técnicas o procedimientos de reproducción asistida son un grupo de diferentes tratamientos médicos que se utilizan para ayudar a las personas

y parejas infértiles a lograr un embarazo, las cuales incluyen: la manipulación, tanto de ovarios como de espermatozoides, o embriones...para el establecimiento de un embarazo. Entre dichas técnicas se encuentran la transferencia de embriones, la transferencia intra- tubárica de gametos, la transferencia intra- tubárica de cigotos, la transferencia intra- tubárica de embriones, la criopreservación de ovocitos y embriones, la donación de ovocitos y embriones, y el útero subrogado. (Invitro vs. Costa Rica, 2012, pág. 63).

Es complejo por las categorías médicas que este tema lleva consigo. Generalmente la procreación asistida no debe asimilarse como un método único, ya en la cita plasmada se nota claramente que son un cúmulo de técnicas y procedimientos científicos, donde se incluyen varios mecanismos o formas para lograrlo.

“El conjunto de mecanismos biólogo- ginecológicos que complementan o suplantán una de las fases del acto sexual, con el fin de lograr la concepción en mujeres infértiles” (Merlyn, 2006, pág. 37). En esta definición se establecen como mecanismos todas las formas de poder concebir la fecundación de forma diferente a la habitual, hablando del acto sexual propiamente dicho.

Actualmente, existe variedad de formas de conseguir la procreación asistida, en colaboración con una intervención médica. Por lo anterior, se debe tener en cuenta que la reproducción asistida es el conjunto de técnicas y tratamientos médicos que tienen como objetivo el embarazo en caso de problemas de fertilidad, pero no necesariamente es para infertilidad femenina sino también masculina.



La reproducción asistida es un conjunto de técnicas biomédicas que facilitan o sustituyen a los procesos naturales que se dan durante la reproducción. Estas técnicas han permitido ser padres a miles de parejas que de otro modo no lo hubieran conseguido. (Carracedo, 2015)

La procreación asistida claramente es un mecanismo alternativo para aquellas personas que por situaciones biológicas no pueden concebir descendencia, es decir es un método que constituye un grupo de pasos científicos para lograr que aquellas personas puedan reproducirse, permitiéndoles de esta manera lograr procrear. Esto es importante para esta investigación, ya que gracias a la procreación asistida se podría cumplir la formalidad de la institución del matrimonio y con esto aquellas parejas que por su situación biológica o de cualquier otra índole no pueden tener hijos, con este método alterno lograrían concebir y no estarían limitadas a cumplir este requisito.

La Real Academia de la Lengua Española define a la procreación asistida como: “Conjunto de técnicas médicas que favorecen la fecundación en caso de impedimentos fisiológicos del varón o de la mujer” (Real Academia de la Lengua Española, 2018). Con ello, proponemos la razón de ser de esta modalidad de métodos, la cual está sirviendo para ayudar a ambos sexos cuando estos no pueden procrear.

En los últimos años, esta rama médica ha ayudado también a mujeres que afrontan la maternidad independiente, y a parejas de mujeres, a ser madres o viceversa; entonces, estamos frente al nacimiento de nuevos modelos de familia.

#### **4.1.5. Sexo.**

“El sexo es el conjunto de características genotípicas y fenotípicas presentes en los sistemas, funciones y procesos de los cuerpos humanos” (Millet, 1995, pág. 67). Las personas son diferenciadas conforme a su sexo, dado que, en cada cultura las características del género varían, esto no conlleva mecánicamente ni de manera universal a todas las manifestaciones vigentes.

De esta forma, si consideramos que sexo es un concepto que incluye las relaciones personales entre géneros, o el respeto social, entenderemos la importancia de analizar las implicaciones del concepto sexo. Ahora, es imperioso entender el carácter biológico, nada más. Sin embargo, en estos términos, se puede hablar de una condición que se concibe desde el desarrollo en el vientre de la madre, y hará la diferencia entre un hombre y una mujer, obviamente sin dejar de considerar otras discusiones ideológicas.

Sexo, en su definición estricta es una variable biológica y genética que divide a los seres humanos en dos posibilidades solamente: mujer u hombre. La diferencia entre ambos es fácilmente reconocible y se encuentra en los genitales, el aparato reproductor y otras diferencias corporales.(Girondella, 2012, pág. 5).

Bajo esta perspectiva, sexo es una condición meramente física, producida por la naturaleza, que trae dos situaciones, el hombre o la mujer. En el aspecto más natural, claramente se evidencia que la diferencia radica en ser mujer o ser hombre, anteponiendo como discusión únicamente una diferencia

biológica y no desacreditando otras situaciones que se analizarán desde otra perspectiva.

Por ello, desde el punto de vista de la Biología, se denomina sexo: "...al conjunto de características biológicas de un organismo que permiten diferenciarlo como portador de uno u otro tipo de células reproductoras o gametos (óvulos o espermatozoides), o de ambos (organismos hermafroditas)" (Herrero, 2007, pág. 169). Una de la problemática del término sexo es su ambigüedad y más en el mundo actual, muy relacionada con el contexto en el que se utiliza. Claro está, esos términos pueden hacer referencia al coito o diferencias genéticas

"...consistentes en la presencia de los ovarios, con sus óvulos y hormonas esteroideas femeninas (estrógenos y progesterona), en la mujer, y de los testículos, con sus espermatozoides y hormonas esteroideas masculinas (andrógenos), en el hombre". (Migeon, 1995, pág. 245). Precisamente, lo transcrito hace responsable del desarrollo y normal funcionamiento del resto de los caracteres sexuales a las hormonas, y esto hará la diferenciación natural sobre el sexo; es decir, condición hombre o mujer, nótese solo un elemento de variación que no intervendrá luego en la inclinación o preferencia del individuo.

#### **4.1.6. Género.**

"Género, se define de otra manera, una que da entrada a más de las dos únicas alternativas que produce el sexo. Género es definido como la manera en la que la persona ejerce su sexualidad y que se presupone puede ser diversa" (Girondella, 2012, pág. 7). El género es una particularidad que

contrasta con el sexo, el cual solamente tiene dos opciones, sea hombre o mujer. Entonces, en esas opciones que se han inaugurado con el género, se puede concluir mencionando varios roles que la persona desarrolla desde su infancia y que lo definen.

De otra manera, podemos entenderlo como la voluntad propia ya sea del hombre o mujer de considerar su actividad sexual como bien creyere conveniente, esto enmarcado en el desarrollo libre de su personalidad. Entendiendo que, esto es una formación personal que involucra varios aspectos o fenómenos y que en la mayoría de las veces se ve mal entendido por el credo social.

Al igual que en la conceptualización sobre sexo, la palabra género no está libre de aplicaciones ambiguas. En ocasiones se emplea como sinónimo de sexo. Para definir un nuevo paradigma social, debe separarse lo sociológico de lo biológico para conceptuar una nueva construcción social.

La identidad de género es la propia categorización de una individualidad como hombre, mujer o ambivalente, en la que uno tiene autoconciencia de los propios procesos mentales y de las conductas propias. Aquí entendemos la identidad de género como la conciencia de sentirse hombre o mujer. (Money, 1985, pág. 279).

Podemos apreciar que, el psicólogo John Money instaura la problemática sobre la definición y el choque existente con la palabra sexo, la que se contrapone con género, observando ya no simplemente el panorama biológico sino directamente respetando el consciente humano en la decisión de su intimidad sexual.

La interrogante que los precursores en este ámbito formularon se interrelacionan con la identidad que de manera diferente se aplicaba a su masculinidad o feminidad. De esa manera se proyecta una distinción conceptual y dan a conocer que hay una diferencia distante entre sexo y género.

El concepto de género plantea el desafío de particularizar, de explorar en las realidades más que en asumirlas como dadas. En este sentido se contrapone a la idea de un universal mujer u hombre y de la fijeza de su identidad, posición y condición. Precisamente, este término permite no sólo conocer los cambios en las relaciones entre hombres y mujeres, sino que abre la posibilidad de las transformaciones de esas relaciones (es decir, no se queda en la inmutabilidad de la subordinación universal de la mujer). (Montecino, 2015, pág. 2).

Según una definición de la profesora Juana Camargo, la perspectiva de género sugiere:

"...establece una teoría social que trata de explicar las características, relaciones y comportamientos sociales de hombres y mujeres en sociedad, su origen y su evolución, destacando la existencia real del género femenino y masculino, sin dominio de uno sobre el otro, sin jerarquías y sin desigualdades" (Camargo, 1999, pág. 29).

Se puede sostener que el concepto de género aparece como una solución que resuelve algunas de las problemáticas que nacieron conforme surgió la evolución en el tema, sobre todo en las personas que no encajan en la condición de su sexo con la que nacieron. Es obligatorio trabajar con una

perspectiva que abarque el analizar y comprender los diferentes roles más allá del simple reconocimiento de las diferencias de género que son diversas actualmente. La discusión de este tema permite establecer las conceptualizaciones correctas y poder deducir con certeza que, el sexo y el género son temas diferentes y diversos que se han venido discutiendo e interpretando conforme el establecimiento, discusión y legislación de nuevos derechos en el ámbito de la igualdad para los todos los seres humanos, mirando casi todos los aspectos posibles.

## **4.2. MARCO DOCTRINARIO.**

### **4.2.1. Breve Reseña Histórica de la Familia.**

La palabra familia proviene de la voz latina familia, la cual deriva de famulus que a su vez procede del osco famel, que significa siervo y, del sanscrito vama, hogar o habitación, por lo cual su significado es el conjunto de personas y esclavos que moraban con el señor de la casa. La familia es la agrupación humana histórica y jurídicamente de más profunda historia en nuestra civilización, ha sido conceptualizada en distintos sentidos, además por muchas disciplinas y con diversos alcances; todo concepto es importante para la disciplina que lo fórmula, así para la ciencia del Derecho es trascendental el concepto jurídico de familia, y más aún en otras disciplinas de alcance social y biológico.

Antropólogos y sociólogos han desarrollado diferentes teorías sobre la evolución de las estructuras familiares y sus funciones. Según éstas, en las sociedades más primitivas existían dos o tres núcleos familiares, a

menudo unidos por vínculos de parentesco, que se desplazaban juntos parte del año pero que se dispersaban en las estaciones con escasez de alimentos. La familia era una unidad económica: los hombres cazaban mientras que las mujeres recogían y preparaban los alimentos y cuidaban de los niños. En este tipo de sociedad era normal el infanticidio (muerte dada violentamente a un niño de corta edad) y la expulsión del núcleo familiar de los enfermos que no podían trabajar. (Restrepo, 2015, pág. 1)

Actualmente la familia es una institución de relevante importancia para la sociedad y su correcta construcción de vida colectiva. Muy cotidianamente se le reconoce como pilar fundamental de la sociedad. Pero en su conformación contemporánea dista mucho del cómo se formó, por esa circunstancia, es preciso referir sus antecedentes históricos.

La familia no siempre fue vista como un grupo que compartía una relación afectiva, sino como una conformación para la reproducción y la supervivencia; es decir, la consanguinidad no garantizaba la convergencia de los lazos afectivos con los que se suele caracterizar a las familias en estos tiempos. Podemos referir que la institución familiar surgió con la necesidad biológica del ser humano.

Desde el punto de vista de la Filosofía social, el origen de la familia es tan antiguo como el de la humanidad. Ya aparecía en muchas civilizaciones avanzadas mediante la estructura de la monogamia en la que el padre y la madre, en mutua colaboración, tenían la autoridad por la que se regía la familia. (Arranz, 2004, pág. 54).

A mediados del siglo anterior aparecieron una serie de postulados que hasta la actualidad discuten sobre la esencia principal con las que surgieron las familias, donde la discusión toma otro tono sobre un posible patriarcado o matriarcado. Así, en las sociedades siempre se ha mantenido la idea de un dominio hegemónico masculino, incorporado por un posible liderazgo instaurado históricamente, dado gracias al control que este mantenía en varios aspectos sociales.

En la antigua Roma se apreció el cambio de la dinámica familiar, pues el dominio patriarcal se intensificó. De tal razón que estudios doctrinarios indican que el fin de la familia era el establecimiento de los lazos económicos y de reproducción, y no era asumida como núcleo afectivo igualitario. (Bonfante, 1965, pág. 144).

En el tiempo de la familia romana, su autoridad se ejercía a través del padre, lo que encumbró al hombre como persona de autoridad, donde se atribuía la capacidad de tomar decisiones y dirigir. De tal forma estas prácticas se reprodujeron, más aún con el derecho romano en ese entonces, lo que originó que este tipo de prácticas en la institución de la familia se aplique en la mayoría de situaciones.

Con el pasar del tiempo la familia se involucró en su surgimiento enfocado en ámbito religioso, en la cual el catolicismo tomó la posta. Lo que provocó que se camine bajo un sistema casi institucionalizado para todo el conglomerado social, donde básicamente se concibe a la familia sacramental. Así, la familia encajó y se instauró como un fenómeno natural propio del hombre y la mujer con el fin de procrear, de donde la figura paterna era una arista principal para



su liderazgo y consumación. Con la influencia del credo, también las ramas jurídicas codificaron sus relaciones en función de sus intereses.

Posteriormente con el apareamiento de los Estados modernos, se produjo la codificación para el fortalecimiento de ordenamientos jurídicos...Así, el Estado de derecho a través del derecho civil, reguló instituciones como la familia conservando el enfoque canónico patriarcal (matrimonio- familia) pero creando una figura civil para su constitución y protección legal. (Ordeñana, 2016, pág. 16).

Es preciso mencionar que estos patrones se consolidaron como regla general, la misma consistía en mantener una familia legitimada por la bendición de Dios, por ende, aprobada por el Estado y su sociedad. Ante lo cual, no es menos importante dejar claro en este acápite que deben mirarse con objeto de estudio otras perspectivas de análisis en este tópico tan complejo; por eso, se ha presentado por el lapso del tiempo el concepto biológico social de familia como la pareja en unión sexual para mantener descendientes; mientras por el aspecto sociológico se constituye como la base de toda sociedad moderna a la cual el Estado debe promover, y sobre todo cuidar para el correcto desenvolvimiento de lo venidero.

La figura familiar matrimonial rigió por varios siglos, logrando posicionarse cultural y socialmente como exclusiva y protegida por el ordenamiento jurídico, cuyo núcleo esencial respondió a la unión matrimonial entre un hombre y una mujer en libertad, capacidad y con vocación de procreación. (Ordeñana, 2016, pág. 17).

Afirmamos que la familia abarcó un listado de categorías propias de esa incorporación, donde se ven comprometidas relaciones afectivas, sociales, jurídicas, reproductivas y laborales. Sin embargo, el alcance legislativo actual en varios países del mundo ha permitido que la definición clásica de familia y su historia vaya tomando otra perspectiva más libre; entonces, se encuentran consideradas y respetadas otros tipos de familia diferentes a la tradicional. Por lo anterior, es imperioso implementar el respeto y comprender la realidad de las nuevas formas de familia, haciendo un uso especial de la razón y la vital importancia que tiene el no generar indisposición ante lo que contemporáneamente está sucediendo, es así que citaremos al presente autor, el cual dice al respecto: "...que, si bien la tradición constitucionaliza, la modernidad transforma" (Martínez, 2012, pág. 3).

#### **4.2.2. Familia y sus diversos tipos.**

Un verdadero trabajo en este campo es dar el acercamiento para aceptar la diversidad y el campo dialéctico que ha tenido la familia, fundado en la razón de las realidades actuales y no en aspectos inamovibles tomado desde una dinámica hegemónica y su historia. Las realidades humanas y su lucha por la igualdad ponen en discusión el prejuicio que tienen las personas por no reconocer esta institución diferente a la de un hombre y la mujer. Por ello, los grupos GLBTI, también representan un minucioso cuidado por parte del ordenamiento jurídico, y en muchas ocasiones a nivel de norma suprema. Ante estas realidades netamente vinculantes para tratarlas, es necesario ser dialéctico; y, a criterio de este investigador se debe avanzar conforme el respeto a la dignidad humana.

Una vez establecidas las formas legales- tradicionales de la constitución familiar, es preciso evidenciar, en forma general, los diversos tipos de familia que la doctrina y fuentes del derecho han reconocido y protegido en virtud del cambio social que la institución experimenta continuamente. (Ordeñana, 2016, pág. 35).

Cada vez son más las familias conformadas por fuera del rango tradicional, eso no significa que no se le deba dar la protección y respeto necesario. Algunos autores han reconocido a los fenómenos que se presentan dentro del matrimonio como: transiciones familiares, dada la dinámica que actualmente tienen las relaciones familiares. Por esas circunstancias es evidente referir algunos tipos de familia, las cuales se han abordado desde la doctrina y jurisprudencia, sin dejar de desconocer que el avance en estos tópicos puede incluir algunas variaciones.

#### **4.2.2.1. Familia Nuclear.**

La familia nuclear se la entiende formada por los miembros de un único núcleo familiar, progenitores e hijos. Al parecer existe una apreciación inamovible, la cual se instaura como un grupo de convivientes en común, donde la cooperación de ambos sexos es con los fines propios del matrimonio. Este término surge por 1947.

La doctrina denomina familia nuclear a aquel grupo unido por vínculos biológicos que definen la pertinencia de sus miembros; generalmente esta forma familiar se desarrolla en virtud del género culturalmente aceptado, por lo cual, se conforma por padre, madre e hijos. (Gonzáles, 2015, pág. 109).

La idea de familia nuclear, en su esencia propiamente dicha, se conserva bajo la figura de un solo núcleo intacto; incluso, cuando el hijo se separa por los mismos motivos del cual se originó su familia, este pasa a formar parte de otro núcleo. Es un tema bastante arraigado a las consideraciones inamovibles. Entonces, la familia nuclear tiene su definición en la unión matrimonial clásica.

...la dirección de los cambios en la familia que han producido un sistema conyugal más débil y que han socavado el ideal de la familia nuclear no han sido estrictamente resultado de cambios en las preferencias culturales, sino el resultado de la confluencia de varias tendencias que socavaron la viabilidad de este tipo de estructura de relaciones de parentesco. Estas tendencias se han dado en casi todas las sociedades de gran desarrollo económico. En prácticamente todos los países occidentales, las mujeres han sido incorporadas al mercado de trabajo, el matrimonio ocurre más tardíamente, la fecundidad ha disminuido y ha aumentado la frecuencia del divorcio y de hogares monoparentales. No es muy factible que desaparezcan estos patrones en el futuro cercano o que sean alterados por exhortaciones retóricas a adherir a los valores tradicionales (UNICEF, 2003, pág. 78).

Este núcleo, se ha mantenido a través de la historia como un modelo hegemónico, incluso influenciado bajo las premisas del catolicismo o del credo; sin embargo, esta figura actualmente deja notar una grave crisis, lo que ha provocado que esta se vea endeble, y, por tanto, la filiación en base a este sentido cada vez sea más débil y menos requerida.

#### **4.2.2.2. Familia Monoparental.**

“Estos núcleos familiares están conformados por el padre o madre, que tienen a su cargo el cuidado y desarrollo de los niños o niñas, y que no conviven con una pareja estable” (Herrera, 2008, pág. 29). Dentro de este tipo de familia, se puede apreciar una discusión sociológica que conllevan una serie de problemas que han ido incrementándose durante toda la historia. Estos problemas pueden ser: viudez, separaciones, ruptura de vínculo matrimonial, adopción y la reproducción asistida.

Este tema es controversial, dado que, por cultura general se ha instaurado un vox populi, el cual cree que esta responsabilidad monoparental radica en las mujeres. Ante esto, se ha establecido un campo de estudio bastante amplio; pero, no es regla general, porque el hombre también es parte de conformar una familia monoparental.

Las estadísticas reflejan que un gran porcentaje de mujeres son las que forman parte de la familia monoparental, a eso se debe la exclusiva protección que los Estados le han dado, ante lo cual es necesario establecer un punto medio para que ese poco porcentaje masculino tampoco se vea excluido.

“Familia monoparental, es aquella en las que un progenitor convive y es responsable en solitario de sus hijos e hijas menores o dependientes. Aquí se habla de “hogar monoparental”, núcleo principal o primario” (EcuRed, 2019). Es obligatorio conceptualizar a la familia monoparental como la crianza a cargo de un progenitor, es decir, sin estigmatizar a un sector. La importancia de llamarlo progenitor, y no hombre o mujer, es por el simple hecho que de a poco se debe ir retirando de la conciencia social la idea de un hogar con

responsabilidad endosada a la mujer, ya que claramente podría ser el hombre quien asuma esta tarea.

#### **4.2.2.3. Familia Ensamblada o Reconstituida.**

“Es la estructura familiar originada en el matrimonio o unión de hecho de una pareja, en la cual uno o ambos de sus integrantes tiene hijos provenientes de un casamiento o relación previa” (Grosman & Inés, 2000, pág. 35). Es imperioso darle identidad a este tipo de familias, dado como un fenómeno de núcleos familiares anteriores, ya que mayoritariamente este puede surgir de experiencias anteriores. Ante esto, la siguiente autora menciona lo siguiente: “...una etapa avanzada que crea una amplia red social porque frecuentemente reúne bajo el mismo techo una generación filial múltiple” (Gutiérrez, 2003, pág. 276).

En este tema se incluye al núcleo del progenitor a cargo de sus hijos de una relación previa, le hacemos extensivo ya que se considera pariente por afinidad al hijo del cónyuge proveniente de una unión precedente. También hay que considerar al núcleo familiar creado por una pareja en unión de hecho, ya que estas situaciones no son exclusivas del matrimonio. Por ello, un hogar de ámbito nuclear podría ser monoparental y por las circunstancias afectivas llegar a ser familia ensamblada.

En un primer momento estas familias eran conformadas por viudos/as luego de las guerras, en cambio en la actualidad, la mayoría son constituidas por divorciados/as con hijos, que vuelven a formar pareja, ...a través del divorcio vincular devolvió la aptitud nupcial a las parejas divorciadas, otorgando validez a las posteriores uniones matrimoniales,

aunque muchas veces las parejas opten por una unión de hecho en lugar de volver a constituir matrimonio. En los últimos tiempos el número de divorcios ha aumentado incrementando la cantidad de familias ensambladas. (Gaitán, 2012, pág. 21).

Las pautas de funcionamiento en la familia tradicional o familia nuclear difieren de la ensamblada, indudablemente por las circunstancias socio afectivas a las que tienen lugar, debido a que, en muchos casos es muy complejo llegar a consolidar.

#### **4.2.2.4. Familia Homoparental.**

Este tipo de familia, es un tema complejo de discutir dadas las implicaciones sociales, políticas y religiosas que ha abarcado la constitución de familias homoparentales. Llegando al extremo de estigmatizar a determinado sector por el hecho de tener una sexualidad diferente a la estandarizada.

Se denomina familia homoparental a las uniones afectivas constituidas en forma jurídica o de hecho por personas del mismo sexo, quienes, en uso de las técnicas de reproducción asistida o maternidad subrogada, tienen la posibilidad de procrear y consecuentemente de ser responsable de un hogar con hijos. Esta realidad implica una ruptura en la normalidad heterosexual llegando a postular que esas familias son transgresoras al interés superior del niño. (Ordeñana, 2016, pág. 42).

De lo colegido es oportuno exponer lo siguiente, referente a lo que menciona la Asociación Americana de Psiquiatría, en un informe publicado en 2004:

Los padres gays y lesbianas tienen tanta probabilidad como los padres heterosexuales de proporcionar ambientes sanos y protectores para sus

niños. Los estudios de varios aspectos del desarrollo infantil revelan pocas diferencias entre hijos/as de madres lesbianas y padres heterosexuales en áreas como la personalidad, auto concepto, comportamiento e identidad sexual. Las pruebas también sugieren que los hijos de padres gays y lesbianas tienen relaciones sociales normales con compañeros y adultos. Los miedos sobre niños de padres gays o lesbianas sexualmente abusados por adultos, condenados al ostracismo por los compañeros, o aislados en comunidades exclusivas de gays o lesbianas no han recibido ningún apoyo científico. (Association, 2004, pág. 1).

Los derechos de las parejas del mismo sexo, sin duda alguna, son discusiones que ameritan ser escrutados con base en el reconocimiento que ha logrado este importante sector social, más aún en las últimas décadas. En este mismo discernimiento se han pronunciado un sin número de organismo vinculados a la Psicología, Psicoanálisis y fundaciones a fines con este propósito.

Como podemos notar la familia monoparental es un patrón más frecuente en nuestro contexto, que toma significación por la proporción en la que crece y por el conflicto social, moral y político que para algunos tiene. Para los opositores a este nuevo modelo de familia, el no encajar dentro de lo que se ha establecido, significa atentar contra la moralidad, que para criterio de este investigador está vanamente establecida, al menos en este tópico. Es evidente que estamos alojándonos vertiginosamente hacia un modelo de familia, que se distingue, enteramente, de lo tradicional.

En Colombia, la Universidad de los Andes, en un informe que se presentó a la Corte Constitucional de ese país, menciona: “la orientación sexual per se



no constituye una condición que determine o explique diferencias en el desarrollo psicológico de los-as hijos de parejas homosexuales de heterosexuales” (Sentencia C577-2011, 2011). Por derivación, se puede deducir la posibilidad de mantener un hogar monoparental, sin problema de algún conflicto psicológico o trastorno que afecte el crecimiento integral de los menores. Ante ello, Carlos Fígari, expresa: en consecuencia, estudios psicológicos y psiquiátricos realizados indican que no existe, *ceteris paribus*, es decir, diferencias significativas entre homosexuales y heterosexuales a la hora de ejercer funciones parentales (Fígari, s.f, pág. 37).

En lo que involucra un paradigma heterosexual, es bueno afrontar estas situaciones fundando el actuar en la tolerancia, sin bloquear el reconocimiento que merece el sector discriminado, y muchas veces por posiciones sesgadas que no miran la realidad del mundo contemporáneo, y no atienden esto como una necesidad urgente de brindar protección legal. El derecho es dialéctico y debe ir construyéndose acorde las necesidades de la comunidad. En este tema, el argumento generalizado de los que no aprueban este tipo de familia radica en sus posiciones religiosas, escasas de ciencia y pobremente fundadas en una protección de una familia tradicional.

En nuestro país, si bien se establece un derecho a la igualdad desde mandato constitucional, en la práctica no es muy bien referido. Ecuador, permite que las parejas del mismo sexo pueden establecer una unión de hecho de forma legal; sin embargo, la conformación de un matrimonio no le es posible a este sector, dificultando el acceder a ciertos derechos que son propios de las parejas heterosexuales. Pero, lo que no deja de ser cierto es que en el país

existen parejas homoparentales, para ello, analizaremos el siguiente ejemplo: existen parejas divorciadas o separadas que ahora tienen una pareja gay; y, de esa relación previa se ha procreado un menor que ahora está bajo el cuidado de un hogar homoparental. Entonces, no es correcto que la sociedad visibilice esto como normal, el papel del Estado es muy importante en cuanto a la discriminación de las familias homoparentales, pues éste tiene que dar respuestas institucionales.

#### **4.2.3. Antecedentes históricos de la unión en parejas del mismo sexo.**

Los investigadores del matrimonio entre personas del mismo sexo, sitúan con mucha diligencia las tertulias sobre un referente histórico determinante, el actual incremento de la discusión del matrimonio igualitario ha tomado un campo amplio en el estudio de sus orígenes. Por tales razones, es indispensable abordar este tema como objeto de análisis.

En la China antigua, especialmente en la provincia meridional de Fujian, el sexo entre hombres estaba generalmente permitido, los hombres se unían a jóvenes en ceremonias grandiosas. Las uniones durarían un número limitado de años, al cabo de los cuales el más viejo ayudaría al más joven a elegir a una esposa y crear una familia. Un antiguo ejemplo de unión civil masculina se encuentra al principio de la Dinastía Zhou de China en la historia de Pan Zhang y Wang Zhongxian. Aunque la relación era aceptada por la comunidad y fue comparada con un matrimonio heterosexual, la unión de la pareja no tuvo una ceremonia religiosa. (Hinsch, 1990, pág. 24).

Frente a este caso, este investigador se permite evidenciar: en aquellos tiempos la posibilidad de mantener una relación sexual con el mismo sexo, no era objeto de estupefacción; si bien, la relación no era definitiva se permitía tener un estrecho vínculo de afectividad, caso contrario, no tendría razón de ser. Frente a la característica de limitado, es bueno mencionar que tampoco una relación heterosexual tenga la capacidad de definirse perenne.

Existe evidencia de que los matrimonios del mismo sexo fueron tolerados en algunas partes de Mesopotamia y Egipto antiguo. Artefactos provenientes de Egipto, por ejemplo, muestran que las relaciones entre personas del mismo sexo, no solamente existían, sino que estas uniones eran reconocidas por el reino, por ejemplo el descubrimiento de una tumba faraónica construida para una pareja del mismo sexo. (Salazár, 2011).

Se dice que las primeras uniones entre personas del mismo sexo, fue la de los hombres, pero paulatinamente abolida para expansión del cristianismo. Entonces, cabe preguntarse quién tiene la verdad, si no hubiesen existido posicionamientos de credo en estos contenidos, a lo mejor esas prácticas no fuesen objetadas actualmente. Obviamente, podrán objetar que la biología del ser humano existe para el fin reproductivo, y que de ahí se desprende una cuestión naturalísima de ser humano para establecer relaciones heterosexuales. Pero acaso la homosexualidad, no resultara ser un tema muchas veces de formación biológica también, e incluso de evolución legal. No se puede ser prejuicioso con las personas que se sienten con una sexualidad diferente a la que biológicamente han merecido. Antes de seguir

avanzando es vital referir que el ser homosexual no es sinónimo de locura.

Para ello referiremos:

La homosexualidad no es ni un trastorno ni una enfermedad, sino una variante normal de la orientación sexual humana. La inmensa mayoría de gays y lesbianas viven vidas felices, sanas, bien adaptadas y productivas. Muchos gays y lesbianas mantienen relaciones permanentes con personas del mismo sexo. En términos psicológicos esenciales, estas relaciones son el equivalente de las relaciones heterosexuales. La institución del matrimonio permite a los individuos un rango de beneficios que tienen un impacto favorable en su bienestar físico y mental. Un gran número de niños están siendo criados actualmente por lesbianas y gays, tanto en parejas del mismo sexo como madres y padres solteros. La investigación empírica ha mostrado de manera consistente que los progenitores homosexuales no se diferencian de los heterosexuales en cuanto a habilidades parentales, y que sus hijos no muestran ningún déficit comparados con hijos criados por progenitores heterosexuales. (Association, 2004, pág. 5).

“En la Europa Clásica, algunas de las antiguas sociedades romanas y griegas toleraban y celebraban las relaciones entre personas del mismo sexo. Se documentan uniones matrimoniales entre hombres en el Antiguo Imperio Romano” (Boswell, 1995, pág. 80). Se dice que el género masculino en ese entonces, hacía de mentores de varones jóvenes imberbes, esta consistía en un acto ceremonial de encantamiento, para entonces en Grecia la atracción masculina entre hombres era generalmente considerada como un signo de

masculinidad. Las principales consideraciones para la atracción entre personas del mismo sexo, fueron el amor, la belleza y la excelencia y no el género.

En la antigüedad clásica en el mundo Occidental son citados frecuentemente ejemplos de amor y relaciones entre personas del mismo sexo, sin embargo, los conceptos de homosexualidad y heterosexualidad no existían con las mismas características de hoy en día. Por ejemplo en el Symposium (El Banquete) de Platón, se describen, para la antigua Grecia, formas de atracción homosexual y de relaciones entre personas del mismo sexo sin condenarlas. (Salazár, 2011).

La interacción entre personas del mismo sexo, se contemplaban bajo el manto de un derecho de libertad individual que era característico de todo ser humano. En las obras de arte griego se puede decir que pretendían igualdad dentro de la sociedad, como una forma de promulgar el sentir más puro de amor hacia otra persona.

Las actitudes bíblicas hacia la homosexualidad a menudo se reducen a la condena estricta, basada en pasajes interpretados a partir del libro del Génesis del Antiguo Testamento. Aunque algunos estudiosos sugieren que la descripción de las relaciones entre personas del mismo sexo como “contra natura” sólo significa “fuera de lo común” y no “inmorales” (Pickett, 2011, pág. 5).

La sexualidad, en otras palabras, y no sólo la homosexualidad fue impuesta como un tabú, además de considerarlas pecaminosas por la religión, cada vez con condenas más severas para la homosexualidad, sobre todo masculina.

Durante este apartado evidenciamos que se coligen algunas ceremonias y ritos que unían personas del mismo sexo, pero estas prácticas fueron desapareciendo por el crecimiento del cristianismo en el mundo. La situación de las uniones homosexuales ha sido de profundo análisis, pasando de ser aceptadas a ser repudiadas y en algunos momentos de la historia penadas. Actualmente nos encontramos en un momento, del cual se anhela el reconocimiento jurídico, estatal y sociológico de estas uniones, sin dejar de preocuparnos porque en algunos países del mundo aun esta práctica se la establece como un tipo penal que castigan los Estados.

#### **4.2.4. Antecedentes históricos del matrimonio igualitario.**

El tema del matrimonio entre personas del mismo sexo no es un tema nuevo, a lo largo de la historia se han presentado varias uniones entre personas del mismo sexo, cuestión referida en el punto anterior. Ahora es importante exponer algunas referencias respecto del matrimonio como un antecedente dentro de su institución legal.

Holanda fue el primer país que legalizó el matrimonio en 2001, sin duda, fue el más significativo avance que se establecía en Europa para el mundo, conforme los Derechos Humanos sin alguna distinción. Todo empezó cuando el gobierno holandés encargó a un comité parlamentario para establecer objeto de estudio el matrimonio entre personas del mismo sexo, después de dos años de trabajo por parte de la comisión, esta aprobó el matrimonio igualitario homosexual. “Se produce así un avance a favor de una concepción de tipo liberal-contractualista, en un proceso de secularización que viene ligado a una progresiva aceptación de las

prácticas homosexuales, así como una disociación entre unión matrimonial y procreación” (Borrillo, 2001, pág. 46).

Con este antecedente, se puede dilucidar la importancia de valorar al matrimonio se ve bajo la tutela estatal como una forma de actividad civil, y ya no vista como un tema ortodoxo religioso, el cual, sin duda atenta contra toda idea de ética secular que deben tener los países laicos. Entonces, la esencia pura del matrimonio refleja la pura voluntad de las personas para hacerlo, y ya no depender de requisitos pre establecidos como lo era la diferencia de sexo.

Una comunidad de afecto o una sociedad de ayuda mutua que genera un vínculo entre dos personas, que poseen idéntica posición en el seno de esta institución, y que voluntariamente, deciden unirse en un proyecto de vida familiar común, prestando su consentimiento respecto de los derechos y deberes que conforman la institución y manifestándolo expresamente mediante las formalidades establecidas en el ordenamiento. (Rubio, 2013, pág. 78).

Las nociones sobre el matrimonio deben interpretarse bajo parámetros neutrales, conforme algunos países del mundo lo han permitido. Específicamente son 24 países que ya permiten el matrimonio igualitario en todo su territorio. En nuestro caso, el Cono Sur, Argentina es el pionero en este ámbito de los derechos humanos, fue el primer país latinoamericano que aprobó el matrimonio entre parejas del mismo sexo, mediante la Ley 26.618 del 22 de julio del 2010, donde se modifican los artículos relativos al

matrimonio del Código Civil, reemplazando los términos: hombre y mujer por el de contrayentes.

El proyecto fue promovido por un grupo de diputados y senadores, a partir de las iniciativas del diputado Eduardo Di Pollina y la diputada Silvia Augsburger y la senadora Vilma Ibarra que llevaron al Congreso la propuesta de la Federación Argentina de Lesbianas, Gays, Bisexuales y Trans. Es indispensable reconocer que Argentina es el único país que lo garantiza globalmente sin mirar la condición de su nacionalidad o su residencia.

Es fundamental, el precisar que las formas con las que se ha establecido el matrimonio igualitario en algunos países del mundo, no son por la vía legislativa, sino también por sentencias de carácter constitucional. Estas han permitido que la igualdad de derechos en verdad se ejerza en base a ninguna discriminación. En donde las referencias principales para concretarlo han sido la mayoría de países de occidente; y, en nuestro caso Argentina. Sin dejar de desconocer el avance de Brasil, Uruguay y Colombia.

#### **4.2.5. Fines del matrimonio heterosexual.**

Desde el entorno canónico se considera al matrimonio como un sacramento, de uso exclusivo de las parejas de distinto sexo. Sin darse cuenta, el avanzar histórico les ha ido estableciendo erróneamente una patente sobre esta tesis, ya que ellos creen que, si es posible un matrimonio entre parejas del mismo sexo, su sacramento se desnaturaliza; en efecto, se está discutiendo un dogma esencialmente religioso, nada más.

El punto de vista del matrimonio heterosexual que la religión y la ley le ha impuesto, tiene algunos fines en lo que le concierne a su desenvolvimiento.



Por esas circunstancias, es menester establecer algunos puntos sobre este tema, los cuales pueden ser ubicados desde la perspectiva biológica y jurídica.

Por la perspectiva o fin biológico, podemos mencionar la necesidad sexual que tienen los seres humanos; claro está, que este aspecto trae consigo un propósito de reproducción natural en un vínculo matrimonial; pero, la discusión se centra en que un fin del matrimonio a más de la procreación también es vital satisfacer la necesidad sexual de pareja. Ante ello se dice: "...es necesario otorgarle (al sexo) un peso específico preponderante, tanto cuando estamos hablando de un matrimonio..." (Alessandrini, 2011). Entonces, es evidente que un fundamento principal de la unión conyugal es la relación sexual, en la que prima un fin o necesidad biológica dentro del matrimonio.

Planteado el matrimonio como la consecución de determinados fines, dentro de ellos se encuentra el de ámbito civil, el cual según su definición más generalizada se da con el fin de procrear y auxiliarse mutuamente. Pero, es preciso entender que esta conceptualización ya no es aceptada por los países que ha permitido el matrimonio igualitario. Sin embargo, se lo considerará para el análisis de los fines del matrimonio heterosexual.

Entonces, los fines del matrimonio son dos: Uno específico que considera que es la procreación (El matrimonio tiene que estar abierto a la vida, de lo contrario, se desnaturaliza y educación de la prole. La familia sustentada en el matrimonio indisoluble, es una verdadera escuela de virtudes); y otro individual que es el mutuo auxilio en una plena comunidad de vida (los

cuidados personales que los cónyuges deben prestarse, especialmente en las adversidades de la vida matrimonial). (Peralta Andia, 1993, pág. 80).

No hay que desconocer que la fuerza de ámbito religioso influyó en el establecimiento de la procreación como un propósito principal dentro de los fines del matrimonio. Actualmente, las parejas en muchos casos ya no tienen como un propósito la procreación, dado que, sencillamente no está dentro de sus planes o porque biológicamente no pueden concebir. Esto relata la evidente oportunidad para cuestionar estas definiciones que distan mucho de la realidad actual de las nuevas familias.

En lo que se refiere a la ayuda mutua, se nota evidentemente un vínculo afectivo, ya que, si dos parejas deciden unirse y convivir juntos es por la vitalidad que cada uno aporta a sus vidas, a más de la convergencia en sus proyectos como plan de vida. Eso significa una clara colaboración entre esposos, tema que, sin discusión alguna si está ubicado obligatoriamente en un marco de matrimonio civil o canónico.

En conclusión, El reconocimiento legal de un matrimonio heterosexual tiende a la procreación, pero ya no como regla general, al contrario, un fin básico es la ayuda mutua entre los cónyuges producto de la vida en común, y su posterior aporte a la sociedad de la forma en la que esa se exprese.

#### **4.2.6. Fines del matrimonio homosexual.**

En la actualidad el derecho está sufriendo de múltiples cambios dentro de sus postulados, y como lo describe el jurista italiano Luigi Ferrajoli:

El Estado nacional entró en crisis, pasando a convertirse en un contexto insostenible dentro del cual las personas al comprender los derechos como garantías que el Estado está llamado a otorgarles, no pueden simplemente quedarse impávidos ante el incumplimiento de dicha función por parte del Estado, esta nueva perspectiva necesariamente genera un cambio de grandes implicaciones en la forma en que se comprende el sistema jurídico ya que todo el sistema de derecho, comprendido con anterioridad como un sistema para controlar el poder pasa a verse influenciado por poderes de mayor calibre y a cambiar el enfoque de su función (Soto, Camacho & Méndez. 2011, p. 45).

Al referirnos a este tema, es importante señalar que fines del matrimonio homosexual, se promulgan un sin número de perspectivas que contradicen el ordenamiento jurídico con meros juicios de valor. Dado que, se han estandarizado los fines del matrimonio con base en un fundamentalismo netamente canónico. Es aquí donde se presenta el conflicto, por ejemplo: una categoría básica dentro del matrimonio es la de procrear, y es obvio que las parejas del mismo sexo no lo podrán hacer naturalmente, pero las parejas heterosexuales en todos los casos tampoco pueden; entonces, es necesario recurrir a métodos modernos que colaboren con el propósito, siempre y cuando sea un fin dentro de la relación de pareja. Ante esto existen quienes deslegitiman que unos matrimonios homosexuales puedan darse, dado que, no podrán procrear, poniendo frente a singularizaciones anacrónicas para este tiempo contemporáneo. A lo que invita este investigador es a que, el matrimonio o su definición legal se divorcie de la influencia religiosa. Dado

esto podemos referir que un matrimonio homoparental puede auxiliarse mutuamente y podrá ejercer labores de cuidado de sus hijos como cualquier familia regular.

Dentro de los fines del matrimonio homosexual, no existen divergencias de lo que significa el matrimonio heterosexual. En la legislación ecuatoriana, es permitido establecer la unión de hecho entre parejas del mismo sexo, pero ello significa nada más que un reconocimiento superficial de lo que puede involucrar un matrimonio común, dadas las restricciones que se tienen. Es importante mencionar esto porque dentro de los fines del matrimonio homosexual, o al menos de lo que se pretende, se encuentran poder ejercer el cuidado de sus hijos bajo el modo de adopción o sistemas de procreación asistida.

Una finalidad del matrimonio homosexual se puede presentar la posibilidad de mantener un hogar con hijos, ante ello, es imperioso brindar esa posibilidad por mandato legal, garantizando el pleno ejercicio de los derechos de igualdad formal ante la ley.

El matrimonio entre personas del mismo sexo constituye una nueva modalidad de ésta institución en el derecho de familia; por ser reciente su existencia padece numerosos defectos legales, siendo urgente la necesidad de regular determinadas facetas que permitan adaptarlo para una adecuada vigencia y aplicación, como por ejemplo las técnicas de fertilización asistida, sin desatender la Bioética y el ordenamiento jurídico en su integridad. (Vigarra, 2012, pág. 4)

Lo que este investigador pretende postular es que, las parejas del mismo sexo tienen las mismas posibilidades y condiciones de un matrimonio tradicional. En primer lugar, si bien no les es posible procrear, existen formas de llegar a establecer una familia con hijos. El segundo punto, hace referencia a la parte sentimental, en el campo de brindarse colaboración mutua, cuestión que tranquilamente puede darse como característica de dos individuos.

Desde el ámbito legal, tampoco existiría conflicto, dado que, las situaciones legales presentes en un matrimonio común, las mismas circunstancias reflejan en un matrimonio de este tipo. Cada uno de los fines van tomando relevancia acorde a la necesidad y el sentido en el que se desea regular, observamos aquí como la igualdad y el interés individual se ubica en una escala superior. El derecho de igualdad confiere los mismos derechos a hombres y mujeres por igual sin distinción alguna, por ende, los fines del matrimonio homosexual, con algunas pequeñas divergencias, no se separan de las establecidas para un matrimonio heterosexual.

#### **4.2.7. La igualdad de las personas limitada por la prohibición del matrimonio igualitario.**

Hasta ahora el matrimonio homosexual sólo está reconocido en los códigos civiles de escasos países del mundo. El matrimonio homosexual tiene un principal opositor y que ha ejercido fuerza de ámbito político para condenar y por ende limitar el efectivo goce de los derechos y libertades fundamentales inherentes a todos los seres humanos. Entre los contrarios a este derecho de los homosexuales se destacan los jefes de la Iglesia católica, cuya objeción principal es que se afecta a la familia y su conformación tradicional.

El derecho que tienen las personas del mismo sexo a formalizar sus vínculos sentimentales ha sido reconocido en diversas jurisdicciones internacionales. La norma que justifica la extensión de dicha prerrogativa es la prohibición de la discriminación en razón de la orientación sexual es el de la igualdad. Dicho razonamiento ha sido validado por la Organización de las Naciones Unidas, así como en la jurisprudencia regional en materia de derechos humanos.

Actualmente el derecho de contraer el matrimonio entre parejas del mismo sexo se ha vuelto un tema relevante para los derechos humanos. Partiendo desde la Declaración Universal de Derechos Humanos, la cual en su artículo 2, señala: “Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición...” (Organización de Naciones Unidas., 1948). Si bien esta declaración no ha sido establecida de carácter vinculante para las naciones, es muy cierto que esta ha inspirado a la comunidad internacional con nuevas constituciones garantistas, para incorporar dentro de su marco normativo la no tolerancia a la discriminación por razón alguna.

De conformidad con estas tendencias, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, también establece en sus primeros artículos la garantía y el ejercicio igualitario de los derechos entre ciudadanos. A pesar de todo esto, en términos generales, el entendimiento de que el derecho a la igualdad y la dignidad esencial de todos los seres humanos es incompatible con toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a

tratarlo con privilegio. En conclusión, no puede ser negado o restringido a nadie y bajo ninguna circunstancia con base en su orientación sexual.

La discusión nacional con respecto al reconocimiento de derechos, en condiciones de igualdad, a las parejas de mismo sexo cobra cada vez más importancia a nivel nacional. No hay que realizar un análisis profundo para visualizar que se encuentran enfrentados dos discursos. Por un lado, un discurso conservador-tradicional con tintes a veces homofóbicos y con fuerte apoyo del poder eclesiástico y por otro, uno progresista centrado en una visión desde los derechos humanos. (Arrea, 2013, pág. 9).

La Constitución ecuatoriana garantiza y reconoce los derechos fundamentales inherentes a la dignidad de la persona humana y establece garantías para defenderlos, pero el ejercicio igualitario se ve limitado por el mismo mandato constitucional, al establecer una prohibición expresa de prohibir el matrimonio homosexual. La Constitución tiene una serie de disposiciones que reflejan su espíritu garantista de derechos fundamentales y el deber de no discriminar a nadie, nunca, por ningún motivo; sin embargo, no ha sido posible establecer un punto de referencia en este tema importante para la comunidad GLBTI.

Frente a las obligaciones de respeto y garantía establecidas en el artículo 11, numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador, se destaca que si bien han existido esfuerzos por parte del Estado aún existen prácticas, políticas e incluso normas discriminatorias en virtud de la orientación sexual, en este caso la del matrimonio igualitario. Ecuador, frente a legislaciones de Argentina, Uruguay, Brasil y Colombia se queda estacionada en el alcance de las igualdades que sugieren los grupos discriminados por bloqueo en la ley.

...el INEC permite diagnosticar que existe una homofobia estructural profundamente arraigada en la sociedad ecuatoriana, desgraciadamente a todo nivel. El hecho de que hoy el Ecuador cuente con leyes que en teoría propician la inclusión y buscan erradicar todo tipo de discrimen no es suficiente. (Organización Ecuatoriana, 2016, pág. 2).

El hecho que las leyes plasmen el sentido de igualdad y no discriminación, no significa de ninguna manera cumplimiento del mandato normativo. La vulneración de los derechos humanos es verdadera, se ve claramente limitado, en primer lugar, al no permitir disfrutar de manera igualitaria sus derechos; y, en segundo lugar, por someter a este tema consideraciones canónicas que limitan con su dogma el pensamiento progresista que debe llevar el disfrute pleno de los derechos humanos.

El informe del INEC demuestra, que si bien es cierto es la familia es el primer y más frecuente lugar en donde se vulneran los derechos de la población LGBTI, no es el único. De la población encuestada por el INEC para confeccionar su estudio, el 27,3% señaló haber experimentado actos de violencia por parte de los agentes del orden, de los cuales el 94% manifestó haber sufrido gritos, insultos, amenazas y burlas; y un 45,8% ha sido detenido de forma arbitraria. Denunciar estos abusos por parte de funcionarios públicos y agentes de policía pone a las personas LGBTI en la delicada situación de visibilizar completamente su orientación sexual/identidad de género, lo cual no es lo que ellas desean. Por el contrario, exponerse es algo que quieren evitar. Esto hace que los abusos y vulneraciones de los derechos de la población LGBTI mayormente



queden en la impunidad. Otros espacios en los que la comunidad sexo diversa ha denunciado sufrir discriminación, exclusión y rechazo son los ámbitos de salud, educación, laboral y de justicia. (Organización Ecuatoriana, 2016, pág. 4).

La igualdad en el ámbito del matrimonio como un derecho para cualquier persona, significaría un gran avance en el cuidado de las libertades fundamentales, pero la misma se ve prohibida en el andamiaje jurídico, se debe entender que: la noción de dignidad se produce al reconocer al otro como igual, conviviendo y aceptando sus diferencias, para ello, es preciso citar lo siguiente: "...el hombre es un fin en sí mismo" (Kant, 2002, pág. 58). Objetivamente, el ser humano a través de su historia ha venido constantemente luchando por la consecución de sus ideales, que, sin duda nacen de su consciente y su acondicionamiento en el medio en el que vive. De aquí que nacen un sin número de fundamentos de la búsqueda de la igualdad en todo sentido y sus luchas por derivar los contrastes que se mantiene bajo un candado de prejuicios.

Si bien, existen autores que refieren que la interpretación del derecho de igualdad se establece bajo el radio de lo permitido, no se debe malversar este asunto creyendo que no es sinónimo de protección los derechos de un ser humano, que por circunstancias ajenas a sus voluntades quiera ejercer su sexualidad de forma diferente.

Así, la realidad desafía al derecho especialmente a los Estados Constitucionales, en donde los parlamentos y las cortes tienen como reto la construcción de un nuevo ordenamiento jurídico del derecho de familia;

y, tienen como deuda la protección inmediata de las formas familiares consideradas hoy como subalternas. Entonces, la facultad de expedir normas, de administrar justicia y de materializar políticas públicas son válidas y eficaces si su premisa son los derechos, y protegen la pluralidad de amar, vivir, de expresar sentimientos y desarrollar su proyecto de vida en forma libre y con dignidad, sin temer discriminación de terceros o del propio organismo llamado a garantizar tales dimensiones. (Ordeñana, 2016, pág. 163).

En conclusión, por todo lo expuesto, es el tiempo oportuno para reestablecer en verdad las garantías básicas y el ejercicio igualitario de los derechos. El Estado debe redefinir su participación en el involucramiento de todo el conglomerado y trabajar bajo las aristas de un indudable Estado laico, fundado en la ética secular. Por lo que es coherente que este grupo que aún no accede a un matrimonio igualitario exija la protección legal debida, si cada uno ellos tienen su identidad, y su felicidad gira en torno a la voluntad independiente de cada ser humano.

### **4.3. MARCO JURÍDICO.**

#### **4.3.1. Constitución de la República del Ecuador.**

Es imperioso analizar los mandatos constitucionales por su estrecha relación con el presente tema de investigación; y, dado su andamiaje e importante garantía en los derechos de igualdad. Por lo expuesto, se analizó los siguientes artículos constitucionales:

Artículo Nro.1.- “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico...” (Constitución de la República del Ecuador, 2008). De lo transcrito se entiende que el país, procura; sobre todo, la justicia; pero, para garantizar todo lo plasmado en el inciso primero del artículo uno, es obligatorio la Supremacía Constitucional establecido en el artículo 424, solo ahí, se conseguirá que el Estado junto a su aparataje institucional sea quien precautele los derechos de los ciudadanos en la búsqueda de la justicia social. Hay quienes afirman que manifestar sobre un “Estado constitucional de derechos y justicia, social”, es una utopía, implicando la ambigüedad de su significado y la responsabilidad que ello implica.

El Estado unitario, intercultural y plurinacional, es un reconocimiento a toda la pluralidad de personas que viven en nuestro territorio, haciendo referencia a la formación de una sola patria con todos quienes habitamos en este Estado. Más que brindar derechos, esto significa responsabilidad para poder gobernar todo el territorio ecuatoriano, otorgando responsabilidades a otros niveles de gobierno.

En lo que implica ser un Estado laico, es importante cuestionarse la relevancia que tiene esta apreciación. La separación de la influencia de los dogmas religiosos debe ser divergentes en la aplicación de la política del Estado, por ende, su existencia debe nada más limitarse a un respeto por la libertad de culto que tiene el ser humano. En el caso que amerita este trabajo de investigación, es imperioso mencionar que esa influencia canónica aún está presente en el posible cambio de paradigma en el ámbito del matrimonio.

Artículo Nro. 3.- “Son deberes primordiales del Estado:

1. Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y los instrumentos internacionales...
- ...4. Garantizar la ética laica como sustento del quehacer público y el ordenamiento jurídico...” (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Un deber principal dentro del Estado es propiciar un ambiente de igualdad entre sus ciudadanos, esto con el fin de no abrir brechas que desestabilicen la armonía social. Para ello, es importante el andamiaje constitucional y luego los instrumentos de carácter internacional, los cuales tendrán inmediata aplicación si son temas de derechos humanos, esto establecido en la misma Constitución en su artículo 424, inciso segundo.

El establecer el deber de trabajar en consonancia a una ética laica, es un reto que todo el Estado debe asumir conforme al desprendimiento de criterios que desvanecen la esencia del Estado, es decir no tiene porque la función estatal verse limitada en su ejercicio más que el fundamento propio del ser humano como un ciudadano que tiene derechos y obligaciones. Ya no deberían anticiparse criterios bajo cuestiones metafísicas o criterios ortodoxos que inmiscuye el credo. A esto invita este deber del Estado, que debería ser en todo su quehacer institucional.

Artículo Nro. 10.- “Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y los instrumentos internacionales...” (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

En este sentido, es preciso notar la capacidad que otorga el mandato constitucional para la consecución de los derechos, dignidad entregada tanto al individuo o a su grupo. Esta cosmovisión plantea la premisa de la libertad de asociación para poder disponer al Estado su reconocimiento como titulares de derecho, pero que tampoco limita el poder de ejercitar su acción individualmente. Este tema tiene estrecha relación con la capacidad que tienen las personas para promover y solicitar el cumplimiento obligatorio de sus exigencias fundadas en ámbito legal.

Artículo Nro. 11.- “El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

1. Los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes; estas autoridades garantizarán su cumplimiento.

2. 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 sexual, 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 anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.

El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.

...4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos de las garantías constitucionales...” (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Dentro de los principios de aplicación de los derechos, se encuentra inmersa la forma de exigir, promover y ejercer el cumplimiento de los mismos, la cual puede ser individual o colectiva. Al hablar de la primera, podemos precisar que un ciudadano por sus propios derechos puede exigir a la autoridad competente que cumpla con lo que las normas dictan, esto en ejercicio del mandato constitucional que lo ampara. La segunda, otorga al conglomerado social la oportunidad de agruparse para trabajar en pro de todos los derechos prescritos y, sobre todo, para exigir el cumplimiento de estos.

Es importante dejar claro que, para la exigencia de estos derechos, el Estado implantará normas que establezcan las vías adecuadas para que individual o colectivamente estas sean ejercidas. El carácter fundamental de lo que implica este enunciado constitucional, lo podemos referir en la garantía de la norma, para hacer valer el justo reclamo ante la administración, esto como símbolo de la voluntad colectiva en la exigencia de los *derechos*, los podemos resumir como: *derechos de buen vivir*. Dentro de lo que conlleva hablar de los derechos del buen vivir, podemos afirmar que su existencia dentro de la Constitución ecuatoriana es, sin duda, un gran avance dentro de la parte dogmática, tanto así, que esta norma suprema confiere derechos a la

naturaleza; obviamente, esta va ligada al mismo derecho que tenemos nosotros los seres humanos de vivir en un ambiente sano.

Los derechos en la Constitución de la República del Ecuador, se han incrementado; y, estos se encuentran divididos en siete capítulos, los que se encuentran establecidos del artículo 12 al 82. Es un verdadero potencial, en lo que significa precautelar la sociedad del país, lo imperioso e importante es pasar de tener tan solo el establecimiento como norma para emprender la ejecutividad.

En el ámbito de la igualdad, para ser constituido como un axioma es obligatorio que las personas tengan en cuenta lo que significa no discriminar, ya lo hace el artículo 11, numeral 2 de la Constitución, al establecer un catálogo de categorías en las que se promueve la igualdad desde todo aspecto, estos constan dentro del capítulo de los principios de aplicación de los derechos. La motivación principal sobre la igualdad y no discriminación, se puede remontar a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la cual es inspiración de las constituciones contemporáneas en todo el mundo. Es cierto que, el espectro constitucional ha incorporado dentro de sí mismo la prohibición a ciertos sectores de no puedan hacer uso de los derechos que se encuentran garantizados para la generalidad, en nuestro caso, el matrimonio igualitario. Ante ello, es necesario decir que, el ser humano, es dueño de su dignidad, la cual lo acompañará siempre, y no por su cuestión individual debe limitárselo a no disfrutar de un derecho común; además que se está discriminando directamente desde el mandato legal supremo al no establecer una verdadera igualdad material.

Las garantías constitucionales, podemos resumirlas como los derechos a las que se precautela, y nos dice el numeral 4 del artículo 11 de la Constitución: no podrá haber un bloqueo de ninguna forma en los derechos establecidos constitucionalmente, es decir, como el matrimonio igualitario está restringido por mandato constitucional no habrá forma de hacerlo efectivo sino es mediante una enmienda constitucional que deje abierta la posibilidad del matrimonio igualitario. Actualmente, el Estado ecuatoriano, no establece un derecho igualitario en el matrimonio; entonces, no se está restringiendo ningún derecho formalmente, pero, se está desconociendo y discriminando abiertamente a este importante sector.

Artículo Nro. 66.- “Se reconoce y garantizará a las personas:

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

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

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

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

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

...10. El derecho a tomar decisiones libres, informadas, voluntarias y responsables sobre su sexualidad, y su vida y orientación sexual. El Estado promoverá el acceso a los medios necesarios para que estas decisiones se den en condiciones seguras...” (Constitución de la República del Ecuador, 2008).



Uno de los puntales principales para el establecimiento de un verdadero Estado democrático, se concentra en los derechos de libertad que este brinda y protege para sus ciudadanos. La integridad de todo ser humano y su desarrollo emocional, implica brindar un ambiente de crecimiento digno, libre de toda manifestación o vejamen contra la integridad personal. Esto se garantiza a través de las instituciones del Estado, quienes están a cargo del cuidado que los bienes jurídicos reales y personales. Se ejerce con la aplicación de medidas ejercidas por ciertas instituciones gubernamentales.

Es importante dilucidar los artículos que recogen la importancia de la protección individual, cuya razón coexiste con la razón de ser del Estado. Entre estas se encuentran la libertad de expresión, la voluntad individual de pensamiento y su exteriorización, la libre elección sobre su sexualidad, la sola prohibición a estas libertades sería como negar la existencia del ser humano. Dentro de lo que le concierne a esta investigación, es de vital importancia mencionar que la libertad de sexualidad está plenamente garantizada como un derecho de libertad, y este es uno de los acontecimientos que se presenta como aspecto principal en la incorporación de estas garantías. Pueden presentar un problema en su fiel cumplimiento por la injerencia de otros sectores que atentan contra la ética secular, de la cual debe desprenderse toda acción de gobierno.

Artículo Nro. 67.- "Se reconoce la familia en sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines.

Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes.

El matrimonio es la unión entre hombre y mujer, se fundará en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en la igualdad de sus derechos, obligaciones y capacidad legal". (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Este es uno de los tópicos más relevantes, y sobre todo sensibles en el campo jurídico. En primer lugar, el Estado dice reconocer la familia y sus diversos tipos, apreciación ambigua, debido a que actualmente en algunas legislaciones internacionales se reconoce el tipo de familia homoparental; sin embargo, en el Ecuador, el matrimonio igualitario aun no es permitido, entonces, si existe el direccionamiento hacia la protección y garantía de una familia constituida tradicionalmente o considerada heterosexual, y la esencia de este articulado deja mal relacionada esta interpretación, porque por otro lado, la protección de la familia según su perspectiva implica un resguardo ante las amenazas que atenten contra la moralidad estandarizada de la figura de padres de distintos sexos, por esas circunstancias, en su segundo inciso establece que el matrimonio es exclusivo entre el hombre y la mujer.

Artículo Nro. 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.”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Aquí se hace alusión al reconocimiento de la unión de hecho, la cual es una práctica cada vez más cotidiana. Al establecer la categoría de dos personas, deja campo abierto para que parejas del mismo sexo puedan conformar una unión de hecho, y ésta viva bajo los mismos beneficios y obligaciones del matrimonio. Si bien es cierto el haber reconocido este derecho a las parejas homosexuales se consideró un gran avance legislativo en beneficio de los derechos humanos y la igualdad, los que son condiciones propias del ser, la igualdad plena a un no se concibe, dado que, en el mismo artículo en su inciso final prohíbe taxativamente la adopción para las parejas del mismo sexo; es decir, el mismo mandato constitucional aún sigue conservando el concepto y la esencia tradicional de la familia. Ante eso, es importante analizar cuál es el verdadero alcance del derecho de igualdad, cual es el sentido del artículo 11 de la misma Constitución de la República del Ecuador, para este investigador la discriminación aún sigue latente en nuestro país dadas las imposiciones prejuiciosas y mezquinas, carentes de un análisis verdaderamente científico.

Artículo Nro. 83.- “Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley: ...14. Respetar y reconocer las diferencias étnicas, nacionales, sociales, generacionales, de género, y la orientación e identidad sexual...” (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

En el campo de las responsabilidades ciudadanas, y que converge con la idea de le presente trabajo de investigación, es el reconocimiento de la diversidad

y pluralidad de las personas en su vida personal, en el caso que nos ocupa la libertad sobre su sexualidad, género., etc. Esta propicia a que la sociedad en su conjunto respete las diferencias personales, en este campo incluida la identidad sexual. La sociedad la componemos todos, entonces porque excluir al mismo grupo por cuestiones individuales, todos debemos tener las mismas probabilidades y la tutela para un armónico bienestar general. Cabe destacar que estas responsabilidades también incluyen al Estado a través de sus administradores, por eso se denominan deberes y responsabilidades generales, todas estas se conciben a través del artículo 11 numeral del de la carta magna, en la cual una vez más integra a todos en diversos ámbitos sin discriminación, pero con escaso cumplimiento.

Artículo Nro. 156.- “Los consejos nacionales para la igualdad son órganos responsables de asegurar la plena vigencia y el ejercicio de los derechos consagrados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos. Los consejos ejercerán atribuciones en la formulación, transversalización, observancia, seguimiento y evaluación de las políticas públicas relacionadas con las temáticas de género, étnicas, generacionales, interculturales, y de discapacidades y movilidad humana, de acuerdo con la ley. Para el cumplimiento de sus fines se coordinarán con las entidades rectoras y ejecutoras y con los organismos especializados en la protección de derechos en todos los niveles de gobierno”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Es novedosa dentro de esta Constitución la creación de estos Consejos para la Igualdad, que tienen como fundamento la valoración de los casos que

pueden ser objeto de discriminación para ciertos sectores, en el presente caso el colectivo GLBTI, su trabajo se basará en la plena vigencia de los postulados constitucionales y tratados internacionales de derechos humanos. A simple vista este organismo existe con la sola intención de avanzar en pro de las libertades fundamentales y su consecución individual, en la que involucran también al tópico de género; sin embargo, existen sectores que no encuentran eficacia en estas instancias, simplemente se trabajará en beneficio de lo que la norma suprema establece y las cualidades que representan las parejas homoparentales siguen siendo invisibilizados en cuanto a admitir un matrimonio igualitario.

Por lo expuesto, dadas las atribuciones de este Consejo, estos datos recabados sirvan como fundamento para el progreso y legitimación del matrimonio del mismo sexo, pero para ello es necesario trabajar bajo ese enfoque y no desde un círculo constitucional pre establecido. Este tema ya dejó de ser un aspecto bajo la mesa y se ha puesto ya en consideración de la mayoría de países, llegando a tal punto que algunas legislaciones ya han incorporado en su ordenamiento jurídico el matrimonio igualitario.

Artículo Nro. 347.- “Será responsabilidad del Estado:

4...Asegurar que todas las entidades educativas impartan una educación en ciudadanía, sexualidad y ambiente, desde el enfoque de derechos...” (Constitución de la República del Ecuador, 2008). Dentro de esta responsabilidad estatal se encuentran 12 numerales, pero se refiere este en cuestión, dado su alcance e importancia para promover una cultura de respeto desde los centros educativos. Si bien el tema de sexualidad en un ámbito

insondable, más aún en la inmadurez social en la que camina todo el colectivo, esta es una herramienta vital para erradicar la discriminación y promover un nuevo paradigma en el ámbito de la sexualidad.

A pesar que este especifica como una responsabilidad estatal, a través de los centros educativos, es claro reconocer que, es una responsabilidad tripartita; es decir, Estado, sociedad y familia.

Artículo Nro. 424.- “La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica.

La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

La norma suprema y sus estipulaciones son las que precautelan nuestros derechos, para garantizar su cumplimiento existen vías otorgadas a los ciudadanos para exigir su cumplimiento, tal es el caso del artículo 11 numeral 1, y su directo enfoque en la no discriminación. La realización de todo acto tanto por parte del Estado como de los particulares debe mirar los preceptos constitucionales, caso contrario, al producirse una vulneración de derechos, existen vías judiciales para solicitar su cumplimiento.

Es imperioso decir que, ni la potestad estatal podrá ir sobre ninguna persona, es decir, todos los actos, sin excepción deberán actuarse conforme a la

Constitución de la República del Ecuador. Si bien en el artículo 425 de la norma suprema, coloca en segundo rango de jerarquía a los tratados y convenios internacionales, en el caso que estos, brinden mayor cuidado en el ámbito de los derechos humanos, que debería ser el de la igualdad, sin lugar a dilaciones, estos prevalecen sobre nuestra carta constitucional.

En base a lo expuesto, afirmamos que la Constitución se subrogaría, siempre y cuando los convenios y tratados internacionales brinden derechos más favorables que los establecidos en la constitución.

#### **4.3.2. Instrumentos Internacionales.**

##### **4.3.2.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos.**

Artículo Nro. 1.- “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros” (Organización de Naciones Unidas., 1948). Este derecho significa que todos somos iguales, nadie en absoluto es superior a otro, por ende, nos asisten los mismos derechos; por lo tanto, no se puede discriminar a nadie, del tópico que se analiza es la igualdad que debe existir para personas que establezcan su sexualidad de forma diferente a la biológica. Sin embargo, en algunos países esta realidad no es tan cierta, hay personas que deben huir de su hogar por su religión, por su etnia o por su género.

Si bien, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, no es un documento de carácter vinculante, esta ha trascendido por su valioso reconocimiento en la libertades y derechos fundamentales inherentes al ser humano. El objetivo es establecer desde la política internacional, pautas que

coadyuven a la aplicación de políticas públicas coherentes en beneficio de la comunidad. De cierta forma, el desarrollo visto desde esta declaración, incluye varios tópicos, esto viabiliza la creación de condiciones favorables al desarrollo de los pueblos y las personas; donde se incluyen parámetros de tolerancia que conduzcan a la igualdad plena de todos.

Artículo Nro. 2.- Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía. (Organización de Naciones Unidas., 1948).

Este es un mandato obligatorio de las naciones pertenecientes a la Organización de las Naciones Unidas, en donde se insta a que en el plano de su soberanía puedan establecer medidas de vayan con el presente fin. Este organismo internacional ha reafirmado que el tema de los derechos humanos, en el cual se incluye la igualdad en todos sus ámbitos, busque la erradicación de las injusticias que viven los sectores discriminados históricamente. Se debe considerar que son 30 artículos en los que se declaran derechos, entonces, se refiere a la no discriminación en aplicación de las disposiciones de la



Declaración, de la cual el aspecto medular es la no discriminación que se establece en el artículo al que se hace referencia.

De forma general, es primordial que se establezca una verdadera igualdad en el ejercicio de los derechos homosexuales, esto como producto de la interpretación literal en la que se funda esta declaración, y no se desprendan supuestos análisis que dañan la esencia propia de la no discriminación. Entonces, nos encontramos bajo una garantía abierta pero limitada según la legislación interna de cada país, donde se establecen patrones limitantes para el ejercicio de los derechos, en este caso, el matrimonio homosexual.

Artículo Nro. 7.- “Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación” (Organización de Naciones Unidas., 1948). Este artículo converge con lo dispuesto en el artículo 1, el cual pretende un plano de igualdad en el ámbito legal, sin creer en una división de sectores privilegiados. De esta forma, se entiende que el grupo GLBTI, se encuentra en estado vulnerable como minoría, entonces se debe pretender refuerza su estatus de igualdad ante la ley. Aquí, la importancia de brindar un plano de igualdad general y no específico.

Lo determinante de este artículo radica en el mandamiento de trabajar en la eliminación de los privilegios que han tenido los sectores, y comenzar a reflejar la importancia de los colectivos que, por ser minoría, no dejan de ser seres humanos con la misma esencia individual que los caracteriza a todos.

Dentro de lo que abarca el análisis a esta Declaración, la ONU y diversos organismos están encargados de profundizar la igualdad de forma progresiva, con la intención de establecer un equilibrio de igualdad ante la ley, entendiéndolo como un deber primordial del Estado para compensar grupos rezagados. Considerando que una concepción común de estos derechos y libertades significa un axioma que no ameritaría de comprobación alguna.

#### **4.3.2.2. Pacto de Derechos Civiles y Políticos.**

Artículo Nro. 3.- “Derecho a la igualdad entre hombres y mujeres en el disfrute de sus derechos civiles y políticos” (Pacto de Derechos Civiles y Políticos, 1976). Desde esta visión se ha planteado un amplio espacio de discusión, ya que los denominados derechos civiles, hacen alusión al ejercicio de ámbito personal, es aquí que se incluye el de la igualdad frente al hombre y la mujer, y si se incluyen los derechos civiles en igualdad de condiciones para ambos, claramente se puede considerar al matrimonio como una garantía fundamental para ambos, visto únicamente desde un plano jurídico y no de dogma.

El presente Pacto surge como parte de una ampliación de la Declaración de los Derechos Humanos, en lo que corresponde a la titularidad, obviamente, la tienen el hombre y la mujer como parte favorable al desarrollo de su personalidad y el logro de sus aspiraciones.

Artículo Nro. 23.- “Derecho al matrimonio y a fundar una familia” (Pacto de Derechos Civiles y Políticos, 1976). Como derecho, este nace desde la misma necesidad afectiva, a más de reconocerse una garantía que puede ejercerse bajo el cuidado de no sufrir ningún tipo de discriminación, es decir, de raza,

color de piel, religión., etc. Sin embargo, no es como expresa el sentido literal de la norma, sino que ésta garantía habita bajo los parámetros que regulan las legislaciones internas.

Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio, pero si observamos bien estos requisitos, no impiden que una pareja homosexual cumple con los presupuestos y pueda hacer valer este derecho, porque bajo ningún parámetro puede interpretarse un vicio de consentimiento la voluntad homosexual.

#### **4.3.2.3. Carta Americana de los Derechos Humanos.**

Artículo Nro. 17.- Protección de la familia:

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.

2. Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención.

3. El matrimonio no puede celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes. (Organización de Estados Americanos, 1978).

La relevancia que tiene esta declaración para los países miembros de la Organización de Estados Americanos, significa un propósito de consolidar un régimen de libertad personal e igualdad, fundado en el respeto de los derechos fundamentales. En el tema que ocupa esta investigación es importante referir los últimos acontecimientos dados en la opinión consultiva ejercida por la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, con base en

estos 3 numerales del artículo en referencia. La corte en parte de su exposición determina que: "deben reconocer y garantizar todos los derechos que se deriven de un vínculo familiar entre personas del mismo sexo, incluido el matrimonio". (Opinión Consultiva "Identidad de Género, e Igualdad y no Discriminación a Parejas del Mismo Sexo", 2017). En la Convención Americana se establece la obligación general de cada Estado Parte de adecuar su derecho interno a las disposiciones de la misma, para garantizar los derechos, lo cual implica que las medidas de derecho interno han de ser efectivas y deben adecuarse.

En efecto, el sistema jurídico, debe evolucionar a la par de la sociedad y no puede desconocer los cambios que en ésta se operan, De manera, que se espera que el presente voto contribuya para que los Estados tengan en cuenta el desarrollo de los derechos y las obligaciones de derecho internacional que adquirieron al momento de ratificar tratados de derechos humanos como lo es la Convención Americana. En tal circunstancia el matrimonio igualitario se funda como un derecho inherente al ser humano y no dependiente como requisito sine qua non de otras circunstancias más que las de haber nacido libre.

#### **4.3.2.4. Opinión Consultiva OC-24/17 “Identidad de Género, e Igualdad y no Discriminación a Parejas del Mismo Sexo”.**

La opinión consultiva OC-24/17 se enfoca en diversos temas que ayudan a combatir la discriminación al colectivo GLBTI, uno de estos es “La protección que brindan los artículos 11.2 y 24 en relación con el artículo 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos al reconocimiento de los

derechos patrimoniales derivados de un vínculo entre personas del mismo sexo” (Opinión Consultiva "Identidad de Género, e Igualdad y no Discriminación a Parejas del Mismo Sexo", 2017)

La CADH adoptó una Opinión Consultiva solicitada por el país de Costa Rica referente a derechos del colectivo GLBTI y la preocupación que se generaba al ver la vulneración de sus derechos, por tanto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos estima que es oportuno tomar en cuenta los casos de discriminación que sufre este colectivo, no solamente en el país solicitante, sino en la mayor parte de la región, donde aún los derechos GLBTI no son garantizados, pues se tiene constancia que con el pasar del tiempo las personas con orientación sexual diferente han sufrido violencia física y psicológica, además de presentar problemas de segregación cotidiana en lugares públicos como dentro de instituciones del sector público.

Es importante mencionar que uno de los derechos que pretende alcanzar este colectivo, es la igualdad dentro de la institución del matrimonio donde se permita a parejas del mismo sexo poder contraer nupcias y ser protegidos por la normativa.

El Tribunal recuerda en primer lugar que la Convención Americana cuenta con dos artículos que protegen la familia y la vida familiar de manera complementaria. Es así como esta Corte ha considerado que las posibles vulneraciones a este bien jurídico tutelado, deben analizarse no sólo como una posible injerencia arbitraria contra la vida privada y familiar, según el artículo 11.2 de la Convención Americana, sino también, por el impacto que ello pueda tener en un núcleo familiar, a la luz del artículo 17.1 del mismo

cuerpo legal (Opinión Consultiva "Identidad de Género, e Igualdad y no Discriminación a Parejas del Mismo Sexo", 2017)

Por un lado, el Tribunal analiza los conceptos de familia establecidos en la normativa de la Convención Americana de Derechos Humanos, así como también la protección a la misma, en las cuales la definición no es una definición cerrada, pues no establece específicamente lo que es una familia, si no da paso a la interpretación de su concepto, en donde la unión de parejas del mismo sexo no es alejada a la de una relación heterosexual, por lo cual la Convención Americana lo respalda. Por otro lado, tampoco existe algo parecido en donde se establezca que se protege a un tipo en específico de familia.

La Corte expresa que “la existencia de la familia no ha estado al margen del desarrollo de las sociedades. Su conceptualización ha variado y evolucionado conforme al cambio de los tiempos” (Opinión Consultiva "Identidad de Género, e Igualdad y no Discriminación a Parejas del Mismo Sexo", 2017)

Esto quiere decir que el concepto de familia hoy por hoy evoluciona, pues con el pasar del tiempo y con la transformación de la sociedad han ido adaptándose diferentes clases de familia. La sociedad contemporánea no solamente ha definido a las familias a las que se conforman por vínculos de sangre, si no las que se han unido por sus lazos de afectividad, ya que los roles de cómo se debe integrar la misma se han modificado.

Es así que se debe proteger la unión legal de personas del mismo sexo, de igual conformidad a como se lo realiza con las parejas heterosexuales.

El Tribunal sostuvo que para garantizar los derechos de las parejas del mismo sexo no es necesaria la creación de nuevas figuras jurídicas, y, por ende, optó por extender las instituciones existentes a las parejas compuestas por personas del mismo sexo –incluyendo el matrimonio–, de conformidad con el principio pro persona. (Opinión Consultiva "Identidad de Género, e Igualdad y no Discriminación a Parejas del Mismo Sexo", 2017).

El tribunal de la Corte IDH considera que se debe legalizar el matrimonio a parejas del mismo sexo, pues es una forma de garantizar los derechos al colectivo GLBTI y apoyar a que no sean discriminados, así como permitirles que puedan acceder al derecho civil del matrimonio. Por otro parte hubo la alternativa de crear una nueva institución jurídica exclusiva para las parejas del mismo sexo que quieran legalizar su unión, pero esto no sería la mejor opción pues me sumo a las palabras de la opinión consultiva, pues la creación de una nueva figura que permita la unión legal de personas del mismo sexo sería una forma de discriminar y segregar al colectivo GLBTI.

Con esto la opinión consultiva cree pertinente la legalización del matrimonio igualitario ya que la Corte sostuvo que “era posible que algunos Estados deban vencer dificultades institucionales para adecuar su legislación y extender el derecho de acceso a la institución matrimonial a las parejas del mismo sexo” (Opinión Consultiva "Identidad de Género, e Igualdad y no Discriminación a Parejas del Mismo Sexo", 2017).

Los Estados que forman parte de la Convención Americana de Derechos Humanos, se ven obligados a aplicar lo ratificado en esta Opinión Consultiva, y se insiste que los mismos impulsen de manera idónea reformas legislativas

necesarias para garantizar los derechos a las parejas del mismo sexo para que puedan acceder a este derecho civil, como también se solicita que se realicen prácticas internas para su ejecución.

#### **4.3.3. Código Civil.**

Artículo Nro. 81.- “Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente” (Código Civil , 2005). Esta conceptualización, resulta ser una apreciación no sensata con la realidad actual que vive el país. Por la afirmación que emitiré al respecto. Primero, no es verdad que, un fin principal dentro del matrimonio sea la procreación, empero, las parejas actuales, algunas deciden no procrear porque simplemente desean adoptar o biológicamente es imposible. En segundo lugar, la obligatoriedad de mantener solamente el derecho para contraer el matrimonio únicamente a parejas del distinto sexo, representa una clara influencia de la imposición religiosa y su acérrima convicción de solamente reconocer a la familia tradicional, pero cabe cuestionarse, acaso, estamos discutiendo la influencia del derecho canónico, en este aspecto de discusión se debe relevar estos dogmas y establecerse plenamente en el reconocimiento de categoría civil, o simplemente legal.

Claro está, la prohibición expresa no solamente es considera aquí en esta ley, sino está bloqueada por mandato constitucional, específicamente en su artículo 68. El derecho por naturaleza es dialectico y en estas circunstancias solamente es una manifestación de voluntad que se hace con la intención de producir consecuencias de derecho que deben ser reconocidas únicamente por el ordenamiento jurídico.



#### **4.3.4. Código de Niñez y Adolescencia.**

Artículo Nro. 151.- “Finalidad de la adopción. La adopción tiene por objeto garantizar una familia idónea, permanente y definitiva al niño, niña o adolescente que se encuentren en aptitud social y legal para ser adoptados” (Código de Niñez y Adolescencia, 2013). La adopción permite la posibilidad de formar una familia que no está sostenida con vínculos biológicos. Esta posibilidad se brinda a las personas que por un sin número de circunstancias no quieran o no puedan tener hijos consanguíneos, pero se crea un vínculo legal de filiación entre los participantes, es importante aclarar que la adopción genera para el adoptado los mismos derechos y obligaciones que un hijo concebido en un matrimonio propio.

En lo que respecta a establecerle una familia idónea al adoptado, existen parámetros o requisitos que se establecen dentro de la misma ley, para que la adopción pueda ser favorecida, en los cuales es obligatoria ser pareja heterosexual.

Artículo Nro. 153.- “Principios de la adopción. La adopción se rige por los siguientes principios específicos:

... 3. Se priorizará la adopción por parte de parejas heterosexuales constituidas legalmente, sobre la adopción por parte de personas solas...” (Código de Niñez y Adolescencia, 2013). Como se ha establecido a lo largo de este trabajo, sino se ha reconocido el matrimonio igualitario en este país, peor aún se permitirá la adopción, ante eso el Código de Niñez establece un enunciado evidentemente discriminatorio para dos importantes sectores. al especificar que se admitirá únicamente la adopción heterosexual deja aislada

la posibilidad de una adopción homoparental, sin embargo, hay que reconocer que el conflicto no se presenta aquí, sino en la norma suprema que lo prohíbe. El segundo plano, dice que se preferirá también la adopción de personas que hayan constituido una relación de pareja, es decir la persona que siendo el caso sea heterosexual pero no tenga pareja, no tendrá mayor aceptación dentro de una posible adopción.

En estas circunstancias cabe mencionar, a donde miran entonces el gran avance constitucional en pro de los derechos de igualdad, debe formalizarse el derecho a la igualdad ante la ley y la no discriminación por ninguna circunstancia, en este caso la preferencia sexual. Para reafirmar esto es importante mencionar la reciente opinión consultiva que realizó la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que en su parte pertinente reconoce la igualdad plena en todo ámbito de los derechos fundamentales e invita a que los Estados miembros evolucionen sus legislaciones conforme los compromisos adquiridos internacionalmente.

#### **4.3.5. DERECHO COMPARADO.**

##### **4.3.5.1. Legislación Argentina.**

Ley 26.618, Reformatoria al Código Civil, Artículo 172.- “Es indispensable para la existencia del matrimonio el pleno y libre consentimiento expresado personalmente por ambos contrayentes ante la autoridad competente para celebrarlo. El matrimonio tendrá los mismos requisitos y efectos, con independencia de que los contrayentes sean del mismo o de diferente sexo”. (Código Civil de la República Argentina, 2010).

La comunidad argentina, demostró una vez más que se encuentra en la cúspide de los derechos de igualdad, ha dado un gran ejemplo y significativo avance en la legislación de los derechos fundamentales sin restricciones. En la región, se ha impuesto como el primer país en reconocer el matrimonio igualitario, esto deja una muestra evidente de la madurez jurídica que mantiene este país, y su codificación eminentemente laica.

Los derechos civiles, estrechamente vinculados a los principios de libertad, consideran a la institución del matrimonio dentro de ella, ya que son privilegios personales reconocidos. Entonces, si es algo personalísimo, este tipo de materia se enmarca dentro del Derecho Privado, cuestión que, contempla aspectos como el patrimonio, la familia, las obligaciones., etc.

El Código Civil de Ecuador, en lo que respecta al matrimonio establece lo siguiente: “Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente” (Código Civil, 2005). Las condiciones que se establecen privan el ejercicio civil de contraer matrimonio igualitario. En este ámbito, es bueno manifestar nuestro total desacuerdo. En primer lugar, el no permitir el matrimonio igualitario se funda en la idea proteccionista de la familia tradicional, de donde se concibe esta, obviamente de grupos conservadores arraigados con su dogma religioso. Entonces, vale interrogarnos, qué valor le merece a nuestro ordenamiento jurídico la opinión canónica. El Estado dice ser una institución eminentemente secular y su deber primordial está en garantizar la ética laica como sustento de su quehacer público, al menos así reza artículo 3 numeral 4 de la norma suprema ecuatoriana.

La legislación argentina en su Código Civil permite que el matrimonio se dé en personas del mismo sexo, e incluso tengan los mismos efectos jurídicos. Como ya hemos referido, aquí mostramos un presupuesto básico para la viabilidad de esta investigación, ya que países latinoamericanos han discutido y permitido la verdadera igualdad de las personas en el espectro del matrimonio igualitario. Lastimosamente, nuestra legislación no solamente necesitaría de una reforma al Código Civil, sino también de una enmienda constitucional en su artículo 68, procedimiento establecido en su articulado 411. Con ese cambio legislativo, las leyes de menor jerarquía podrán articular lo que ya hace nueve años estableció Argentina.

#### **4.3.5.2. Legislación Española.**

Código Civil de España. - Artículo 44.- “El hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio conforme a las disposiciones de este Código. El matrimonio tendrá los mismos requisitos y efectos cuando ambos contrayentes sean del mismo o de diferente sexo” (Código Civil de España, 2005).

El enfoque del derecho a la igualdad es un contenido con relevancia constitucional más controversial desde la concepción de la Declaración de los Derechos Humanos, si bien los derechos de igualdad se conciben en el mundo de la post guerra, estos se establecieron con fin de reconocer la importancia del ser humano como una cuestión individual, que no por ser individuo no necesita de la protección frente al abuso de poder estatal o la discriminación entre ciudadanos.

España, desde el 2005 ha incorporado el matrimonio igualitario, que según se codificó en el Código Civil, este genera los mismos efectos que un matrimonio tradicional, lo que les deja campo abierto a cumplir cualquier expectativa que se esperarían de un matrimonio heterosexual. Indudablemente, la igualdad bajo estos parámetros en nuestra legislación necesitaría de un proceso legislativo bastante arduo, incluyendo de la modernización y cambio de visión del Estado. La misma debe concebirse como un proceso político, y se lo denomina proceso porque aún tomará tiempo el establecer un verdadero debate. Las deliberaciones deben ir por arriba de las ideologías y discutirse conforme a las experiencias legales reflejadas en las legislaciones comparadas en este punto.

#### **4.3.5.3. Legislación Uruguay.**

Ley 19.075 reformativa al Código Civil. - Artículo 83.- “El matrimonio civil es la unión permanente con arreglo a la ley, de dos personas de distinto o igual sexo” (Código Civil, Uruguay, 2013). Tenemos que ser claros, este tema ha merecido una irresponsable censura por parte de los legislativos ecuatorianos; y, al mismo tiempo esta problemática ha sido coetánea de otros problemas de índole fundamental que no se han querido topar por la baja preparación en el tema o simplemente por su fundamento religioso.

La aplicación del matrimonio igualitario en Uruguay se estableció en el año 2013, y fue el segundo país de la región en legalizarlo después de Argentina. Fue implementada únicamente conforme la modificación en su Código Civil, porque su Constitución no hace restricciones ni especificaciones sobre el matrimonio, en este caso, la Constitución ecuatoriana si establece la

prohibición expresa para el matrimonio igualitario, lo que hace obligatorio en nuestro ámbito legislativo, se trabaje primero en una enmienda constitucional; y, por consecuente a la ley especial.

Uruguay, al igual que Ecuador están obligados a recoger lo que los fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Como ya se habló anteriormente, en enero de 2018 la Corte emitió una opinión consultiva que solicita la aprobación de los matrimonios entre personas del mismo sexo. La corte establece que:

"...para garantizar los derechos de las parejas del mismo sexo no es necesaria la creación de nuevas figuras jurídicas, y, por ende, extender las instituciones existentes a las parejas compuestas por personas del mismo sexo –incluyendo el matrimonio–, de conformidad con el principio pro persona. La Corte consideró que este sería el medio más sencillo y eficaz para asegurar los derechos derivados del vínculo entre parejas del mismo sexo" (Opinión Consultiva "Identidad de Género, e Igualdad y no Discriminación a Parejas del Mismo Sexo", 2017).

Este tipo de documentos, poco o nada se dan importancia en nuestro país, pese a ser Ecuador un país miembro del Pacto de San José de Costa Rica. La opinión consultiva ha puesto sobre la mesa el tratamiento de estos proyectos en algunos países. porque va relacionada a la congruencia y articulación entre el Estado central y los entes de carácter multilateral. Con esto, generamos cierta independencia en el pronunciamiento de temas que ciertos países no quieren topar.

En Ecuador, anhelamos que en base a estas legislaciones y experiencias de países hermanos, se abra la discusión sobre el matrimonio igualitario, siempre haciendo hincapié a que estos temas deben debatirse exclusivamente desde al ámbito civil, respetando el laicismo.

## **5. MATERIALES Y MÉTODOS.**

Es preciso indicar que la realización de la presente la presente Tesis, me serví de los distintos métodos, procedimientos y técnicas que la investigación científica proporciona, es decir las formas o medios que permiten descubrir, sintetizar, enseñar y aplicar nuevos conocimientos de los fenómenos que produce la naturaleza y en la sociedad mediante la conjugación reflexiva y comprensiva y el contacto directo con la realidad objetiva, es por ello que en el presente trabajo investigativo me apoyé en el método científico, como método general del conocimiento. ,

Dentro de los procedimientos llevé una carpeta de trabajo en la que constan el borrador de la planificación y ejecución final que tiene el resultado de la investigación de mi tesis para optar por el grado de Licenciado en Jurisprudencia y Título de Abogado.

A continuación, hago referencia a los métodos que nos ofrece la ciencia y que apliqué a mi investigación:

### **5.1. Métodos**

**5.1.1. Método científico.** – Utilizando este método obtuve la facilidad de apoyarme de su dinamicidad que me permitió investigar el problema planteado dando paso a la discusión y con ellos a su comprobación utilizando el principio del conocimiento y la razón de los hechos.

Por tanto, gracias a la utilización del método científico, pude analizar desde un punto técnico y profundo el problema, para poder así plantar una posible solución para la comunidad y en especial para el sector o grupo social que está siendo vulnerado.



**5.1.2. Método histórico.** – Tiene como fundamento el análisis de desarrollo temporal de los fenómenos que se desea estudiar. Por tanto, este método me permitió conocer el pasado y el desarrollo a través del tiempo, así como la evolución del problema para poder llegar a una diferencia con la actualidad y poder expresar con claridad mi criterio personal del tema a desarrollar.

Fue de gran apoyo en mi investigación el método histórico, porque pude llegar a conocer la situación de la comunidad GLBTI al pasar del tiempo, desde sus inicios y la clara violación de sus derechos, así como también estar al tanto de como a medida que la sociedad evoluciona han ido adquiriendo los derechos que les corresponden ya que la orientación sexual o identidad sexual no es motivo para que no se les garanticen sus derechos, pero claro aún en la actualidad quedando al margen de algunos derechos como lo es el matrimonio y por el cual ha sido motivo de mi investigación.

**5.1.3. Método descriptivo.** – Utilicé este método con el fin de dar a conocer las características del problema a tratar y presentar los hechos tal como se observan.

Me permitió entender categóricamente los problemas que se presentan en la comunidad GLBTI en cuanto a sus derechos y la falta de garantizar el ejercicio de los mismos hacia este colectivo.

**5.1.4. Método sociológico.** – Me valí de este método, pues me ayudó a conocer como está formada la sociedad y cómo funciona. Me facilitó a analizar, observar y a distinguir el problema para después realizar una síntesis y ver como se conecta, actúa y se relaciona con la sociedad.

Este método me permitió conocer la realidad de las personas GLBTI del Ecuador y de su necesidad de que se les garantice el derecho a formar una familia por medio de permitir la unión de dos personas del mismo sexo u orientación sexual diferente por medio del vínculo matrimonial, ya que mayor parte de esta minoría siente que la sociedad ha vulnerado su derecho y principio constitucional de igualdad, así como el ordenamiento jurídico a su principio de universalidad, igualdad ante la ley y de oportunidades no legislando a su favor el matrimonio igualitario.

**5.1.5. Método comparativo.** - Este método me permitió realizar un proceso para encontrar semejanzas y diferencias entre los objetos que se analizaron. Lo empleé para analizar las legislaciones de otros países, y así encontrar las diferencias y semejanzas que estas establecen con nuestra normativa, tomar de referencia a estas leyes extranjeras para determinar que se podría implementar en nuestra ley.

## **5.2. Técnicas.**

**5.2.1. Encuestas.** - Apliqué 30 encuestas para recolectar información por medio de interrogantes planteadas relacionadas a esta investigación jurídica aplicadas a profesionales del derecho en libre ejercicio de la profesión.

**5.2.2. Entrevistas.** - Apliqué la entrevista a tres profesionales expertos en la problemática de esta investigación jurídica, entre ellos el Director del Registro Civil de Loja, un Juez de Familia, Niñez y Adolescencia, y a un Docente Universitario con Título de Post grado en Derecho de Familia.

**5.2.3. Herramientas.** - Fue necesario el uso de indispensables herramientas de trabajo, tales como: computadora, grabadora, impresora, cuadernos, apuntes, una variedad de fichas, así como retroproyector, entre otras.

**5.2.4. Materiales.** – Libros, enciclopedias, diccionarios, obras, doctrina, artículos científicos que fueron de gran importancia para el desarrollo de esta investigación jurídica.

## 6. RESULTADOS

Apoyado en mis instrumentos de recolección de información recolecté la información de campo mediante la encuesta a profesionales del Derecho, cuyos datos presenta a continuación ordenándolos de la siguiente forma. En primer lugar, me referiré a los resultados que obtuve mediante la aplicación de la encuesta.

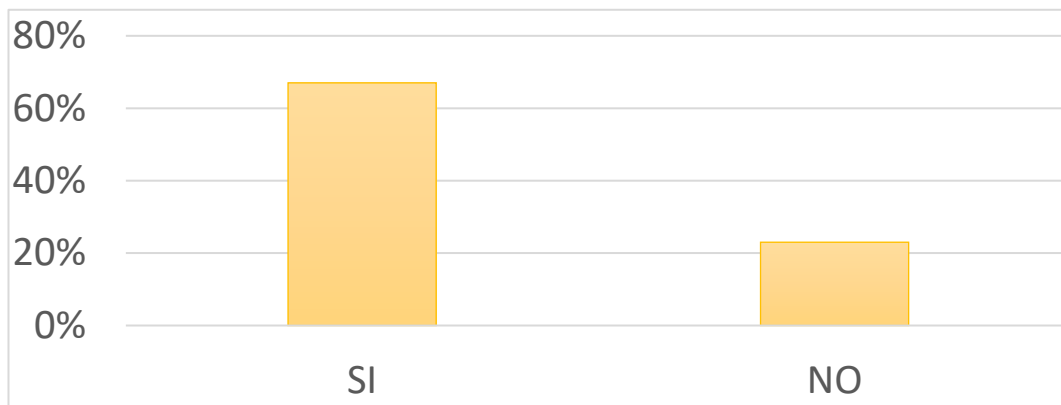
### 6.1. Resultado de las encuestas.

El presente trabajo de investigación lleva consigo ámbitos social y jurídico, debido a que involucra temas sensibles para la sociedad contemporánea; por esos motivos, fue entablada a 30 personas; donde se incluyó: profesionales del derecho, estudiantes y ciudadanía en general. La aplicación de la encuesta, se elaboró con un banco de preguntas contenidas en cinco interrogantes, las que arrojaron los siguientes resultados:

**Primera pregunta: ¿Tiene conocimiento sobre el marco jurídico aplicable al matrimonio igualitario?**

Indicador	Frecuencia	Porcentaje
SI	20	67%
NO	10	33%
TOTAL	30	100%

Fuente: Profesionales del Derecho  
Autor: Jean Paúl Pineda



Fuente: Profesionales del Derecho

Autor: Jean Paúl Pineda

### **Interpretación:**

En esta primera pregunta, 20 encuestados que representan el 67% manifestaron tener el conocimiento sobre el marco jurídico aplicable al matrimonio igualitario; mientras que, 10 personas representadas en un 33% manifestaron su desconocimiento sobre este ámbito.

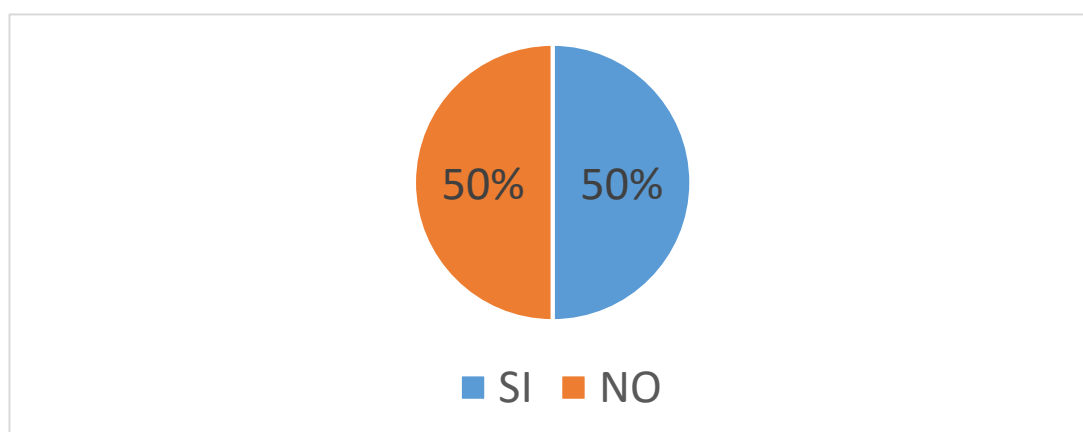
### **Análisis:**

Conforme constan en las representaciones estadísticas, un 67% que corresponde a la mayor parte de personas encuestadas, emitieron su total conocimiento en relación a este marco jurídico; manifestando que las parejas del mismo sexo tienen la posibilidad de legalizar su unión en la notaría, haciendo referencia a la unión de hecho. Las personas que plasmaron su criterio negativo, se debió a la falta de conocimiento sobre este marco jurídico.

**Segunda pregunta: ¿Cree pertinente que se debe legalizar el matrimonio de personas del mismo sexo u orientación sexual diferente?**

Indicador	Frecuencia	Porcentaje
SI	15	50%
NO	15	50%
TOTAL	30	100%

Fuente: Profesionales del Derecho  
 Autor: Jean Paúl Pineda



Fuente: Profesionales del Derecho  
 Autor: Jean Paúl Pineda

### Interpretación:

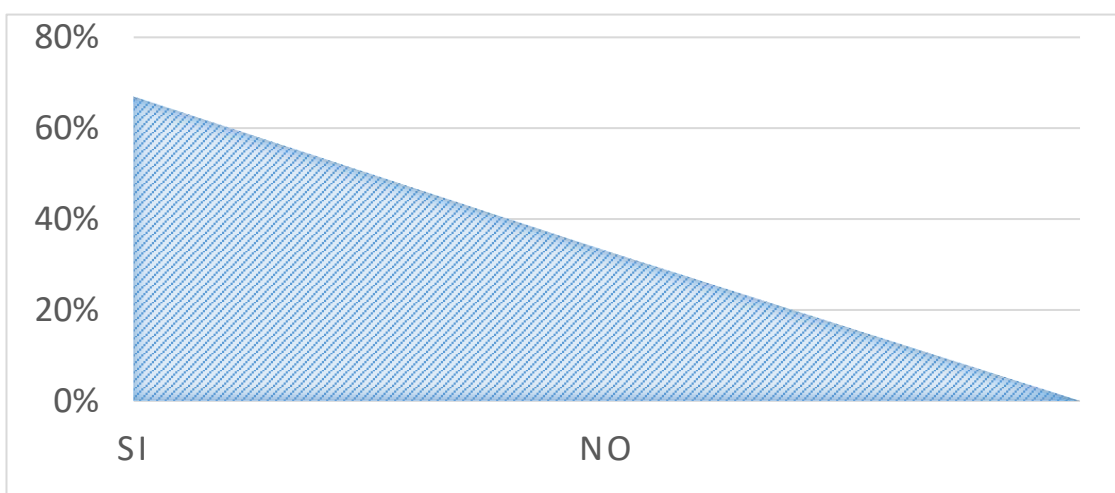
En esta segunda pregunta, 15 encuestados que representan el 50% manifestaron estar de acuerdo que, es pertinente el matrimonio entre personas del mismo sexo u orientación sexual; mientras que, 15 personas representadas en un 50% manifestaron que no.

### Análisis:

Un 50 % de personas encuestadas sobre este tema, creen en la aprobación del matrimonio igualitario como un derecho propio de todos los seres humanos. El 50% de encuestados creen que la aprobación del matrimonio entre parejas del mismo sexo, significa un retroceso para la concepción de

familia tradicional, además de ir contra su fe religiosa. Se puede apreciar que la oposición a este tema se debe a condiciones prejuiciosas sobre la libertad sexual, donde se incluye una acérrima convicción canónica más que un argumento laico.

**Tercera pregunta: ¿Considera que se debe legalizar la procreación asistida, para poder cumplir uno de los fines del matrimonio?**



Indicador	Frecuencia	Porcentaje
<b>SI</b>	20	67%
<b>NO</b>	10	33%
<b>TOTAL</b>	30	100%

**Fuente:** Profesionales del Derecho  
**Autor:** Jean Paúl Pineda

**Fuente:** Profesionales del Derecho  
**Autor:** Jean Paúl Pineda

**Interpretación:**

En esta tercera pregunta, 20 encuestados que representan el 67% manifestaron que se debe legalizar la procreación asistida, para poder cumplir con el fin del matrimonio; mientras que, 10 personas representadas en un 13% manifestaron que no.

**Análisis:**

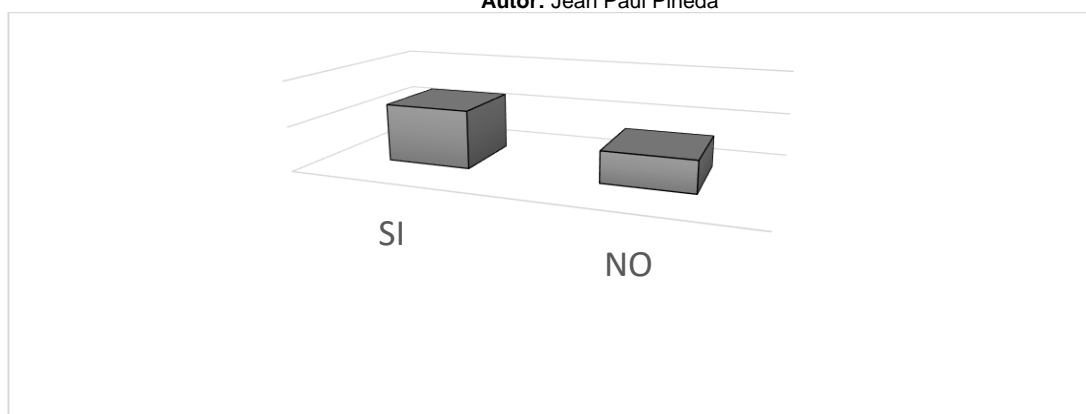
La gran mayoría de los encuestados en esta tercera pregunta, respondieron en un 67% la necesidad de legalizar la procreación asistida para poder cumplir con uno de los fines matrimonio, estableciendo este método como una de las formas de consecución de una familia. También reconocieron que, estos métodos son empleados en casi todo el mundo, por ende, la legislación ecuatoriana debe plasmar este tipo de derechos para las personas. El cual sería un cambio positivo en nuestra legislación y país, tanto para las personas del mismo sexo que por su condición natural no pueden procrear, así como también para aquellas parejas de sexo opuesto que por condiciones de salud quizá no puedan concebir hijos. Un 13% reconoce que no han identificado esta problemática, por esa razón, respondieron negativamente.

**Cuarta pregunta: ¿Piensa que existe una violación a los Derechos Humanos, al no permitir que personas del mismo sexo u orientación sexual diferente celebren el contrato de matrimonio?**



Indicador	Frecuencia	Porcentaje
SI	16	53%
NO	14	47%
TOTAL	30	100%

Fuente: Profesionales del Derecho  
 Autor: Jean Paúl Pineda



Fuente: Profesionales del Derecho  
 Autor: Jean Paúl Pineda

**Interpretación:**

En esta cuarta pregunta, 16 encuestados que representan el 53% manifestaron que, si se vulnera los Derechos Humanos; mientras que, 14 personas representadas en un 47% respondieron de manera negativa frente a esta interrogante.

**Análisis:**

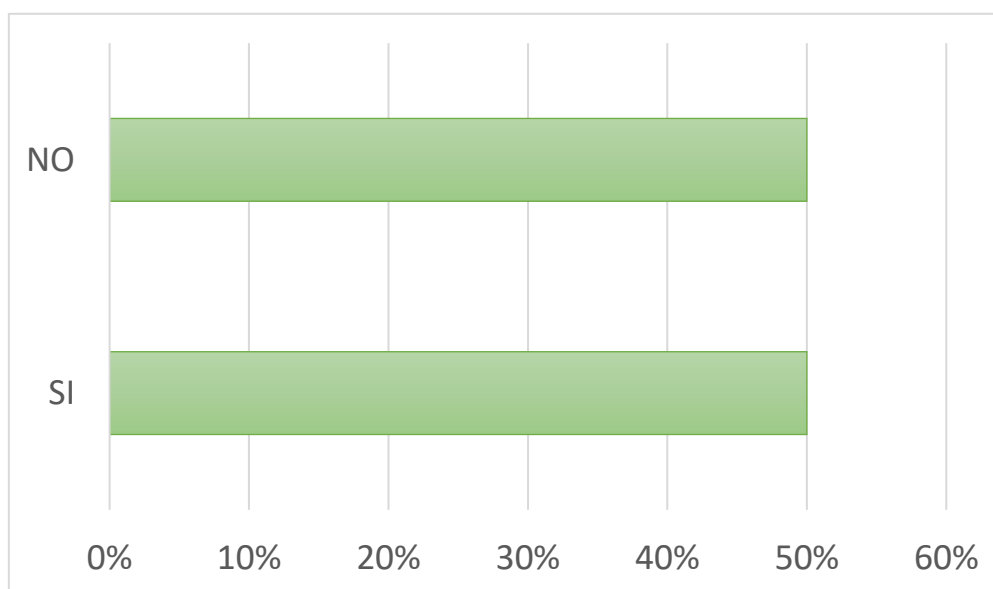
Con respecto a esta interrogante el 53% se pronunció afirmativamente al reconocer que la limitación para el uso de este derecho civil atenta contra la libertad como fundamento principal de los Derechos Humanos, además de reconocer que los derechos son progresivos. Alegando que de cierta forma todos tenemos derecho a una familia. Un 47% manifestaron que no conocen

a fondo esta problemática, por esa razón, no podrían afirmar si existen violación de Derechos Humanos, así como también pocos manifestaron que no se está violentando los Derechos Humanos porque se basan en un concepto de familia tradicional.

**Quinta Pregunta: ¿Está de acuerdo con que se reforme el Código Civil contemplando el contrato de matrimonio entre dos personas para vivir juntos, auxiliarse mutuamente y procrear?**

Indicador	Frecuencia	Porcentaje
SI	15	50
NO	15	50
TOTAL	30	100%

Fuente: Profesionales del Derecho  
Autor: Jean Paúl Pineda



Fuente: Profesionales del Derecho  
Autor: Jean Paúl Pineda

**Interpretación:**

En esta quinta pregunta, 15 encuestados que representan el 50% manifestaron que, si se debería reformar el código civil a fin que se garantice

este derecho civil a quienes no pueden cumplir con todos los requisitos de la institución del matrimonio; mientras que, 15 personas representadas en un 50% respondieron de manera negativa frente a esta interrogante.

### **Análisis:**

Con respecto a esta interrogante el 50% se pronunció afirmativamente al reconocer que el fin del matrimonio civil, actualmente ya no se ve con los propósitos plasmados en el vigente Código Civil de Ecuador, sino más bien, las parejas planean diversos proyectos de vida, donde no necesariamente está presente la descendencia natural, ya que actualmente existen diversidad de métodos científicos, así como la adopción, de la misma manera argumentaron que los derechos son progresivos y que la sociedad debe ir modernizándose y aceptando estas nuevas formas de familia que han ido suscitándose en estos tiempos, así como también expresando que todas las personas tienen derecho de poder convivir con cualquier persona sin importar la condición que esta tenga. Un 50% manifestaron que no están de acuerdo, ya que este tipo de discusiones pone en peligro la concepción natural de familia, a más de ir contra su creencia religiosa.

### **6.2. Resultados de las entrevistas**

Con mucho sacrificio puede obtener sus criterios que han sido convincentes para la investigación que me encuentro desarrollando.

#### **Primera Pregunta**

**¿Tiene conocimiento sobre el marco jurídico aplicable al matrimonio igualitario?**

**DIRECTOR DEL REGISTRO CIVIL DE LOJA.** – Partamos desde el punto constitucional, nuestra Constitución claramente nos establece como concepto de matrimonio a la unión específicamente entre un hombre y una mujer, con el fin de vivir juntos, procrear, y auxiliarse mutuamente. Eso nos da entender claramente que no existe en nuestro país el matrimonio igualitario, no hay un marco jurídico aplicable para el matrimonio entre parejas del mismo sexo que es a lo que se refiere cuando hablamos de matrimonio igualitario es decir entre iguales sin importar el sexo, así mismo nuestro Código Civil lo conceptúa de la misma manera al matrimonio.

**Comentario.** – Sumándome a las palabras de su respuesta, es cierto partir desde la norma máxima del Ecuador que es nuestra Constitución es primordial para dar a entender que es el matrimonio, ya que claramente aquí podemos darnos cuenta que en nuestro país se está vulnerando el principio de igualdad no garantizando la unión de dos personas sin importar su sexo dentro de la institución del matrimonio, es así que el Director Del Registro Civil De Loja expresa claramente que no existe en nuestro país el matrimonio igualitario pues la Constitución no lo establece y de la misma manera tampoco nuestro Código Civil.

**DOCENTE UNIVERSITARIO ESPECIALIZADO EN DERECHO DE FAMILIA.**

- No existe un marco jurídico como tal, es decir no está tipificado en nuestro Código Civil ni mucho menos lo establece la norma constitucional, pero eso no quiere decir que como tal no este legalizado el matrimonio igualitario, pues ellos pueden acercarse a una notaría y darle la legalidad a su relación y tener los beneficios que como tal tiene la institución del matrimonio.

**Comentario.** - El entrevistado supo manifestar que en nuestro país aún no se ha legalizado el matrimonio para personas del mismo sexo pero que esto no quiere decir que estas personas no puedan dar legalidad a su relación ya que se pueden acercar a una notaría para darle la validez legal, haciendo referencia a que ya existe la unión de hecho que garantiza los mismos beneficios que el matrimonio. Pero esta es una visión clara de la vulneración de derechos a las parejas del mismo sexo, ya que las parejas de sexo opuesto pueden contraer tanto matrimonio como también legalizar su relación mediante la unión de hecho, mientras que las parejas LGBTI se deben limitar a no poden contraer nupcias y esto es un clara vulneración al derecho de igualdad, ya que no debería importar la orientación sexual así como la identidad sexual para poder hacer uso de este derecho, partiendo del principio básico de universalidad de los Derechos Humanos.

**JUEZ DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA.** – No, no existe un marco jurídico, no está tipificado como tal en la norma por parte de los legisladores, ya que no existe una reforma constitucional en la cual se permita que parejas del mismo sexo puedan contraer matrimonio. Pero esto no quiere decir que las parejas no puedan convivir como un matrimonio, simplemente no se ha dado la formalidad o no se ha permitido legalizar su unión por medio de esta institución.

**Comentario.** - Me sumo a las palabras del entrevistado, si bien es cierto no se ha prohibido actitudes homosexuales en nuestra sociedad, ni se penaliza a las personas por su orientación sexual, mucho menos si conviven como si fuera un matrimonio. Pero, si bien es cierto nos damos cuenta que claramente

esta institución que es el matrimonio aún no se ha legalizado, por cuanto no existe como tal una reforma constitucional que permita el matrimonio igualitario.

## **SEGUNDA PREGUNTA**

**¿Cree pertinente que se debe legalizar el matrimonio de personas del mismo sexo u orientación sexual diferentes?**

**DIRECTOR DEL REGISTRO CIVIL DE LOJA.** – Como yo lo había mencionado el tema de la legalización del matrimonio para personas del mismo sexo, no es si me es pertinente a mi o a usted, es un tema de que los legisladores base a un estudio de la sociedad crean que es necesario que las normas se modifiquen, otorgando así a todas las personas sin distinción de sexo u orientación sexual, celebren el contrato de matrimonio. Como Director del Registro Civil yo tengo que acatar como tal las normas y si se modificará la institución del matrimonio para que las personas de los grupos GLBTI o del mismo sexo puedan unirse matrimonialmente yo no tendría por qué obstaculizar la legalización de su unión. Como opinión muy personal no creo que existiría ningún tipo de problema en que dos personas del mismo sexo puedan contraer matrimonio, pero también no creo que sea del todo necesario hacerlo, pues existen muchas parejas heterosexuales que no han necesitado como tal esta unión para convivir y a las parejas homosexuales no se les ha negado su convivencia es más tenemos la institución de la unión de hecho las cual tiene las mismas garantías en cuanto a derechos que el matrimonio. Pero no, no tendría problema en que dos personas del mismo sexo puedan casarse, siempre y cuando la norma constitucional lo establezca.

**Comentario.** – Sumándome a las palabras del entrevistado, concuerdo que la legalización del matrimonio para personas del mismo sexo, debe pasar por algunos pasos importantes, un estudio minucioso de la población en general acerca del tema, así como también una propuesta de reforma legal a la Constitución de la República del Ecuador y al Código Civil para que así las parejas del mismo sexo puedan acceder a este derecho que claramente hoy por hoy se vulnera.

**DOCENTE UNIVERSITARIO ESPECIALIZADO EN DERECHO DE FAMILIA.**

- Para mí el tema ya está legalizado, porque el reconocer los derechos ante un notario ya es una forma de legalizar, si con legalizar significa ir al registro civil, no estoy de acuerdo, pero la legalización como tal ya existe. Porque si ellos van y registran su relación ante un notario tienen los mismos derechos que un hombre y una mujer cuando van ante un registro civil para casarse, entonces solo es la forma lo que ellos están buscando, como una manera de mostrarse ante la sociedad y decir: “ya me aceptaron”. Para que la sociedad de un paso hacia ese nivel, deben pasar una serie de situaciones, debe haber una educación más inclusiva para poder dar ese avance y todavía no ha sucedido, pero, de alguna forma ya se legalizó el matrimonio igualitario en términos de derechos, sobre todo en términos de derechos.

**Comentario.** – El entrevistado no cree pertinente la legalización del matrimonio igualitario, pues asevera que ya existe una legalización de unión de personas del mismo sexo haciendo referencia a la institución de la unión de hecho y que lo único que quieren las parejas del mismo sexo es tener la satisfacción de ser aceptados. Pero claramente este criterio no puede estar

más alejado de la verdad, no es un simplemente el deseo de ser aceptados ante una sociedad, sino un tema de justicia social, en que todas las personas son iguales sin importar su condición y deben gozar de los mismos derechos y uno de ellos es el poder contraer matrimonio. Así mismo si la lógica fuera que con la unión de hecho ya se estaría legalizando el vínculo de dos personas no habría razón para que el matrimonio tuviera un significado, ya que tanto parejas del mismo sexo como de distinto pueden ejercer el derecho civil de la unión de hecho con la diferencia que a esta última si se le ha permitido también poder contraer nupcias mientras que a parejas del mismo sexo no. En lo que sí estoy de acuerdo es que nuestra sociedad debe implementar una educación más inclusiva en temas de diversidad sexual para así evitar la discriminación hacia el colectivo GLBTI y para que temas como la legalización del matrimonio de personas del mismo sexo no genere un impacto negativo.

**JUEZ DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA.** – Claro que si, por un tema de derechos, igualdad y no discriminación hacia las personas ya que nuestra Constitución garantiza la no discriminación, como por ejemplo en el artículo 11 numeral 2, en el artículo 3 numeral 1 o en el artículo 66, todo esto son garantías que nos dan a entender que en nuestro país no se discrimina. Y si el matrimonio está dentro de los derechos de libertad para parejas heterosexuales, no existe una explicación razonable para excluir a un grupo humano o colectivo que tiene esa legítima pretensión.

**Comentario.** - El entrevistado se muestra a favor de la legalización del matrimonio de personas del mismo sexo con lo cual concuerdo y me sumo a



su criterio, ya que expresa que no existe una explicación para excluir un grupo humano que tienen los mismos derechos para acceder a este derecho civil. Así mismo expresa que nuestro país, es un país en el que no existe la discriminación, pues la Constitución protege a todas las personas sin importar la condición que este tenga, entonces bien puede legalizarse el matrimonio igualitario basándose en el principio de igualdad y no discriminación constitucional.

### **TERCERA PREGUNTA**

**¿Considera que se debe legalizar la procreación asistida, para poder cumplir con uno de los fines del matrimonio?**

**DIRECTOR DEL REGISTRO CIVIL DE LOJA.** – Si bien es cierto uno de los fines del matrimonio por así decirlo y que nos marcar la ley es la procreación y cuando estamos hablando de personas del mismo sexo, pues estos por ley natural no pueden cumplir con este requisito, así que si se podría legalizar la procreación asistida para que las personas en este caso del mismo sexo puedan cumplir con los fines del matrimonio, siempre y cuando haya como tal un proyecto de ley estudiado y analizado minuciosamente por parte de los legisladores en base a la opinión de toda la población y considerando que consecuencias traería eso para la sociedad. Pero muy aparte de todo esto y saliéndonos un poco estrictamente de la ley, no creo que sea necesario como tal procrear para constituir un matrimonio, si bien es cierto hoy en día existen matrimonios en los cuales no se conciben hijos, así como también no cumplen algunos otros requisitos y no por eso se les ha vulnerado como tal el derecho a poder legalizar su unión, es así que las parejas del mismo sexo podrían

legalizar su unión matrimonial y no necesariamente tendrían que tener descendencia.

**Comentario.** – Me sumo a las palabras del entrevistado, pues la procreación asistida sería un gran aporte tanto para las parejas del mismo sexo que naturalmente no pueden concebir hijos, así como las parejas heterosexuales que por alguna situación no puedan tener hijos naturalmente, para con esto poder cumplir con uno de los requisitos del matrimonio que es el fin de procrear, así mismo concuerdo con que el hecho de que hoy por hoy existen matrimonios que no cumplen todos los requisitos que conceptúa el matrimonio, algunas parejas no conviven, no se auxilian mutuamente y también existen las cuales han decidido no tener descendencia y no se les ha negado el derecho a su unión matrimonial, con esto bien puede legalizarse el matrimonio de parejas homosexuales pues no estaría alejada a la realidad que vive el país.

**DOCENTE UNIVERSITARIO ESPECIALIZADO EN DERECHO DE FAMILIA.-** Yo creo que cuando el hombre intenta jugar a ser Dios, pueden salir muchas cosas buenas como malas, si la procreación asistida significa poderle brindar otro tipo de opción que no es la natural a una pareja pues se lo podría hacer, pero cumpliendo con determinadas situaciones, yo como particular no comparto la idea de alquilar vientres, preferiría la fecundación in vitro, pero si estamos hablando para una persona del mismo sexo, la sociedad no está preparada, no es el mejor momento para dar este cambio, hay que esperar una cantidad considerable de tiempo como para repensar la idea de que tan preparados están dos personas del mismo sexo para ejercer la

maternidad y paternidad, una cosa es que ellos físicamente puedan ser papá, mamá o papás y mamás, pero otra cosa muy distinta es ser un papá o mamá sean papás o mamás con todo el sentido de la palabra y lo que con ello conlleva, es muy distinto. La naturaleza en su condición termina siendo al final del día muy sabia y yo sí creo que, en esas situaciones, no hablo de la capacidad, pero sí de que este no es el mejor momento, yo creo que pasaran muchos años todavía para permitirse este derecho.

**Comentario.** - El entrevistado manifiesta que la procreación asistida bien podría funcionar con el fin de ayudar a las personas que no puedan concebir hijos por alguna situación, pero que este derecho solo debería ser aplicado para las parejas heterosexuales con un análisis de las personas involucradas. A mi parecer concuerdo con el hecho que para que esto sea una realidad se debe realizar un estudio y así saber cuan preparada esta la sociedad para este paso, de tal manera que entiendo que se debe analizar y cumplir una serie de pasos para determinar que personas son las que quieren ejercer este derecho y si es factible aceptarlo, ya que se está hablando de concebir hijos y se debe realizar una investigación de quienes lo solicitan para tener una idea clara y saber si estos están preparados y si podrían darle un desarrollo integral al niño. Pero esto no simplemente se debe aplicar para las parejas de distinto sexo pues se estaría vulnerando el derecho a formar una familia a las parejas del mismo sexo, se les negaría su derecho a tener descendencia. Si estamos hablando de una investigación a las personas que quieran ejercer este derecho pues no se debería limitar a que las únicas que puedan ejecutarlo sean las personas heterosexuales, pues todos somos iguales ante la ley sin

importar nuestra orientación sexual. Así mismo el motivo de legalizar la procreación asistida no es simplemente por el deseo de que las parejas homosexuales puedan tener hijo, si no para que así se pueda cumplir uno de los fines del matrimonio que es el de procrear y que claramente las parejas del mismo sexo se les es imposible y que incluso algunas parejas de sexos opuestos tampoco han podido por diversas causas, el fin de la procreación asistida es simplemente para que aquellas personas que no pueden concebir hijos tengan una opción diferente a la natural y así se cumplan este requisito que es una limitante para ejercer el derecho civil al matrimonio.

**JUEZ DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA.** – Pues esto sería de gran ayuda para aquellas personas que no pueden concebir hijos biológicamente, sería un método alternativo para así tener descendencia, así que si bien podría dar la legalización de la procreación asistida a fin de que cierto grupo humano que no pueda procrear utilice este método.

**Comentario.** - Me sumo a las palabras del entrevistado, ya que la procreación asistida serviría para aquellas personas que no pueden reproducirse, y con esta técnica y gracias a los avances de la ciencia y tecnología se podría acoplar este método alternativo para dejar descendencia. Así mismo que es de gran importancia para mi investigación jurídica ya que uno de los limitantes para el matrimonio que sufren las parejas del mismo sexo, es el no poder procrear, pero con este mecanismo alternativo de reproducción bien podrían acogerlo y así eliminar este obstáculo para que se pueda cumplir el fin matrimonial de procrear.

#### **CUARTA PREGUNTA**

**¿Piensa que existe una violación a los Derechos Humanos, al no permitir que personas del mismo sexo u orientación sexual diferente celebren el contrato de matrimonio?**

**DIRECTOR DEL REGISTRO CIVIL DE LOJA.** - No, no creo que exista una violación a los derechos humanos porque no se les ha vulnerado el hecho de que puedan convivir, nadie les está restringiendo el hecho de que puedan conformar una familia, pues tenemos la unión de hecho que ya les garantiza la legalidad de su relación y por otra hay que entender que en nuestro país se garantizan todo tipo de familias y no necesariamente tienen que estar unidos matrimonialmente, existen varias clases de familias y el estado garantiza sus derechos. No les garantiza solo a las personas que se han constituido como un matrimonio. Pero si bien ellos sienten que la norma o la ley, no es igual para las personas del mismo sexo porque no se les ha permitido celebrar el contrato de matrimonio y por eso ellos llegan a creer que sus derechos están siendo vulnerados es entendible porque tienen el deseo de ser aceptados, pero no, no creo que se vulneren ningún derecho, porque como me expresaba ellos pueden legalizar su relación y aún más nadie les ha prohibido convivir igual que un matrimonio.

**Comentario.** - Discrepo con el comentario del entrevistado pues el derecho vulnerado no simplemente es el derecho a contraer matrimonio o la convivencia de parejas del mismo sexo, si no también uno de los derechos constitucionales y principio de los Derechos Humanos que es la igualdad ante la ley, todas las personas gozan de los mismo derechos y garantías entonces

claramente existe una violación a los Derechos Humanos pues por el hecho de tener una orientación sexual diferente o identidad sexual diferente han limitado derechos y uno de esos es la legalización de su unión bajo la institución del matrimonio. Así como he dejado en claro se vulnera el derecho de igualdad ante la ley.

**DOCENTE UNIVERSITARIO ESPECIALIZADO EN DERECHO DE FAMILIA.**

- No, porque los derechos de ellos terminan cuando empiezan los míos. Ellos tienen derecho a casarse sí, pero tal vez yo también tengo derecho para que este no sea el mejor momento, en esto hay que tratar de separar algunas cosas. A las personas del mismo sexo no se les está impidiendo convivir, ellos lo pueden hacer, no se les está impidiendo de que vayan ante un notario registren su relación y puedan todos los bienes que han adquirido en mancomunidad asumir su responsabilidad como sus beneficios, no se les está impidiendo esto. Que la figura del matrimonio sea social, moral, hasta religiosamente aceptada y a ese nivel todavía no lleguen es otra cosa, pero, así como ya han avanzado desde la época de los cincuenta hasta ahora han avanzado y han conseguido muchas cosas, creo que, para llegar a ese nivel, deberá irse preparando otra cantidad de tiempo a la sociedad, no solo para justificar si no para explicar porque lo deberían de hacer y eso no es pérdida de derechos y al contrario ellos ya los tienen.

**Comentario.** – El entrevistado manifiesta que no está de acuerdo con que se legalice la unión de personas del mismo sexo con el vínculo matrimonial pues asegura que es un tema de libertades y hace énfasis en que la libertad del colectivo GLBTI termina cuando comienza su derecho, es decir asevera que

si bien es cierto tienen derecho o libertad de contraer nupcias quizá él no está en la libertad de creer que sea el mejor momento. No puedo estar en mayor desacuerdo pues este argumento se aleja totalmente del derecho de igualdad, pues no podemos comparar el garantizar un derecho con el estar o no de acuerdo con que sea el momento para garantizarlo o legalizarlo, así mismo asegura que no se vulneran los derechos pues no se les ha prohibido vivir juntos, ni mucho menos legalizar su unión, haciendo énfasis en la institución de la unión de hecho, pero como ya lo había mencionado, no se vulnera simplemente el derecho civil al matrimonio sino que también se vulnera el Derecho de igualdad ante la ley de las personas con orientación sexual diferente y por lo tanto para parejas del mismo sexo.

**JUEZ DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA.** – Si, si existe una vulneración a los derechos humanos ya que el país también se rige por los tratados y convenios internacionales y existen tratados en los cuales nuestro país se encuentra suscrito y en los cuales es legal el matrimonio igualitario; pero nuestro país no ha reformado nuestra norma para que esos derechos sean garantizados. Así mismo se violenta el principio de igualdad y no discriminación al no permitir que este grupo humano pueda ejercer este derecho civil, este derecho de libertad. La Constitución lo que debe hacer es acoplarse a estos cambios y a lo que establece los tratados y convenios internacionales a fin que se elimine esta discriminación al colectivo GLBTI. Se debe tener en cuenta que existen derechos en nuestra Constitución y también existen derechos en los tratados y convenios internacionales esto debe acoplarse a esto se le llama bloque de constitucionalidad que permite la

garantía de los derechos y en nuestro país aún no se permite esto, por lo cual violenta los derechos de las personas especialmente de las parejas del mismo sexo no permitiéndoles contraer matrimonio.

**Comentario.** - Me sumo a las palabras del entrevistado, ya que el país debe ir acoplándose y modernizándose de acuerdo a cómo evoluciona la sociedad a fin que ningún grupo humana quede excluido de la protección constitucional. Así mismo estoy de acuerdo con que el país debe acatar las normas de los tratados y convenios internacionales a fin que se cumpla el principio de igualdad y no discriminación.

#### **QUINTA PREGUNTA**

**¿Está de acuerdo con que se reforme el Código Civil contemplando el contrato de matrimonio entre dos personas para vivir juntos, auxiliarse mutuamente y procrear?**

**DIRECTOR DEL REGISTRO CIVIL DE LOJA.** - Pues no tendría ningún problema si se legalizara la unión de personas del mismo sexo dentro de la institución del matrimonio, porque como Director del Registro Civil tengo que acatar las normas, entonces si la norma constitucional diera ese paso lo acataría porque está dentro de mis funciones. Y personalmente no tendría ningún problema que dos personas del mismo sexo formalizaran su relación con la celebración del contrato matrimonial, porque esto es algo que ya se viene dando con la unión de hecho y que se viene evidenciando desde mucho tiempo atrás, las personas del mismo sexo ya podían convivir con una legalización o no, porque nadie les ha restringido el poder convivir, lo único que estaríamos haciendo ahora es dando una formalidad, que bien es justa



por todos los derechos que podría garantizarles el matrimonio. Y como le expresaba tenemos que partir de lo que nos dice nuestra Constitución si en ella se estableciera que ahora el matrimonio será el contrato en la que se unen dos personas y ya no especificará que es entre un hombre y una mujer, yo no tendría ningún problema en permitir esa legalización y como persona particular no tendría ningún problema en que la sociedad diera este paso porque no siento que afectaría al país que dos personas del mismo sexo puedan contraer matrimonio.

**Comentario.** – Me sumo a las palabras del entrevistado, en la cual no afectaría a la sociedad si dos personas del mismo sexo se unieran en matrimonio, pues se estaría garantizando así el derecho de igualdad, así como el derecho civil de poder vincularse con otra persona bajo el contrato matrimonial.

**DOCENTE UNIVERSITARIO ESPECIALIZADO EN DERECHO DE FAMILIA.**

- Yo creo que ahora no, este no el mejor momento por que la sociedad está atravesando por un momento de cambio de mentalidad para comenzar a descubrir otras opciones de convivencia y entre ellas es la de las personas del mismo sexo, como te mencionaba mi opinión, no es que ellos no puedan hacerlo, de hecho, lo pueden hacer. Sin ir al plano de hombre con hombre o mujer con mujer, si no que vamos al termino de hombre y mujer, hay muchas parejas de hombre y mujer y no han necesitado de ir el registro civil o donde una sacerdote para convivir y tener hijos y eso no significa que tengan que quitarles algún derecho, no. Si lo que están tratando de buscar es que se justifique legalmente una situación que aún no debería de darse eso talvez,

pero, las leyes no necesariamente son las garantías de nada, no necesariamente te garantizan, son una opción que te permitan en termino de derechos poder ejercerlos.

**Comentario.** – El entrevistado acepta la existencia de la unión de personas del mismo sexo, asevera que existen muchas parejas del mismo sexo que conviven juntos y que incluso pueden legalizar su unión en la notaria, recalcando la unión de hecho, sin ningún tipo de problema, pero cree que no es momento aún de legalizar que la institución del matrimonio sea para parejas del mismo sexo, pues cree que la sociedad no está aún preparada para que evidenciar esto o normarlo, debo discrepar de esto último pues si estamos conscientes de la existencia de la convivencia de parejas del mismo sexo, quiere decir que la sociedad ya lo ha visto y está preparada para dar el siguiente paso que es simplemente dar la formalidad de su unión, garantizando la no discriminación al colectivo GLBTI aceptando como tal que puedan acceder al derecho civil del matrimonio que como personas y basándome en el principio de igualdad de los Derechos Humanos ellos tienen la misma oportunidad de poder contraer nupcias y acceder a formar su propia familia.

**JUEZ DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA.** – Si, ya que nuestro país es un país donde se promulga la igualdad y la no discriminación, es un país en el cual se garantizan los derechos a todas las personas sin importar la condición, con esto claro que no se debe excluir a ningún grupo humano de ejercer su derecho y en este caso como ya lo mencionaba no existe una

explicación razonable para que parejas del mismo sexo no contraigan matrimonio.

**Comentario.** - Nuestro país es un país garantista de derechos en el cual no se puede excluir a un grupo por ninguna condición, eso lo establece la norma constitucional bajo el principio de igualdad y no discriminación. Entonces esto quiere decir que el matrimonio igualitario puede ser una realidad en nuestro país con el fin de respetar los derechos del colectivo GLBTI y garantizar el derecho civil a parejas del mismo sexo para que puedan unirse bajo la institución del matrimonio.

### **6.3. Estudios de casos.**

Sentencia *No. 11-18-CN/19*, emitida por el pleno de la Corte Constitucional del Ecuador, respecto del matrimonio igualitario.

#### **Antecedentes:**

En primer término, es imperativo establecer el camino procesal que se llevó a cabo para la obtención de esta sentencia; dicho esto, precisamos lo siguiente: El 13 de abril de 2018, *Efraín Enrique Soria Alba y Ricardo Javier Benalcázar Tello* (accionantes), solicitaron la celebración y la inscripción de su matrimonio al Registro Civil, el 7 de mayo de 2018, el Registro Civil negó el matrimonio a los accionantes, estableciendo que: "*...en el ordenamiento jurídico interno el matrimonio existe solamente entre un hombre y una mujer*". El 9 de julio de 2018, los accionantes, presentaron una garantía jurisdiccional; en este caso, la Acción de Protección, en la que: "los legitimados activos exigen que se aplique la Opinión Consultiva OC-24/17", y solicitaron reparación integral. El 14 de agosto de 2018, el Juez de la Unidad Judicial de Tránsito con sede en

el Distrito Metropolitano de Quito, Pichincha, en sentencia concluyó que "no existió vulneración de derecho constitucional alguno" (fs. 84) y declaró improcedente la acción de protección. En la misma audiencia, los accionantes interpusieron el recurso de apelación.

El 18 de octubre de 2018, mediante oficio *N. 5086-SUPC-OS*, el Tribunal de la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Pichincha, conformada por: *Dilza Virginia Muñoz Moreno, Santiago Martín Acurio Del Pino y Miguel Ángel Narváez Carvajal*, suspendieron el procedimiento de acción de protección y remitieron a la Corte Constitucional, para que se pronuncie sobre la compatibilidad del artículo 67 de la Constitución de la República del Ecuador, con la *Opinión Consultiva OC24/17* de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que reconoce el matrimonio de parejas del mismo sexo.

El sorteó la causa correspondió sustanciar al juez: *Ramiro Ávila Santamaría*, el 6 de marzo de 2019 se admitió a trámite. El 21 de marzo de 2019 avocó conocimiento de la causa y se inició la sustanciación de la misma.

**Datos:**

**Instancia consultante:** Tribunal de la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Pichincha, conformada por: *Dilza Virginia Muñoz Moreno, Santiago Martín Acurio Del Pino y Miguel Ángel Narváez Carvajal*.

**Instancia consultada:** Corte Constitucional.

**Juez ponente:** Ramiro Ávila Santamaría.

**Jueces:** Karla Andrade Quevedo, Ramiro Ávila Santamaría, Agustín Grijalva Jiménez, Alí Lozada Prado, Daniela Salazar Marín, Carmen Corral Ponce,

Enrique Herrería Bonnet, Teresa Nuques Martínez y Hernán Salgado Pesantes.

**Votación a favor:** Karla Andrade Quevedo, Ramiro Ávila Santamaría, Agustín Grijalva Jiménez, Daniela Salazar Marín.

**Voto concurrente:** Alí Lozada Prado.

**Voto salvado:** Carmen Corral Ponce, Enrique Herrería Bonnet, Teresa Nuques Martínez y Hernán Salgado Pesantes.

**Participantes:** Se escuchó a 38 personas representantes de instituciones del Estado, de organizaciones de la sociedad civil y personas naturales; también se presentó *amicus curiae* a título personal y como representantes de organizaciones de la sociedad civil y de universidades.

**Fundamento legal de la consulta:**

Para que la consulta pueda ser evacuada y procedente, debe cumplirse con ciertos requisitos normativos; a continuación, este investigador refiere los mismos:

La Corte Constitucional, en el presente caso, se ha declarado competente en virtud del artículo 428 de la Constitución de la República del Ecuador y del artículo 142 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. En el caso sub examine; es preciso mencionar que, cuando el asunto verse sobre la compatibilidad de una disposición jurídica con la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos, el fallo será aplicable cuando se trate de reconocer el contenido y el alcance del artículo 67 de la Constitución.

La consulta de norma la puede realizar cualquier juez o jueza en un caso concreto; en esta causa, la consulta la realizan los jueces de segunda instancia que conocieron la respectiva Acción de Protección, al considerar que existe una duda razonable y motivada sobre una norma jurídica que es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos. La Constitución ni la ley excluyen la posibilidad de que esta norma jurídica pueda ser una norma de la misma Constitución. En el caso concreto, se trata de una norma constitucional que podría ser incompatible con un texto convencional de derechos humanos y a su interpretación realizada por su órgano de interpretación auténtica. La finalidad de la consulta de norma es garantizar la supremacía, la unidad y la coherencia constitucional en los procesos judiciales.

### **Objeto de la Consulta**

Si la Opinión Consultiva OC-24/17 de la Corte IDH, que establece derechos más favorables, porque faculta contraer matrimonio entre personas del mismo sexo; si la Opinión es constitucional y aplicable sin que se proceda en forma previa a reformar los artículos 67 de la CRE, 52 de la Ley Orgánica de Gestión de Identidad y Datos Civiles y 81 del Código Civil, y de las demás normas y reglamentos existentes sobre el tema, sin que se vulnere el principio de supremacía de la Constitución y principio pro homine.

Bajo esta delimitación, el objeto de la consulta y la resolución del caso sub examine, gira en torno a los siguientes tres ejes:

- ¿La Opinión Consultiva OC 24/17 es un instrumento internacional de derechos humanos conforme lo reconoce la Constitución, directa e inmediatamente aplicable en Ecuador?
- ¿El contenido de la Opinión Consultiva OC-24/17, que reconoce el derecho al matrimonio de las parejas del mismo sexo, contradice el artículo 67 de la Constitución, en el que se dispone que "el matrimonio es la unión entre hombre y mujer"?
- ¿Si la Opinión Consultiva OC-24/17 es aplicable en el sistema jurídico ecuatoriano, cuáles son los efectos jurídicos en relación con los funcionarios públicos y los operadores de justicia?

#### **Análisis de la Sentencia:**

Como primer punto, es necesario citar que, la separación de la influencia de los dogmas religiosos debe ser divergentes en la aplicación de la política del Estado, dentro de los principios fundamentales de la Constitución de la República del Ecuador, se enmarcan los deberes primordiales del Estado, específicamente el numeral 1 y 4 del artículo 3, el primero hace alusión a la garantía sin discriminación alguna de los derechos prescritos en la Norma Suprema, y así también de los instrumentos internacionales, en este caso los reconocidos por el Ecuador; el segundo, garantiza la ética laica como sustento del quehacer público.

Al verse inmiscuido un asunto de instrumento internacional, se debe aclarar que la Constitución de la República del Ecuador, de alguna manera se subordina a los mismos, cuando estos garantizan mejor los derechos humanos; a más de ello, por mandato constitucional los derechos deben ser

progresivos, esto como una clara visión del principio pro homine. Ante lo expuesto, es menester decir que el artículo 426 de la Constitución determina que los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación, frente a esto, es donde emerge la duda normativa, sobre el reconocimiento del matrimonio igualitario.

En relación con el tópico de familia, la Constitución de 2008 ha prestado particular atención a su protección. En primer lugar, la Constitución ha reconocido a la familia en sus diversos tipos, en el transcurrir del presente trabajo investigativo, se ha conceptualizado y analizado los tipos de familias contemporáneas y sus formas de composición; entonces, se puede deducir que los diversos tipos de familia tienen protección del Estado.

Existen posiciones positivistas que creen que la Constitución debe ser interpretada al tenor literal, desconociendo que, en caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y que mejor respete la voluntad del constituyente, y de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional; por lo tanto, es imperativo recurrir a los métodos de interpretación que hagan prevalecer el sentido que más favorezca a los derechos.

El tema central de discusión se enmarca sobre si la opinión consultiva realizada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, significa obligatoriedad para el Estado Ecuatoriano. En ese sentido, la Constitución prevé tres tipos de garantías constitucionales; entre ella, las normativas, y esto refiere que la Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá



la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano. En este sentido, la vía idónea para adecuar la presente problemática, se encuentra precisamente en manos de la Corte Constitucional ya que las normas y las prácticas discriminatorias no deben ser convalidadas por procedimiento legislativo alguno ni aún por procesos de democracia directa, hacer eso sería una práctica discriminatoria e iría en contra de la obligación general de respetar y garantizar derechos sin discriminación.

En mérito de lo expuesto, de conformidad con el artículo 428 de la Constitución y conforme el procedimiento establecido en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Corte Constitucional, resolvió los siguientes tres puntos:

- Determinar que la Opinión Consultiva OC24/17, "Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo. Obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo (interpretación y alcance de los artículos 1.1, 3, 7, 11.2, 13, 17, 18 y 24, en relación con el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)", expedida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 24 de noviembre de 2017, es una interpretación auténtica y vinculante de las normas de la CADH, que forma parte del bloque de constitucionalidad para reconocer derechos o determinar el alcance de derechos en Ecuador.

- Establecer que no existe contradicción entre el texto constitucional con el convencional sino más bien complementariedad. Por la interpretación más favorable de los derechos, el derecho al matrimonio reconocido a parejas heterosexuales se complementa con el derecho de parejas del mismo sexo a contraer matrimonio. La Constitución, de acuerdo al artículo 67, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de acuerdo a los artículos 1.1, 2, 11.2, 17 y 24 de la Convención, interpretada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos mediante la Opinión Consultiva OC24/17, reconocen el derecho al matrimonio entre hombre y mujer y el derecho al matrimonio entre parejas del mismo sexo.
- Disponer que el Tribunal consultante interprete el sistema normativo a la luz de esta sentencia y ordene que el Registro Civil registre el matrimonio de los accionantes, toda vez que no es necesaria una reforma constitucional al artículo 67 de la Constitución de la República del Ecuador. Tampoco son necesarias reformas previas, para el caso concreto, a los artículos 52 de la Ley Orgánica de Gestión de Identidad y Datos Civiles, y 81 del Código Civil.

## **7. DISCUSIÓN**

Según el demostrado con los resultados de investigación de campo que precede con el numeral anterior y luego del estudio de los diferentes conceptos que analicé y me permitieron conceptualizar mi problemática, así como también referentes doctrinarios, en este apartado corresponde discutir los resultados de mi investigación para cuyo efecto en los siguientes numerales demuestro la verificación de objetivos la contrastación de la hipótesis y la fundamentación jurídica y empírica de mi propuesta.

### **7.1. Verificación de objetivos**

Propuse al planificar la investigación varios objetivos, entre ellos un objetivo general y varios específicos, el objetivo general fue redactado de la siguiente forma:

- ✓ Realizar un estudio de carácter jurídico, crítico y doctrinario del matrimonio y sus limitaciones para garantizar la unión de personas del mismo sexo u orientación sexual diferente.

Este objetivo se verificó al realizar la indagación de diferentes obras jurídicas, diccionarios y artículos que me permitieron elaborar las fichas correspondientes sobre conceptos de familia, derecho de familia, matrimonio, procreación asistida, sexo y género.

Del mismo modo pude acceder a diferentes obras jurídicas en las cuales identifiqué diferentes categorías desarrolladas doctrinariamente y que luego de la selección de esta información pude establecer aspectos relevantes como la reseña histórica de la familia, familia y sus diversos tipos, antecedentes históricos de la unión en parejas del mismo sexo, antecedentes históricos del

matrimonio igualitario, fines del matrimonio heterosexual, fines del matrimonio homosexual y la igualdad de las personas limitada por la prohibición del matrimonio igualitario.

Lo fundamental y relevante de la investigación se encuentra en el enfoque jurídico donde pude determinar al estudiar e identificar las normas constitucionales que tienen relación con la problemática, así también principios universales y derechos consagrados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como también La Carta Americana de los Derechos Humanos. También pude verificar el objetivo en referencia al analizar los elementos jurídicos encontrados en el Código Civil de la República del Ecuador acerca de cómo se conceptualiza la intuición del matrimonio.

También me propuse como objetivos específicos los siguientes:

- ✓ Demostrar la necesidad de reformar el Código Civil en lo referente a la institución del matrimonio en cuanto sea posible la unión de personas del mismo sexo u orientación sexual diferente.

En respuesta de la población investigada a la cual se aplicó la encuesta en la segunda pregunta obtuve el 50% que consideran positivo legalizar el matrimonio a parejas del mismo sexo y en la quinta pregunta de la entrevista que se empleó y se analizó en el numeral 6 de esta tesis jurídica, me permitieron verificar el cumplimiento de mis objetivos a pesar de que se obtuvo la misma equivalencia numérica, las personas que sustentan de forma positiva a mi juicio tienen mayor consistencia constitucional en protección del derecho a la igualdad material y formal de las personas, por lo tanto pude constatar de

forma positiva que es pertinente la propuesta de legalizar el matrimonio a personas del mismo sexo u orientación sexual diferente.

- ✓ Demostrar que se debe regular la procreación de forma asistida para que así se pueda cumplir el fin matrimonial del procrear.

Uno de los requisitos que el Código Civil del Ecuador establece dentro de la institución del matrimonio es el fin de procrear, pero esto vulnera claramente los derechos de las personas y de las parejas que han decidido no tener hijos o que a su vez por su condición natural no pueden procrear, por lo cual se ha verificado de forma negativa este objetivo, ya que la procreación no es el único requisito que la norma establece, pues solo configura uno de ellos. A pesar de haber obtenido mediante la aplicación de encuestas en la tercera pregunta un 67% de respuestas afirmativas en el cual la población encuestada está de acuerdo con que se regule la procreación asistida con el fin que se dé cumplimiento a la norma y a los requisitos que establece la institución del matrimonio, que es procrear; se ha dejado de lado algunas situaciones que son importantes mencionarlas, la procreación no es la única formalidad que se debe considerar dentro del vínculo matrimonial, pues el vivir juntos y auxiliarse mutuamente forman parte de dichos requisitos y bien pueden existir matrimonios sin descendencia. Así como también hay que recalcar que si bien la procreación asistida es un método alternativo con el que se logran resultados exitosos, no es el único método para conformar una familia en la que existan hijos, pues se está dejando de lado la adopción como otro mecanismo alternativo para conformar un hogar, de igual manera esto estaría

vulnerando el derecho del niño a ser adoptado de igual manera de formar parte de una familia.

Así mismo destacar que de cierta forma en la actualidad todos los requisitos que establece la institución del Matrimonio no se cumplen y no necesariamente se debe contraer matrimonio para poder concebir hijos u obligatoriamente al contraer matrimonio se deba tener descendencia pues existen muchas parejas que se abstienen de esto. Con esta realidad bien puede legalizarse el matrimonio de parejas del mismo sexo.

- ✓ Proponer reformas a la Constitución de la República del Ecuador y al Código Civil permitiendo el matrimonio de personas del mismo sexo u orientación sexual diferente.

El objetivo de reformar la Constitución de la República del Ecuador no amerita de ejecución por cuanto la sentencia No. 11-18-CN/19 de la Corte Constitucional en su parte pertinente señala “el Tribunal consultante interprete el sistema normativo a la luz de esta sentencia y ordene que el Registro Civil registre el matrimonio de los accionantes, toda vez que no es necesaria una reforma constitucional al artículo 67 de la Constitución de la República del Ecuador”.

Reformar el Código Civil dentro de la institución del matrimonio a fin que se garantice la unión de personas del mismo sexo, es una parte del objetivo muy fundamental en el proceso de indagación obtiene interesantes opiniones de los entrevistados, encuestados que me permitieron elaborar mi propuesta de reforma legal que la presento al final de este informe de investigación en la modalidad de tesis.

Basándome en los resultados obtenidos mediante la encuesta y las entrevistas realizadas a especialistas en el tema, me pudieron indicar en un mismo porcentaje ya que se obtuvo la misma equivalencia numérica, que se encuentran de acuerdo en que se reforme el Código Civil del Ecuador y a mi consideración quienes sustentan de forma positiva tienen mayor consistencia constitucional en protección del derecho de igualdad material y formal de las personas, tomando en consideración las leyes de la legislación de Argentina, España y Uruguay, proponiendo que se reforme la ley antes mencionada modificando el concepto de la institución del matrimonio en el Código Civil del Ecuador el cual en su artículo 81 dirá: Matrimonio es un contrato solemne por el cual dos personas se unen con el fin de auxiliarse mutuamente, vivir juntos y procrear.

## **7.2. Contrastación de Hipótesis**

La hipótesis se redactó de la siguiente manera:

La Constitución de la República del Ecuador, no garantiza el principio de igualdad, así como el principio de universalidad de los Derechos Humanos por cuanto no se permite que personas del mismo sexo u orientación sexual diferente celebren el contrato de matrimonio, limitando los vínculos de derecho de todas las personas.

Al desarrollar todos y cada uno de los elementos de mi investigación apoyada en los métodos, técnicas y diferentes instrumentos y procedimientos aplicados puedo sostener fehacientemente que he contrastado positivamente la hipótesis que formulé al planificar mi investigación.

Aunque la resolución de la Corte Nacional de Justicia en su parte pertinente establece que no se amerita reformas constitucionales, sería necesario que se modifique el artículo 67 de la misma, a fin de que exista mayor claridad en cuanto a la igualdad para parejas del mismo sexo que desean ejecutar el derecho civil del matrimonio.

Es importante hacer referencia a la importancia que tiene la hipótesis como presupuesto a comprobar guio todo mi proceso investigativo del cual obtuve el conocimiento y reforcé el aprendizaje obtenido en el proceso académico universitario.

Contrastar la hipótesis no solo significa verificar en forma positiva o negativa, sino que conlleva a todo un proceso de indagación conceptual, doctrinaria y jurídica y de opinión que realicé durante la planificación y ejecución de la investigación y que presenté en este informe final en la modalidad de tesis bajo los preceptos reglamentarios y académicos de la Carrera de Derecho de la Universidad Nacional de Loja.

Tomando como referencia los datos de las encuestas aplicadas, entrevistas a especialistas en el tema, estudio de casos, estudio de campo puedo afirmar que existe el problema central de mi tema de tesis es real y de relevancia, resultado de gran importancia puesto que es necesario que se legalice el matrimonio a parejas del mismo sexo, pues al no estarlo haciendo se vulnera el derecho civil de poder contraer nupcias que bajo el principio de igualdad que establece nuestra Constitución así como la Declaración de los Derechos Humanos todas las personas sin importar su condición de orientación sexual u identidad de género gozan de la misma oportunidad y garantías ante la ley.



Ecuador es uno de los países más garantistas de derechos humanos de Sud América, pero si bien es cierto los derechos al colectivo GLBTI se han visto atrasados por el mismo hecho de la evolución de la sociedad, lo cual ha provocado una clara violación de derechos a las personas con una orientación sexual diferente u identidad sexual como lo es el limitar el no poder contraer matrimonio. Por estos motivos es importante reformar el Código Civil en su artículo 81 a fin que se pueda permitir el matrimonio de parejas del mismo sexo, para garantizar así el principio de igualdad y no se violenten sus derechos.

### **7.3. Fundamentación de la Propuesta de Reforma.**

El desarrollo de mi investigación me permite sostener fehacientemente la propuesta de reforma que surge como necesidad y solución a la problemática determinada.

Los elementos teóricos relativos a las concepciones de los diferentes tratadistas que se presentan en la revisión de la literatura conceptual, desarrolladas analíticamente desde los diferentes enfoques doctrinarios de diferentes tratadistas citadas en la revisión de literatura doctrinaria.

Constituye un factor fundamental para justificar mi propuesta de reforma en el análisis realizado a las normas estipuladas en la Constitución de la República de Ecuador en los diferentes tratados internacionales y en el Código Civil del Ecuador cuerpo legal en el que se plasmará mi propuesta de reforma.

Constituyen estos elementos suficientes para fundamentar doctrinaria y jurídicamente la reforma que propongo como resultado final de esta investigación.

Respecto del fundamento empírico debo hacer referencia al criterio obtenido mediante dos técnicas de investigación que apliqué como son la encuesta y la entrevista, siendo estos instrumentos fundamentales para conocer de primera mano el criterio de Abogados y personas especializadas en mi tema de tesis de quienes obtuve mayoritariamente el apoyo frente a mi propuesta de reforma, dado que la institución del matrimonio se encuentra tipificada en el artículo 81 del Código Civil de Ecuador y establece claramente que es un contrato entre un hombre y una mujer excluyendo así esta unión a parejas del mismo sexo y vulnerando el derecho y principio de igualdad ante la ley, fundamentando de esta manera que se debe reformar el Código Civil del Ecuador a fin que se pueda garantizar el matrimonio de parejas del mismo sexo y así no violentar el principio de igualdad establecido en la Declaración de los Derechos Humanos así como también el derecho constitucional de igual oportunidad ante la ley a las personas con orientación sexual diferente u identidad sexual diferente y por consecuente a las parejas del mismo sexo.

## 8. CONCLUSIONES

Luego de la amplia investigación puesta en el presente trabajo de investigación, con el propósito de contribuir coyunturalmente en la temática planteada. Esta arrojó resultados afirmativos para el sustento del proyecto de tesis planteado, en esa proyección se aportan las siguientes conclusiones:

- ✓ Los criterios determinados en el Código Civil Ecuatoriano, en lo referente a la institución del matrimonio, no se ajustan a la realidad jurídica contemporánea, en cuanto ya debe permitirse la unión de personas del mismo sexo u orientación sexual diferente; de esta forma, existe contraposición con la norma suprema. El artículo 11, numeral 2, de la Constitución de la República del Ecuador, menciona que todas personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades; por ello, es importante el tratamiento urgente de esta problemática, para proporcionar soluciones de carácter verosímil.
- ✓ La Corte Interamericana de Derechos Humanos, después de la realización de la Opinión Consultiva realizada en 2017, dispone la obligación general de cada Estado Parte de adecuar a su derecho interno las disposiciones de la misma, en la cual se reconoce y garantiza todos los derechos que se deriven de un vínculo familiar entre personas del mismo sexo, incluido el matrimonio.
- ✓ En nuestro país no existe un marco jurídico aplicable para el matrimonio igualitario, ya que no existe una reforma constitucional, así como tampoco se ha modificado Código Civil dentro de la institución del matrimonio en la que se permita la unión de personas del mismo sexo.

- ✓ Se demuestra que existe desigualdad de tratamiento legal para los colectivos GLBTI, en cuanto a la posibilidad de ejercer un derecho civil en el ámbito del matrimonio, esto debido a que lo establecido en Código Civil del Ecuador, no lo permite.
- ✓ El matrimonio civil, actualmente ya no se ve con los propósitos plasmados en el vigente Código Civil de Ecuador, sino más bien, las parejas planean diversos proyectos de vida, donde no necesariamente está presente la descendencia natural, entonces bien se puede reformar la ley vigente a fin que no se vulneren los derechos de las parejas del mismo sexo.
- ✓ Con resultados positivos en la aplicación de entrevistas, encuestas y además de la investigación científica, podemos concluir que, es viable la propuesta de reforma a la Constitución de la República del Ecuador y al Código Civil, para permitir el matrimonio de personas del mismo sexo u orientación sexual diferente.

## 9. RECOMENDACIONES

Previo a la presentación de la propuesta de reforma, la cual es motivo del presente trabajo de investigación. Es imperioso realizar algunas recomendaciones destinadas a los entes pertinentes:

- ✓ Se recomienda al Gobierno Central, emprender las acciones necesarias en el ámbito de sus atribuciones; y, a la vez poner cartas en el asunto respecto de los colectivos GLBTI, debido a que, es un sector sobre el cual se genera todo tipo de discriminación y necesita ser respaldado por el Ejecutivo.
- ✓ La Asamblea Nacional debería acoger las disposiciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en base a la Opinión Consultiva de 2017 y reformar el Código Civil de Ecuador a fin que se legalice el matrimonio de personas del mismo sexo.
- ✓ Se recomienda a la Asamblea Nacional del Ecuador, la discusión y posible aprobación del proyecto sobre: La no discriminación en el Código Civil ecuatoriano en cuanto a la igualdad dentro de la institución del matrimonio, de esta forma se pretende implementar igualdad formal.
- ✓ Es importante mencionarle al Consejo Nacional para la Igualdad, su responsabilidad y obligatoriedad de elevar el debate a nivel nacional, sobre la actual problemática que viven las personas de orientación sexual diferente a la tradicional, ya que este Consejo trabajará en la formulación, transversalización, observancia, seguimiento y evaluación de las políticas públicas relacionadas con las temáticas de género.

- ✓ A la Defensoría del Pueblo, se le hace conocer sobre la desigualdad legal formal que sufren los colectivos GLBTI, en el campo de sus derechos sobre la institución del matrimonio, debido a los criterios establecidos actualmente en la Constitución de la República del Ecuador y el Código Civil. En ese ámbito, se le solicita a la Autoridad pertinente trabajar en estos tópicos sobre la posibilidad de sus competencias.
- ✓ Debe existir en nuestra legislación ecuatoriana una reforma al Código Civil del Ecuador en su artículo 81 en el cual establezca que: Matrimonio es un contrato solemne por el cual dos personas se unen con el fin de vivir juntos, auxiliarse mutuamente y procrear.

### **9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA.**

Como corolario final del trabajo de investigación propongo la siguiente reforma al Código Civil del Ecuador y para el efecto presento mi propuesta contenida en el siguiente proyecto de ley:

#### **PROYECTO DE LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO CIVIL DEL ECUADOR.**

REPUBLICA DEL ECUADOR.

ASAMBLEA NACIONAL

Considerando

Que, es necesario regular la conducta de las personas en la sociedad ecuatoriana desarrollando su derecho a la seguridad jurídica estipulado en el Art. 82 de la Constitución de la República del Ecuador.

Que, en el país en forma reiterada se observa que existe una violación al principio constitucional de igualdad en el Código Civil del Ecuador ya que limita a parejas del mismo sexo no poder unirse mediante contrato matrimonial, por motivo de no poder cumplir las formalidades que la ley establece, no tomando en cuenta, que, hoy en día las parejas no cumplen con todos estos requisitos en especial aquellas que han decidido no tener descendencia incumpliendo como tal el fin de procrear, con esto bien podría legalizarse el matrimonio igualitario a fin que no se vulneren los derechos a las personas de orientación sexual diferente u identidad sexual diferente.

Que, mayoritariamente los Abogados en libre ejercicio, Jueces de Familia Niñez y Adolescencia, Directos del Registro Civil y Docentes

universitarios con posgrado en Derecho de Familia, consideran necesario reformar el Código Civil del Ecuador.

En uso de sus facultades establecidos en el art.120 numeral 5 expide la siguiente:

#### LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO CIVIL DEL ECUADOR

Art. 1.- Cámbiese el artículo 81 por lo siguiente:

**Matrimonio es un contrato solemne por el cual dos personas se unen con el fin de vivir juntos, auxiliarse mutuamente y procrear.**

DISPOSICIÓN FINAL.

Única. -Esta ley entrará en vigencia a partir de la fecha de su promulgación en el registro oficial.

Dado y suscrito en la sede de la Asamblea Nacional, ubicada en el Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha a los 8 días del mes de marzo de dos mil diecinueve.

**f. ING. CÉSAR ERNESTO LITARDO CAICEDO**

Primera Vicepresidente en ejercicio de la Presidencia

**f. DRA. MARÍA BELÉN ROCHA DÍAZ**

Secretaria General

**f. LENIN MORENO GARCÉS**

Presidente Constitucional

la de República.



## **10. BIBLIOGRAFÍA.**

### **a) OBRAS LITERARIAS:**

- Arellano, S. (2010). Matrimonio. México: Instituto de Investigación UNAM.
- Arranz, E. (2004). Familia y Desarrollo Psicológico. . Madrid: Pearson, Prentice Hall.
- Arrea, D. (2013). Matrimonio Igualitario y Derechos Humanos. Costa Rica: Paquidermo.
- Association, A. P. (2004). Briefing Sheet On Same- Sex Families And Relationships. Estados Unidos: Psychological Association.
- Barrero, N. S. (2014). Concepto de Familia en el Siglo XXI. Bogotá: Publicaciones Ministerio de Justicia.
- Bonfante, P. (1965). Instituciones de Derecho Romano. Madrid: Instituto Reus.
- Borrillo, D. (2001). Pluralisme Conjugal . Estados Unidos: Law Journal.
- Boswell, J. (1995). Same-sex unions in Premodern Europe. New York: Vintage Books.
- Cabanellas, G. (2014). Diccionario Jurídico Elemental. Buenos Aires: Heliasta S.R.L.
- Camargo, J. (1999). Género e Investigación Social. Panamá: Sibauste.
- Contreras, M. d. (2010). Derecho de Familia y Sucesiones. México: Anónima Sc.
- Fígari, C. (s.f). Per Scientiam and Justitiam. Buenos Aires: Department Member.
- Gaitán, J. (2012). Familias Ensambladas. Colombia: Siglo 21.

- Girondella, L. (2012). *Sexualidad y Material Académico*. Argentina: Contrapeso.
- González, M. (2015). *Familia y Derecho, Asincronía y Cambio*. La Plata: Universidad de la Plata.
- Grosman, C., & Inés, M. (2000). *Familias Ensambladas*. Buenos Aires: Universitaria.
- Gutiérrez, V. (2003). *Familia Ayer y Hoy*. Bogotá: ICANH.
- Herrera, M. (2008). *Familia Monoparental*. Buenos Aires: Universidad de Buenos Aires.
- Herrero, J. (2007). *Sexo, Género y Biología*. Andalucía: Universidad de Alicante.
- Hirsch, B. (1990). *Passions of the Cut Sleeve*. California: University of California Press.
- Invitro vs. Costa Rica, Caso Marta Murillo (Corte Interamericana de Derechos Humanos 28 de Noviembre de 2012).
- Kant, I. (2002). *Crítica de la Razón Práctica*. Madrid: Alianza.
- Machado, J. (2012). *Qué es el Matrimonio*. Uruguay: IUS.
- Martínez, J. (2012). *Familia y Derecho*. México: Porrúa.
- Mazeud, H. (1968). *Lecciones de Derecho Civil*. Buenos Aires: Sociedad Anónima Editora.
- Medina Pabón, J. E. (2018). *Derecho Civil y Derecho de Familia*. Bogotá: Universidad de Rosario.
- Merlyn, S. (2006). *Derecho y Reproducción Asistida*. Quito: Cevallos.
- Migeon, C. (1995). *Sexual differentiation: From genes to gender*. *Hom Res*.

- Millet, K. (1995). *Política Sexual*. Madrid: Instituto de la Mujer.
- Money, J. (1985). *The Conceptual Neutering of Gender and the Criminalization of Sex*. Estados Unidos: University.
- Montecino, S. (2015). *Conceptos de Género y Desarrollo*. Chile: Programa Interdisciplinario de Estudios de Género.
- Ordeñana, T. (2016). *El Derecho de Familia en el Nuevo Paradigma Constitucional*. Quito: Jurídica Cevallos.
- Parra, J. (1995). *Principios Generales del Derecho de Familia*. Bogotá: Temis.
- Peralta Andia, R. (1993). *DERECHO DE FAMILIA EN EL CÓDIGO CIVIL*. Ecuador: Importaciones y Distribuciones Moreno S.A.
- Pickett, B. (2011). *Homosexuality*. The Stanford Encyclopedia of Philosophy. Estados Unidos: Spring Edition.
- Restrepo, J. (2015). *La Familia y sus Antecedentes*. México: UNAM.
- Rubio, G. (2013). *Autorregulación de la crisis de pareja*. España: Dykinson.
- Torrado, H. A. (2015). *Matrimonio y Divorcio*. Bogotá: Independiente.
- Vara, R. d. (2005). *Diccionario de Derecho*. México: Porrúa.
- Vigarrá, M. J. (2012). *Matrimonio Igualitario*. Honduras: UCSE-DAR.

**b) NORMATIVA:**

- Código Civil . (2005). *Código Civil del Ecuador*. Quito: Congreso Nacional.
- Código Civil de España*. (2005). España.
- Código Civil de la República Argentina. (2010). Argentina.
- Código Civil, Uruguay*. (2013). Uruguay.
- Código de Niñez y Adolescencia. (2013). *Código de Niñez y Adolescencia*. Quito: Asamblea Nacional.

Constitución de la República del Ecuador. (2008). En A. Nacional. Quito:  
Registro Oficial No. 449 del 20 de octubre del 2008.

Organización de Estados Americanos. (1978). Declaración Americana de los  
Derechos del Hombre. En *Declaración Americana de los Derechos del  
Hombre*. Costa Rica: OEA.

Organización de Naciones Unidas. (1948). *Declaración Universal de los  
Derechos Humanos*. ONU.

Organización Ecuatoriana, d. M. (2016). Violaciones de Ecuador. Quito: RIDH.

Pacto de Derechos Civiles y Políticos. (1976). Declaración de los Derechos  
Civiles y Políticos. En P. d. Políticos, *Declaración de los Derechos  
Civiles y Políticos*. Ginebra: ONU.

UNICEF. (2003). Nuevas formas de Familia. Uruguay: UDELAR.

#### **c) JURISPRUDENCIA:**

Opinión Consultiva "Identidad de Género, e Igualdad y no Discriminación a  
Parejas del Mismo Sexo", OC-24/17 (Corte interamericana de  
Derechos Humanos 24 de Noviembre de 2017).

Sentencia C577-2011, C577-2011 (Corte Constitucional de Colombia 11 de  
enero de 2011).

Sentencia No. 11-18-CN/19 (Corte Constitucional del Ecuador 2019 8 de julio  
de 2019)

#### **d) LINKOGRAFÍA:**

Alessandrini, Y. (15 de enero de 2011). *Sexo en el matrimonio*.

Obtenido

de

Publímetro:

<https://www.publimetro.com.mx/mx/opinion/2014/01/15/sexo-matrimonio-importante.html>

Carracedo, M. (26 de Noviembre de 2015). *VITA*. Obtenido de <http://www.vitafertilidad.com/blog/tratamientos-tecnicas/consiste-reproduccion-asistida-embriologo.html>

EcuRed. (8 de 01 de 2019). *EcuRed*. Obtenido de [https://www.ecured.cu/Familia\\_Monoparental](https://www.ecured.cu/Familia_Monoparental)

Enciclopedia jurídica. (05 de 11 de 2014). *Enciclopedia jurídica*. Recuperado el 15 de 01 de 2019, de Enciclopedia jurídica: <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/derecho-de-familia/derecho-de-familia.htm>

Española, R. A. (2018). *RAE*. Obtenido de <http://dle.rae.es/srv/search?m=30&w=reproducci%C3%B3n>

Salazar, X. (4 de febrero de 2011). *Ciudadanías*. Obtenido de <http://ciudadaniasx.org/uniones-del-mismo-sexo-a-traves-de-los-tiempos-la-historia-del-matrimonio-gay/>

## 11. ANEXOS

### 11.1. Formato de encuesta.

**Universidad Nacional de Loja**  
**Facultad Jurídica, Social y Administrativa.**  
**Carrera de Derecho**

Encuesta para Abogados en libre ejercicio profesional.

Estimado Abogado(a): me encuentro desarrollando mi investigación jurídica en la modalidad de tesis titulada: “**LA NO DISCRIMINACIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO EN CUANTO A LA IGUALDAD DENTRO DE LA INSTITUCIÓN DEL MATRIMONIO.**”; por lo tanto, requiero de su criterio jurídico respecto a mi investigación. Le ruego se sirva contestar las siguientes interrogantes:

**1.- ¿Tiene conocimiento sobre el marco jurídico aplicable al matrimonio igualitario?**

Si ( ) No ( )

¿Por qué?

---

**2.- ¿Cree pertinente que se debe legalizar el matrimonio de personas del mismo sexo u orientación sexual diferentes?**

Si ( ) No ( )

¿Por qué?

---

**3.- ¿Considera que se debe legalizar la procreación asistida, para poder cumplir con uno de los fines del matrimonio?**

Si ( ) No ( )

¿Por qué?

---

**4.- ¿Piensa que existe una violación a los Derechos Humanos, al no permitir que personas del mismo sexo u orientación sexual diferente celebren el contrato de matrimonio?**

Si ( ) No ( )

¿Por qué?

---

**5.- ¿Está de acuerdo con que se reforme el Código Civil contemplando el contrato de matrimonio entre dos personas para vivir juntos, auxiliarse mutuamente y procrear?**

Si ( ) No ( )

¿Por qué?

---

**GRACIAS POR SU COLABORACIÓN.**

## 11.2. Proyecto de tesis aprobado



# UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

## FACULTAD JURIDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

### CARRERA DE DERECHO

#### TEMA:

“LA NO DISCRIMINACIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO EN CUANTO A LA IGUALDAD DENTRO DE LA INSTITUCIÓN DEL MATRIMONIO.”

PROYECTO DE TESIS  
PREVIA A OPTAR POR EL  
GRADO DE LICENCIADO  
EN JURISPRUDENCIA Y  
TÍTULO DE ABOGADO.

#### AUTOR:

Jean Paul Pineda Tandazo.

Loja – Ecuador

2019.



## **1. TEMA:**

LA NO DISCRIMINACIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO EN CUANTO A LA IGUALDAD DENTRO DE LA INSTITUCIÓN DEL MATRIMONIO.

## **2. PROBLEMÁTICA:**

La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 11 numeral 2 contempla que:

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 sexual, 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.

El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad (Constitución de la República del Ecuador, 2018, pág. 27).

Sin embargo, esto se ve vulnerado en cuanto a la institución del matrimonio contemplado en el artículo 81 del Código Civil ecuatoriano que establece “el matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una

mujer se unen con el fin de vivir juntos procrear y auxiliarse mutuamente” (Código Civil, 2018, pág.12) limitando la unión de aquellas personas del mismo sexo u orientación sexual diferente, por el hecho de que no pueden cumplir los fines del matrimonio sin considerar que existen matrimonios sin hijos, en el que no viven juntos y en los que no existe un auxilio mutuo. En este sentido bien puede regularse el matrimonio de personas del mismo sexo u orientación sexual diferente para que sea efectiva la no discriminación y que no sean estandarizados en forma diferente.

Por lo expuesto, debe reformarse el Código Civil en la institución del matrimonio permitiendo el contrato solemne por el cual se unan dos personas, sin distinción de sexo u orientación sexual, ni limitar al cumplimiento de los fines del matrimonio, permitiendo que se regule la procreación en forma asistida.

### **3. JUSTIFICACIÓN:**

La Universidad Nacional de Loja estructurada por distintas áreas permite en su ordenamiento académico vigente, la realización de investigaciones que permitan presentar componentes transformadores a un problema determinado, con el único afán de buscar alternativas de solución de conflictos, como estudiante de la Carrera de Derecho, de la Facultad Jurídica, Social y Administrativa, estoy sumamente convencido de que la sociedad se enfrenta a un sinnúmero de adversidades generadas u originadas por problemas y vacíos jurídicos que deben ser investigados para encontrar alternativas válidas para su solución.

Considero que el problema jurídico planteado relacionado a la institución del matrimonio el cual está estipulado en el artículo 81 del Código Civil ecuatoriano, expone claramente la definición de matrimonio, sin embargo, se vulnera el principio de igualdad de la Constitución de la República del Ecuador, así como el principio de universalidad de los Derechos Humanos ya que no se permite que personas del mismo sexo u orientación sexual diferente puedan vincularse de hecho y derecho. Violando claramente lo expuesto en el artículo 11 numeral 2 inciso primero.

En virtud de lo expuesto y con el fin de garantizar a todas las personas sin discriminación alguna el efectivo goce de todos los derechos y oportunidades, creo importante reformar el Código Civil con el fin de otorgar el derecho al matrimonio, así como el de formar una familia legalmente constituida a las personas del mismo sexo u orientación sexual diferente.

Esta realidad ha sido palpada a nivel nacional por aquellas personas que han querido gozar del derecho al matrimonio, pero por su orientación sexual no han podido ejecutarlo, por el hecho que el Código Civil ecuatoriano no permite el vínculo matrimonial, no garantizando el derecho de igualdad de los mismos.

El presente proyecto de investigación en modalidad de tesis se enmarca dentro de los contenidos contemplados en el diseño curricular de la Carrera de Derecho y forma parte del extenso campo laboral del profesional en Jurisprudencia. Para identificar el problema objeto de estudio he tenido que construir la correspondiente matriz problemática que facilite el proceso de

planificación para el efecto, he procedido a realizar todos y cada uno de los requerimientos de la Universidad.

La originalidad constituye un factor preponderante en la investigación científica, pues no tendría sentido investigar situaciones que con anterioridad ya se han tratado, por ello el presente proyecto trata sobre un tema de actualidad que se observa en el país y el mundo.

Al ser el autor un estudiante de Derecho, se tornará factible la ejecución de la tesis, inclusive se tendrá acceso fácil a distintas fuentes bibliográficas, a los documentos a la materia de investigar, contando con el apoyo de los docentes de la Carrera, para así sustentar mi trabajo en el ámbito jurídico; los recursos a emplearse tanto humanos como económicos se citan en el respectivo ítem y considero será muy valioso el aporte de la internet para poder obtener la información requerida sobre la problemática a investigar.

#### **4. OBJETIVOS**

##### **4.1 Objetivo General. -**

Realizar un estudio de carácter jurídico, crítico y doctrinario del matrimonio y sus limitaciones para garantizar la unión de personas del mismo sexo u orientación sexual diferente.

##### **4.2 Objetivos Específicos. -**

- Demostrar la necesidad de reformar el Código Civil en lo referente a la institución del matrimonio en cuanto sea posible la unión de personas del mismo sexo u orientación sexual diferente.

- Demostrar que se debe regular la procreación de forma asistida para que así se pueda cumplir el fin matrimonial del procrear.
- Proponer reformas a la Constitución de la República del Ecuador y al Código Civil permitiendo el matrimonio de personas del mismo sexo u orientación sexual diferente.

## **5. HIPÓTESIS:**

La Constitución de la República del Ecuador, no garantiza el principio de igualdad, así como el principio de universalidad de los Derechos Humanos por cuanto no se permite que personas del mismo sexo u orientación sexual diferente celebren el contrato de matrimonio, limitando los vínculos de derecho de todas las personas.

## **6. MARCO TEÓRICO:**

### **6.1. LA FAMILIA.**

No se puede establecer una definición exacta de familia, pues son innumerables los conceptos que se han expuesto sobre ella. El cambio del tiempo y la diferencia cultural han hecho que el significado de la misma tenga un contexto variado.

Es así que Helí Abel Torrado define a la familia como el “conjunto de ascendientes, descendientes, colaterales y afines de un linaje” (Torrado, Matrimonio y Divorcio , 2015, pág.13). Es decir, el autor indica que familia son aquellas personas que tienen un vínculo sanguíneo o que pertenecen a un

mismo árbol genealógico y así mismo a una misma línea de antepasados como de futuras generaciones.

Así mismo Rombolá y Reboiras Martín conceptúan a la familia de tal forma “La reunión de muchas personas que viven en una casa bajo la dependencia de un jefe. El conjunto de las personas que descienden de un tronco en común se hallan unidas por lazos de parentesco” (Rombolá & Reboiras, 2007, pág.456). Entendiendo que familia es la unión de un grupo de personas que viven bajo la dependencia de un superior en un mismo lugar y descendiendo de una misma línea de parentesco, a diferencia de la definición anterior los autores citados no especifican que familia deba ser aquella que únicamente tengan vínculos sanguíneos, ya que el parentesco es el vínculo que puede establecerse entre dos personas ya sea por consanguinidad, afinidad, adopción, matrimonio u otra relación estable de afectividad.

La Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 16 numeral 3 estipula que familia “es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado” (Unidas A. G., Declaración Universal de Derechos Humanos, 2018, pág.34). En este sentido familia es la base estructural de una comunidad y como estructura de la sociedad esta impulsa el desarrollo y crecimiento de una determinada población por lo cual el estado debe establecer garantías básicas para su protección y para el efectivo goce de sus derechos.

Por tanto, familia es la unión de un grupo de personas unidas por lazos sanguíneos u otros en los que se puedan establecer entre dos personas y que

este grupo de personas sientan la base para la creación de una sociedad la cual debe ser protegida y amparada por las políticas del Estado, ya que, como núcleo fundamental de la sociedad, la familia impulsa el desarrollo de una nación.

Si en la historia se ha referido siempre a las familias compuestas por un hombre y una mujer, no es desconocido que la clave fundamental para pertenecer a una familia y formar la misma es el amor y el sentido de pertenencia a esa familia, por tanto, no se puede desvincular el sentimiento de las personas por su género, bien puede existir una familia compuesta por el matrimonio de dos personas del mismo sexo u orientación sexual y cumplir los fines del matrimonio inclusive con la procreación asistida.

## **6.2 DERECHO DE FAMILIA.**

Para los hermanos Mazeud:<sup>0</sup> “El Derecho de Familia es el conjunto de normas que rigen la constitución, organización disolución de la familia como grupo, en sus aspectos personales y de orden patrimonial” (MAZEUD Henry, Jean & León, Lecciones de Derecho Civil, 1968, pág. 4). Esto nos da a entender que el Derecho de familia es una rama del Derecho que tiene como objeto de estudio de la familia, ya que como antes lo mencionaba la familia es la célula de la construcción social, por consiguiente, esta rama del derecho se enfoca en establecer las políticas necesarias para su protección como para determinar su creación y su disolución.

Así mismo el Diccionario Jurídico Espasa establece como un concepto de Derecho de Familia a:

Parte del Derecho Civil que tiene por objeto las relaciones jurídicas familiares: relaciones conyugales, paterno-filiales, tanto en su aspecto personal como patrimonial, la tutela y las demás instituciones de protección de menores e incapacitados. Constituye el eje central de la familia, el matrimonio y la filiación. (Diccionario Jurídico Espasa, 2006, pág.88).

Esta definición no queda totalmente alejada de la conceptualización que nos dan los hermanos Mazeud, pues claramente el Derecho de Familia se encarga del estudio específico y minucioso de la familia y todo lo que comprende esta institución, con la creación de las normas pertinentes para garantizarla.

### **6.3. TIPOS, FORMAS O CLASIFICACIÓN DE FAMILIA.**

Si bien decíamos la familia es un grupo de personas que habitaban en un mismo lugar y estaban vinculados por un lazo sanguíneo, también encontramos diversas formas de constituir una, ya sea por afinidad, adopción, matrimonio u otra forma de afectividad, ya que si bien es cierto la clave de una familia es el cariño y el afecto que se tienen uno con otro, es así que a continuación me permitiré definir los tipos de familia que se pueden encontrar en una sociedad.

#### **6.3.1. FAMILIA EXTENSA.** - Integrada por miembros de más de dos

generaciones, donde los abuelos, los tíos y otros parientes comparten la vivienda y participan en el funcionamiento familiar. Es la ampliación de las relaciones de consanguinidad y de alianza desde el núcleo a los colaterales por consanguinidad y afinidad, parientes consanguíneos, ascendientes,



descendientes y/o colaterales repartidos entre tres y hasta cuatro generaciones.

### **6.3.2. FAMILIA NUCLEAR O NUCLEAR-CONYUGAL.** - Constituida

por el hombre y la mujer, los hijos, unidos por lazos de consanguinidad que conviven el mismo hogar y desarrollan sentimientos de afecto, intimidad e identificación. Se diferencia de la extensa en la reducción del número de miembros.

### **6.3.3. FAMILIA HOMOPARENTAL.** - Relación estable de hecho o

matrimonial entre dos personas del mismo sexo, que tienen hijos por intercambios de uno o ambos miembros de la pareja, por adopción y/o procreación asistida. Reivindica una sexualidad no procreadora entre la pareja. A diferencia de las demás configuraciones familiares, sus relaciones no son de reproducción, pero no excluye su capacidad o disponibilidad para ejercer la parentalidad.

### **6.3.4. FAMILIA MONOPARENTAL.** - Conformada por el o los hijos y

el padre o la madre, asumiendo la jefatura masculina o femenina. La ausencia de uno de los progenitores puede ser total, o parcial cuando el progenitor que no convive continúa desempeñando algunas funciones. En ambos casos, debido a separación, divorcio, abandono, viudez, alejamiento por motivos forzosos (trabajo, migración, ingreso en prisión, etc.) de uno de los padres, o elección por parte de la mujer o el hombre, de ejercer la parentalidad sin necesidad de un vínculo afectivo estable de cohabitación. Últimamente la familia monoparental construye nuevas formas y matices, con los cambios

sociales subyacentes, como, por ejemplo: un padre o madre que, por viudez, cohabita con un hijo o hija soltero/a y adulto que asume la jefatura familiar.

#### **6.3.5. FAMILIA SIMULTÁNEA O RECONSTITUIDA.** - Conformada

por la unión de cónyuges, donde uno o ambos provienen de separaciones y divorcios de anteriores vínculos legales o, de hecho, que aportan hijos y tienen a su vez hijos en su nueva unión. Presentan tres modalidades: un miembro de la pareja tiene hijos de una relación anterior; los dos miembros de la pareja tienen hijos de una relación anterior; además de hijos de relaciones anteriores, se incluyen hijos de la nueva relación. Amplían la red de relaciones socio-familiares y, en cualquiera de sus variaciones hay concurrencia entre los diferentes procesos y tipologías donde interactúan los miembros de la familia. La simultaneidad es tanto de la pareja como de los hijos, que deben funcionar en varios sistemas familiares al mismo tiempo.

Teniendo en cuenta que existen diversos tipos de familia, hago énfasis en la familia homoparental pues no queda excluida de esta categorización, es así que esto apoya aún más la idea que para la constitución de una familia la clave fundamental son los lazos de afectividad que se puedan establecer entre las personas. Por tanto, la unión entre personas del mismo sexo a través del derecho del matrimonio es algo que puede darse con el fin de garantizar como tal el derecho a constituir y a tener una familia.

#### **6.4. MATRIMONIO.**

El matrimonio es una institución jurídica histórica que dentro de su definición se ha establecido que es la unión de un hombre y una mujer, el

Código Civil ecuatoriano en el artículo 81 conceptúa al matrimonio como: “es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente” (Código Civil, 2018, pág.12). Es decir, matrimonio es la unión de parejas de distinto sexo en el cual existe un contrato solemne, entendiendo que, si es un contrato, de por medio existe la voluntad de las dos personas para contraerse, así mismo si estamos hablando de solemnidad nos expresa que debe existir algunos requisitos para que puedan establecer el vínculo matrimonial.

El matrimonio es uno de los mecanismos para establecer una familia, además de ser el método más antiguo, pero si bien es cierto, como ya lo he mencionado no es la única forma en que se pueda constituir una.

La definición que nos otorga el Código Civil establece algunos requisitos importantes, como lo es el de vivir juntos, pero tomando en cuenta la realidad de la sociedad, esto no precisamente se cumple, ya que muchas de las veces por cuestiones de fuerza mayor, como, por ejemplo: en el caso de desplazamiento forzoso de alguno de uno de cónyuges no vivirían juntos y deben trabajar lejos una de las parejas tampoco podrían cumplir el requisito de auxiliarse mutuamente. Así también tenemos que mencionar la procreación que se posiciona como uno de los requisitos más importantes ya que persigue el objetivo primordial de la sociedad que es perpetuar la especie, sin embargo, esto no siempre se cumple ya que existen parejas que tienen que vivir la triste realidad de no poder tener descendencia.

Es así que bien puede establecerse el derecho al matrimonio para personas del mismo sexo u orientación sexual diferente, ya que su única limitante sería el requisito de procrear, por ello es importante constituir nuevos mecanismos para que pueda darse la procreación asistida que no simplemente sería una solución para las personas del mismo sexo, sino que también es para aquellas parejas de distinto sexo que no pueden cumplir con este requisito.

## **6.5. DERECHO DE IGUALDAD**

Antes de hablar de derecho a la igualdad, tenemos que entender qué son los Derechos Humanos, la Organización de Naciones Unidas los define de la siguiente manera:

Los derechos humanos son derechos inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de raza, sexo, nacionalidad, origen étnico, lengua, religión o cualquier otra condición. Entre los derechos humanos se incluyen el derecho a la vida y a la libertad; a no estar sometido ni a esclavitud ni a torturas; a la libertad de opinión y de expresión; a la educación y al trabajo, entre otros muchos. Estos derechos corresponden a todas las personas, sin discriminación alguna. (Declaración Universal de los Derechos Humanos, <http://www.un.org/es/sections/issues-depth/human-rights/index.html>, 2018).

Es así que Derechos Humanos son todos aquellos derechos que tienen las personas sin discriminación alguna y que son fundamentales para el desarrollo de sus capacidades y por consiguiente ser entes positivos de desarrollo para el territorio en el cual habitan.

El derecho de igualdad se lo puedo definir como:

El derecho a la igualdad es un derecho humano (principio fundamental que permite todo el ordenamiento jurídico), que hace referencia al reconocimiento de los estados, del principio de igualdad efectiva y no discriminación de su población, tanto en su ordenamiento como en la creación y aplicación de medidas que impulsen dicha igualdad en sus diferentes políticas públicas y actuaciones cotidianas. (Wikipedia Enciclopedia Libre, [https://es.wikipedia.org/wiki/Derecho\\_a\\_la\\_igualdad](https://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_a_la_igualdad), 2018).

Con lo antes expuesto, cuando hablamos de derecho a la igualdad, tomamos en cuenta que es algo inherente al ser humano para el ejercicio y al acceso a la igualdad ante la ley, en la cual la legislación de un Estado establece las directrices para otorgar las mismas oportunidades a todas las personas sin discriminación alguna, así como brindar garantías de protección para aquellas personas que se encuentran en situaciones de vulnerabilidad y así cumplir como tal lo que es la igualdad de derechos.

El derecho de igualdad dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano se lo puede evidenciar en el artículo 11 numeral 2 de la Constitución de la Republica donde claramente expresa que:

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 sexual, 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.

El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad. (Constitución de la República del Ecuador, 2018, pág.27)

Claramente se puede palpar que en nuestro país el derecho a la igualdad se ha establecido de acuerdo a las realidades que se presentan en el Ecuador, es así que partiendo del punto que la Constitución es la norma máxima, es importante hacer aún más efectiva la igualdad de derechos y tener en cuenta que la orientación sexual e identidad sexual no deberían ser limitantes para poder acceder a contraer un vínculo matrimonial.

## **6.6. SEXO Y GÉNERO**

Para poder entender la diferencia de sexo y género creo necesario empezar por definir la sexualidad, para Emily Esplen especialista e investigadora sobre el desarrollo del género en BRIDGE:

Sexualidad es comprendido en distintas formas por diferentes personas. Algunas ven la sexualidad como un 'impulso' o 'instinto' esencial o biológico. Otras la consideran, al igual que el género, como construida social, cultural e históricamente por las relaciones de poder, incluidas las relaciones de poder de género" (Esplen, 2007, pág.11).

Por tanto, puedo decir que sexualidad es la construcción tanto de la sociedad o el medio cultural en la que habita la persona como el impulso biológico que es totalmente propio de ella la cual ha ido desarrollándose desde la infancia y nos hace plenamente humanos.

#### **6.6.1 ¿QUÉ ES SEXO?**

Según Meder el sexo “Es definido por los aspectos biológicos, aspectos que hacen a una persona ser hombre (varón, macho) o ser mujer (hembra)”. (Meder, 2007, pág.15). Esto quiere decir que el sexo es lo que diferencia al hombre de la mujer, basado en su origen biológico y características físicas por tanto quiere decir que los genitales o sus órganos reproductivos es lo que definen el sexo.

#### **6.6.2. ¿QUÉ ES EL GÉNERO?**

Meder establece que el género “está definido por la dimensión social, por lo que está relacionado con las construcciones sociales de lo masculino y lo femenino, es decir, lo que significa ser hombre y ser mujer en la sociedad” (Meder, 2007, pág.17). Por tanto, el género puede ser manipulado o aprendido e incluso hasta impuesto por la sociedad en la que nos desarrollamos, no va relacionado al sexo biológico, sino simplemente a la construcción cultural y social. Un ejemplo de la construcción social de género es la idea de pensar que el color rosado es para las mujeres y el azul para los hombres, comprendiendo claramente que no tiene nada que ver con su sexo ya que simplemente es lo que se impuesto a lo femenino y masculino.

### **6.6.3. ¿QUÉ ES ORIENTACIÓN SEXUAL?**

“La orientación del deseo hace referencia al tipo de estímulos hacia los que las personas nos sentimos atraídos sexualmente, hacia los que se dirige nuestro interés sexual y con quienes tenemos o deseamos tener conductas sexuales” (La Orientación Sexual, [http://www.harimaguada.org/sexpresan/multimedia/pdf/folletos/03\\_la\\_orientacion\\_sexual.pdf](http://www.harimaguada.org/sexpresan/multimedia/pdf/folletos/03_la_orientacion_sexual.pdf) , 2018). Teniendo en cuenta esta definición, se entiende por orientación sexual el sentir interno de cada persona por la cual se siente atraída física, sentimental y sexualmente. Se cree que la orientación sexual correcta es la heterosexualidad (atracción al sexo opuesto) no respetando las diferentes orientaciones que existen dentro de la sexualidad, tales como la homosexualidad (atracción al mismo sexo) o la bisexualidad (atracción a los dos sexos) y por consiguiente limitando derechos a las personas que se han identificado con una sexualidad diferente a la heterosexual.

### **7. METODOLOGÍA:**

Es preciso indicar que la realización del presente Proyecto de Tesis, me serviré de los distintos métodos, procedimientos y técnicas que la investigación científica proporciona, es decir las formas o medios que permiten descubrir, sintetizar, enseñar y aplicar nuevos conocimientos de los fenómenos que produce la naturaleza y en la sociedad mediante la conjugación reflexiva y comprensiva y el contacto directo con la realidad objetiva, es por ello que en el presente trabajo investigativo me apoyaré en el



método científico, como método general del conocimiento , así como en los siguientes:

## **7.1. MÉTODOS:**

**7.1.1. MÉTODO CIENTÍFICO.** – Utilizando este método tendré la facilidad de apoyarme de su dinamicidad que me permitirá investigar el problema planteado dando paso a la discusión y con ellos a su comprobación utilizando el principio del conocimiento y la razón de los hechos.

**7.1.2. MÉTODO HISTÓRICO.** – Tiene como fundamento el análisis de desarrollo temporal de los fenómenos que se desea estudiar. Por tanto, este método me permitirá conocer el pasado y el desarrollo a través del tiempo, así como la evolución del problema para poder llegar a una diferencia con la actualidad y poder expresar con claridad el criterio personal del tema a desarrollar.

**7.1.3. MÉTODO DESCRIPTIVO.** – Utilizaré este método con el fin de dar a conocer las características del problema a tratar y presentar los hechos tal como se observan.

**7.1.4. MÉTODO SOCIOLÓGICO.** – Me valdré de este método, pues me ayudará a conocer como está formada la sociedad y cómo funciona. Me ayudará a analizar, observar y distinguir el problema para después realizar una síntesis y ver como se conecta, actúa y se relaciona con la sociedad.

**7.1.5. MÉTODO COMPARATIVO.** - Este método me permitirá realizar un proceso para encontrar semejanzas y diferencias entre los objetos que se analizan.

La investigación será de carácter documental, bibliográfica y de campo comparativamente para encontrar normas jurídicas comunes en el ordenamiento jurídico nacional e internacional, para descubrir sus relaciones estimular sus diferencias o semejanzas y por tratarse de una investigación analítica se empleará la hermenéutica, la interpretación de los textos necesarios.

## **7.2 TÉCNICAS Y PROCEDIMIENTOS**

Como técnicas de investigación para la recolección de la información utilizaré fichas bibliográficas, fichas nemotécnicas de transcripción y nemotécnicas de comentario, con la finalidad de recolectar información doctrinaria, grabaciones de entrevista para registrar todos los aspectos relevantes que se pueden establecer durante la investigación casuística y en la recolección de la información o a través de la aplicación de las técnicas de la encuesta y entrevista.

Aplicaré la encuesta a 30 abogados en libre ejercicio de su profesión y la entrevista a 3 expertos en mi problemática, entre ellos a un Juez de la Familia Niñez y Adolescencia, al Jefe del Registro Civil y a un Docente Universitario o profesional con Título de Posgrado en el área de mi problemática.

Además, utilizaré las redes sociales para conocer el criterio de la sociedad en general sobre mi propuesta de reforma aplicando una encuesta en línea a un sinnúmero de personas.

8. CRONOGRAMA.

AÑOS 2018-2019

Tiempo	Octubre 2018	Noviembre 2018	Diciembre 2018	Enero 2019	Febrero 2019	Marzo 2019	Abril 2019	Mayo 2019
Actividades								
Problematización	x x							
Elaboración Del Proyecto		x x x x x						
Presentación Y Aprobación Del Proyecto			X x x					
Recolección De La Información Bibliográfica			X X X x x X x x X X x					
Investigación De Campo				x X				
Análisis De La Información			X X x x X x					
Elaboración del Informe Final				x X X x x X x x x x				
Presentación Al Tribunal De Grado						x x x x		
Sesión Reservada							x x x	
Defensa Pública Y Graduación								x x x X

## 9. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

En toda investigación, se hace necesario contar con los recursos económicos, materiales y humanos que permitan la ejecución y desarrollo de la investigación a efectuarse, en este ítem, presento los recursos que requeriré para realizar la investigación.

### 9.1 Recursos Humanos

**Director de Tesis:** Por designar.

**Proponente del Proyecto:** Jean Paul Pineda Tandazo.

### 9.2 Recursos Materiales

Material de Escritorio	\$150.00
Bibliografía Especializada	\$250.00
Contratación de Servicios de Internet	\$200.00
Transporte y Movilización	\$300.00
PC Portátil	\$1.300.00
Reproducción del Informe Final de Investigación	\$150.00
Imprevistos	\$200.00
<b>TOTAL</b>	<b>\$ 2.550.00</b>

## 10. Bibliografía

- ✓ *Diccionario Jurídico Espasa*. (2006).
- ✓ República del Ecuador. Constitución de la República del Ecuador . (2018)
- ✓ *La Orientación Sexual* . Obtenido de [http://www.harimaguada.org/sexpresan/multimedia/pdf/folletos/03\\_la\\_orientacion\\_sexual.pdf](http://www.harimaguada.org/sexpresan/multimedia/pdf/folletos/03_la_orientacion_sexual.pdf) . (2018).
- ✓ *Wikipedia Enciclopedia Libre*. Obtenido de [https://es.wikipedia.org/wiki/Derecho\\_a\\_la\\_igualdad#cite\\_note-1](https://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_a_la_igualdad#cite_note-1) (2018).
- ✓ República del Ecuador. *Código Civil del Ecuador*. (2018).
- ✓ Esplen, E. *Género y Sexualidad*. (2007).
- ✓ Mazeud, Henry., Mazeud, Jean., & Mazeud, León. Lecciones de Derecho Civil . (1968). (pág 4) Argentina: EJAÉ.
- ✓ Meder, F. B. *Sexualidad, educación sexual y género*. (2007).
- ✓ Rombolà , D. N., & Roboiras, M. L. DICCIONARIO RUY DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES . (2007).
- ✓ Torrado, H. A. Matrimonio y Divorcio . En H. A. Torrado, *Matrimonio y Divorcio* (2015). (pág. 13). Bogota.
- ✓ Asamblea General de las Naciones Unidas. *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. (2018).

---

**JEAN PAUL PINEDA TANDAZO.**

**C.I: 1150231171**

## ÍNDICE

CARATULA.....	I
CERTIFICACIÓN.....	II
AUTORÍA.....	III
CARTA DE AUTORIZACIÓN .....	IV
AGRADECIMIENTO .....	V
DEDICATORIA .....	VI
TABLA DE CONTENIDOS.....	VII
1. TITULO1.....	1
2. RESUMEN.....	2
2.1. ABSTRACT.....	4
3. INTRODUCCIÓN.....	6
4. REVISIÓN DE LITERATURA .....	8
4.1. MARCO CONCEPTUAL .....	8
4.1.1. Familia .....	8
4.1.2. Derecho de Familia.....	10
4.1.3. Matrimonio.....	12
4.1.4. Procreación Asistida .....	14
4.1.5. Sexo .....	17
4.1.6. Genero.....	18

4.2.	MARCO DOCTRINARIO.....	21
4.2.1.	Breve Reseña Histórica de la Familia.....	21
4.2.2.	Familia y sus Diversos Tipos .....	25
4.2.2.1.	Familia Nuclear .....	26
4.2.2.2.	Familia Monoparental.....	28
4.2.2.3.	Familia Ensamblada o Reconstruida.....	29
4.2.2.4.	Familia Homoparental .....	30
4.2.3.	Antecedentes Históricas de la Unión de Parejas .....	33
4.2.4.	Antecedentes Históricos del Matrimonio Igualitario .....	37
4.2.5.	Fines del Matrimonio Heterosexual .....	39
4.2.6.	Fines del Matrimonio Homosexual.....	41
4.2.7.	La Igualdad de las Personas .....	44
4.3.	MARCO JURÍDICO.....	49
4.3.1.	Constitución de la República del Ecuador .....	49
4.3.2.	Instrumentos Internacionales.....	62
4.3.2.1.	Declaración Universal de Derechos Humanos.....	62
4.3.2.2.	Pacto de Derechos Civiles y Políticos.....	65
4.3.2.3.	Carta Americana de los Derechos Humanos .....	66
4.3.2.4.	Opinión Consultiva OC-24/17 .....	67
4.3.3.	Código Civil.....	71

4.3.4. Código de la Niñez y Adolescencia .....	72
4.3.5. Derecho Comparada .....	73
4.3.5.1. Legislación Argentina.....	73
4.3.5.2. Legislación Española .....	75
4.3.5.3. Legislación Uruguay.....	76
5. MATERIALES Y MÉTODOS .....	79
5.1. Métodos .....	79
5.2. Técnicas .....	81
6. RESULTADOS .....	83
6.1. Resultados Obtenidos Mediante Encuesta .....	82
6.2. Resultados Obtenidos Mediante Entrevista .....	90
6.3. Estudio de casos.....	106
7. DISCUSIÓN .....	114
7.1. Verificación de Objetivos.....	114
7.2. Contratación de Hipótesis .....	118
7.3. Fundamentación de la Propuesta de Reforma.....	120
8. CONCLUSIONES.....	122
9. RECOMENDACIONES .....	124
9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA.....	126
10. BIBLIOGRAFÍA.....	128



11. ANEXOS.....	133
INDICE.....	157