



**UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLÍVAR, FACULTAD DE
JURISPRUDENCIA CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**

**Trabajo de Titulación previa la obtención del Título de:
Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República**

Tema:

**“Legalización y reconocimiento del Matrimonio Igualitario en el
Ecuador”**

Investigador:

Christian David Montero Vásquez

Tutor del Proyecto de Investigación:

Mgtr. Juan Carlos Yáñez Carrasco

Guaranda-Ecuador

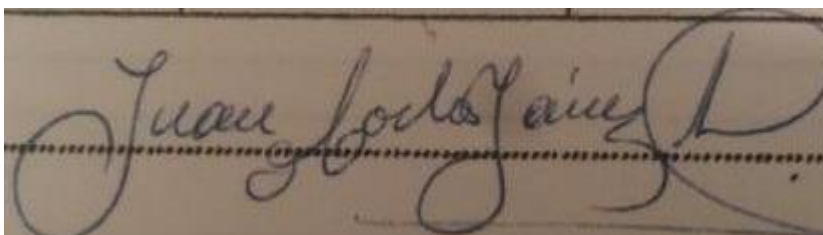
2017

Certificado de Autoría del Proyecto

Yo, Mgtr. Juan Carlos Yáñez Carrasco, en mi calidad de Tutor del Proyecto de Investigación, designado por disposición de Consejo, bajo juramento CERTIFICO: que el Señor: Christian David Montero Vásquez, egresado de la Universidad Estatal de Bolívar, Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas, Escuela de Derecho, ha cumplido con su trabajo de grado previo a la obtención del título de Abogados de los Tribunales y Juzgados de la República; con el tema: “RECONOCIMIENTO Y LEGALIZACIÓN DEL MATRIMONIO IGUALITARIO EN EL ECUADOR”, mismo que ha cumplido con todos los requerimientos exigidos por la institución, siendo la misma de su propia autoría, por lo que se aprueba la misma.

Es todo cuanto puedo decir en honor a la verdad, facultando al interesado a hacer uso de la presente, así como también se autoriza la presentación para la calificación por parte del jurado respectivo.

Atentamente:

A photograph of a handwritten signature in dark ink on a light-colored surface. The signature is written in a cursive style and reads "Juan Carlos Yáñez Carrasco". The signature is positioned above a horizontal dashed line.

Mgtr. Juan Carlos Yáñez Carrasco

DECLARACIÓN JURAMENTADA DE AUTORÍA

Declaración Juramentada de Autoría

UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLÍVAR FACULTAD DE
JURISPRUDENCIA CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS CARRERA
ESCUELA DE DERECHO



DECLARACIÓN JURAMENTADA DE AUTENTICIDAD DE AUTORÍA

Yo: Christian David Montero Vásconez, egresado de la escuela de Derecho de la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Estatal de Bolívar, bajo juramento declaro en forma libre y voluntaria que el presente Proyecto, con el tema: "LEGALIZACIÓN Y RECONOCIMIENTO DEL MATRIMONIO IGUALITARIO EN EL ECUADOR", es de mi autoría, así como las expresiones vertidas en la misma, que se ha realizado bajo la recopilación bibliográfica tanto de libros, revistas, publicaciones, así como de artículos de la legislación ecuatoriana e internacional para el presente trabajo investigativo.

Atentamente:

Autor

Christian David Montero Vásconez



Factura: 001-001-000002463



20170201003D00250



DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO DE FIRMAS N° 20170201003D00250

Ante mi, NOTARIO(A) HENRY OSWALDO ROJAS NARVAEZ de la NOTARÍA TERCERA, comparece(n) CHRISTIAN DAVID MONTERO VASCONEZ portador(a) de CÉDULA 0201946373 de nacionalidad ECUATORIANA, mayor(es) de edad, estado civil SOLTERO(A), domiciliado(a) en GUARANDA, POR SUS PROPIOS DERECHOS en calidad de PETICIONARIO(A); quien(es) declara(n) que la(s) firma(s) constante(s) en el documento que antecede DECLARACION JURAMENTADA DE AUTENTICIDAD DE AUTORIA, es(son) suya(s), la(s) misma(s) que usa(n) en todos sus actos públicos y privados, siendo en consecuencia auténtica(s), DOMICILIADO EN LA CALLE AZUAY T SALINAS 811, SU NUMERO DE CELULAR 0982398591 para constancia firma(n) conmigo en unidad de acto, de todo lo cual doy fe. La presente diligencia se realiza en ejercicio de la atribución que me confiere el numeral noveno del artículo dieciocho de la Ley Notarial -. El presente reconocimiento no se refiere al contenido del documento que antecede, sobre cuyo texto esta Notaria, no asume responsabilidad alguna. - Se archiva un original. GUARANDA, a 2 DE JUNIO DEL 2017, (11:43).

CHRISTIAN DAVID MONTERO VASCONEZ
CÉDULA: 0201946373

NOTARIO(A) HENRY OSWALDO ROJAS NARVAEZ
NOTARÍA TERCERA DEL CANTÓN GUARANDA



Dedicatoria

Deseo dedicar el presente proyecto de Investigación a mi Madre, por su incondicional apoyo, demostrándome que todo trabajo duro tiene una gran recompensa satisfactoria para el corazón y sobre todo por enseñarme a luchar por mis convicciones.

También deseo dedicar este proyecto a mi Abuelita “Mamachelita”, que físicamente ya no se encuentra presente en este mundo, pero dejo impregnados sus valores y su convicción que se sea mejor cada día.

Agradecimiento

Quiero Agradecer a las diferentes Organizaciones GLBTI del Ecuador, Administradores de Justicia, Profesionales del Derecho y Sociología, que ayudaron al enriquecimiento de este proyecto, a través de sus conocimientos y experiencias.

También quiero agradecer a mi Tutor Dr. Juan Carlos Yáñez Carrasco por ser el guía del presente trabajo, ayudándome incondicionalmente en el proceso de investigación.

Así mismo agradezco a mis hermanos, abuelos y en especial a mis padres por su categórico apoyo, que ha impulsado la realización y culminación de este proyecto.

Índice

Contenido

Certificado de Autoría del Proyecto	I
Declaración Juramentada de Autoría.....	II
Dedicatoria	III
Agradecimiento	IV
Índice.....	V
Resumen de la Investigación	VIII
Glosario de Términos.....	IX
Introducción	XI
Capítulo I.....	1
1.Problema.....	1
1.1. Planteamiento del Problema	1
1.2. Formulación del problema	2
1.3. Objetivos.....	2
1.3.1. Objetivo General	2
1.3.2. Objetivos Específicos.....	3
1.4. Justificación.....	3
Capitulo II	5
Marco teórico	5
2.Antecedentes.....	5
2.1.1. El matrimonio.....	5
2.1.2. Matrimonio en el Ecuador	6
2.1.3. Historia del Divorcio en el Ecuador	9
2.1.4. Unión de Hecho en el Ecuador	11
2.1.5. Antecedentes del Matrimonio Igualitario	12
2.1.6. Matrimonio Igualitario en Estados Unidos	14
2.1.7. El Matrimonio Igualitario en Sudamérica.....	15
2.1.2. Conceptos De Igualdad Formal Y Material	19
2.2. Fundamentación Teórica.....	19
2.3.Hipótesis	22
2.4.Variables	22
Capitulo III.....	23
3.Análisis del artículo 67 de la Constitución de la República del Ecuador	23

3.1. Análisis del Artículo 81 acerca del matrimonio en el Código Civil	25
3.2. Análisis de los principios de Progresividad, Pro-Homine, de Igualdad y no Discriminación.....	28
3.2.1. Principio de progresividad.....	28
3.2.2. Principio de Igualdad y no Discriminación	30
3.2.3. Principio Pro-Homine	33
3.3. Estudio Comparado de los estadios iniciales del Matrimonio Igualitario en sistemas jurídicos similares al Ecuatoriano.....	34
3.3.1. Argentina	34
3.3.2. Colombia	37
Capítulo IV	40
4. Acciones legales y Constitucionales en pro del Matrimonio Igualitario en el Ecuador.....	40
4.1. El Caso de Pamela Troya y Gabriela Correa	40
4.2. Caso de Santiago Vences y Fernando Saltos.....	43
4.3. Caso de Hugo Vera y Joey Hatley.....	45
4.4. Caso Satya tiene dos mamás	46
4.5. Análisis de las diferentes etapas del caso de Pamela Troya y Gabriela Correa	47
4.5.1. Fase administrativa	47
4.5.2. Fase Judicial	51
4.5.3. Fase Constitucional	57
Capítulo V.....	58
5. Tratados y Convenios Internacionales que ayuden al reconocimiento y legalización del Matrimonio Igualitario	58
5.1. Tabla de formas de aprobación del Matrimonio Civil Igualitario	61
Capítulo VI.....	64
6.1. Descripción del trabajo Investigativo.....	64
6.2. Encuestas.....	68
Capítulo VII.....	75
7. Resultados.....	75
7.1. Presentación de Resultados	75
7.2. Beneficiarios	76
7.2.1. Beneficiarios Directos	76
7.2.2. Beneficiarios Indirectos	76
7.3. Impacto de la Investigación	76
7.4. Transferencia de Resultados	77

Conclusiones	77
Recomendaciones	78
Bibliografía	79
Anexos	81
Foto de la Entrevista con el Sr. Efraín Soria representante de la “Fundación Equidad Ecuador”	82
Artículo de periódico acerca del caso de Pamela Troya y Gabriela Correa	83
Artículo del Diario Expreso acerca del caso de Santiago Vines y Fernando Saltos	84
Artículo periodístico de Hoy Noticia acerca del Matrimonio Igualitario	85
Artículo acerca del Matrimonio Igualitario en el Ecuador	87
Artículo acerca de la institución Matrimonial después del Matrimonio Homosexual	90

Resumen de la Investigación

Esta investigación tiene como punto focal analizar derechos y principios establecidos en la Constitución del país, así como analizar sus diversos casos, frente a una tentativa de matrimonio entre personas del mismo sexo. En este sentido se desarrolla una estructura de estudio de los varios cuerpos legales existentes en el Ecuador, además de tratados y convenios internacionales que son una fuente fundamental para el marco conceptual de la presente investigación.

El estudio de las variaciones del matrimonio con el pasar del tiempo es crucial, porque demuestra una evolución constante de la sociedad frente a las necesidades de la misma.

El análisis del matrimonio igualitario a nivel mundial ayuda a explicar cómo se da un cambio de paradigma en la sociedad, así mismo como se adaptan sus ciudadanos a la inserción de una nueva institución jurídica.

Demostrar que se están vulnerando principios de aplicación de derechos de las personas garantizados en nuestra legislación, es fundamental estableciendo el caso de los grupos GLBTI en el Ecuador, reconociendo los derechos de todas las personas a formar una familia, sin que exista ningún tipo de discriminación o que cuarte derechos que beneficien a la población en general.

Unos de los ejes fundamentales en esta investigación es esclarecer si existe igualdad de todas las personas ante la ley o no, teniendo en claro el Ecuador es un Estado de derechos, justicia y social.

Los diversos grupos GLBTI así como activistas han dado a conocer la lucha en las diferentes instancias y formas para que se de los mismos derechos con los mismos nombres para toda la población, buscando que el matrimonio igualitario sea reconocido y dar un gran paso para el eliminación de varios tipos de discriminación que fomentan el odio entre ciudadanos.

Glosario de Términos

Matrimonio: Unión de hombre y mujer, concertada mediante ciertos ritos o formalidades legales, para establecer y mantener una comunidad de vida e intereses. (Asociación de Academias de la Lengua Española, 2017)

Divorcio: Acción y efecto de divorciar o divorciarse. (Asociación de Academias de la Lengua Española, 2017). Artículo 106 del Código Civil: “El divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud para contraer nuevo matrimonio,...”. (Código Civil de Ecuador , 2010)

Unión de hecho: La unión de un hombre y una mujer, libres de vínculo matrimonial con otra persona constituye la unión de hecho. (Derecho Ecuador, 2009)

Sexo: Condición orgánica, masculina o femenina, de los animales y las plantas. (Asociación de Academias de la Lengua Española, 2017). Es el conjunto de características biológicas (cromosomas, hormonas, gónadas) que nos definen como hombres o mujeres. (CNIG, 2015)

Género: “En términos de Biológicos se refiere a la identidad sexual de los seres vivos, la distinción que se hace entre Femenino y Masculino, este concepto ha evolucionado a tal punto de representar cualquier referencia a ideales sociológicos, creencias y condiciones de vida, razón por la cual la palabra Genero adoptó un importante significado en la vida diaria. Las pautas de un comportamiento social definen perfectamente un género, una clase, una cultura.” (ConceptoDefinición.de, 2011)

Gay: “Término para identificar a hombres que asumen su atracción física, emocional y sexual por otros hombres.” (CNIG, 2015) “Dicho de una persona, especialmente de un hombre: homosexual. Sus mejores amigos son gays. U. t. c. s. Mantuvo una reunión con un colectivo de gays y lesbianas.” (Asociación de Academias de la Lengua Española, 2017)

Lesbiana: “Dicho de una mujer: homosexual.” (Asociación de Academias de la Lengua Española, 2017)

Transexual: “Perteneiente o relativo al cambio de sexo. Cirugía transexual.” (Asociación de Academias de la Lengua Española, 2017)

Travesti: “Persona, generalmente hombre, que se viste y se caracteriza como alguien del sexo contrario.” (Asociación de Academias de la Lengua Española, 2017)

Intersexual: “Perteneiente o relativo a la intersexualidad. (Asociación de Academias de la Lengua Española, 2017). Personas que nacen con características biológicas de ambos sexos. En algunos casos los intersexuales presentan combinaciones en sus cromosomas, hormonas y genitales.” (CNIG, 2015)

Identidad de género: “Es la identificación y expresión de la masculinidad o feminidad de una persona, independientemente de su sexo biológico de nacimiento.” (CNIG, 2015)

Diversidades sexuales y de género: “Es un término que abarca un amplio abanico de las expresiones de la sexualidad y el género de los seres humanos. Incluye las distintas identidades sexuales, de género y orientaciones sexuales que manifiestan las personas.” (CNIG, 2015)

Introducción

La Constitución de la República del Ecuador, en el numeral 2 del Art. 11, establece que: “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008) , es decir que deben existir los mismo beneficios y los mismo deberes para todos los habitantes del Estado, beneficios entre los que se cuenta la igualdad y la no discriminaciones, que son derechos inherentes a todas las personas, sin importar su identidad de género u orientación sexual.

El reconocimiento de los derechos de una minoría que históricamente ha sido excluida en nuestro país, incluso desde los inicios de la vida republicana, es primordial, porque el Estado tiene la obligación de garantizar medidas adecuadas para la inclusión de todos sus habitantes, generando políticas que fomenten la igualdad.

El matrimonio civil igualitario es una realidad que si bien es cierto se originó en Holanda, ha producido un efecto de réplica en diversos países, cambiando modelos de aplicación de políticas sociales, derechos y justicia, considerando las necesidades del ser humano de generar un vínculo matrimonial incluso entre individuos del mismo sexo, sin ninguna distinción.

El reconocimiento de la progresividad de los derechos en el ámbito del matrimonio igualitario, es fundamental, porque este permitirá generar políticas que se adapten a las necesidades de los grupos GLBTI, con esto, no solo habrá cambios jurídicos sino también cambios culturales, creando una sociedad de tolerancia y respeto para todos independientemente de sus preferencias sexuales.

Es importante considerar que en nuestra legislación, la Unión de Hecho entre dos personas del mismo sexo, no genera los mismos derechos que el Matrimonio Civil, debido a que no crea un vínculo de filiación, además de que se crea una confusión sobre sus efectos patrimoniales y no patrimoniales, ocasionando una clara división de intereses.

Es importante destacar el Estado protege a la familia en sus diversos tipos de conformación, sin embargo el tratamiento a parejas homosexuales, aunque debe ser

el mismo que se le da a parejas heterosexuales, hoy se traduce en una discriminación vulnerándose principios constitucionales.

El impulso legislativo y judicial es esencial para el reconocimiento y legalización del matrimonio igualitario en el Ecuador, siendo los medios para el planteamiento de términos constitucionales.

Capítulo I

1. Problema

1.1. Planteamiento del Problema

Es necesario que en nuestro ordenamiento jurídico ecuatoriano se incorpore el matrimonio igualitario, porque tendrá un impacto relevante en la sociedad heterosexual, por ejemplo en los años 60's la integración racial de las comunidades Afroamericanas en las comunidades blancas, al contrario de lo que se pudo pensar, no tuvo un impacto negativo, sino que se creó tolerancia entre sus habitantes y una nueva forma de vivir en armonía, el matrimonio interracial en los años 50's no era aceptado, sino tachado como inmoral y atentatorio para la sociedad, pero hoy en día se ve como un tema de injusticia social, además de discriminatorio, sucede con el matrimonio igualitario y así mismo muchos cambios que se han dado a través de los años han logrado la aceptación de las personas que están en contra de diferentes posiciones, este es el caso de los homosexuales, que en nuestro país hasta 1997 era penado por tener una diferente orientación sexual, considerándose como un tabú, pero con el pasar del tiempo este tema se ha tornado normal, esto debido a la educación y a las nuevas políticas referentes a la libertad sexual, igualdad, no discriminación y lo más importante tener un derecho a la vida digna.

Las condiciones de vida y aceptación social mejoraría, para este grupo de personas, ya que podrían acceder a los beneficios que contempla un matrimonio común, además se dará la apertura para que se pueda estudiar una diferente conformación de la familia en el país, que de seguro tendrá un reconocimiento mundial, se crearía una subcultura rica en valores de una sociedad contemporánea, con de tolerancia y respeto a las personas de orientaciones diversas.

La discriminación que se encuentra entorno a los homosexuales se verían claramente disminuidas, como lo señalan las encuestas realizadas en los diversos países donde se aceptó el matrimonio entre personas biológicamente iguales, ya que se inicia a ver como un tema normal y que se desarrolla en la vida cotidiana de las personas, ejemplos claros son los de países como: España, Argentina, Uruguay, Francia,

Luxemburgo y Suecia, donde la aceptación y la tolerancia referente a este asunto sobrepasa al 50% de la población.

Es un tema de trascendencia en nuestra sociedad, que tendrá como tinte la progresividad de los derechos humanos con enfoque humanista, además del cambio de cultura conservadora, de estereotipos a una cultura de progresividad, de justicia y derechos.

Reivindicar los derechos de los grupos GLBTI con la aceptación del matrimonio igualitario es importante ya que esta minoría ha sido blanco de persecuciones históricas, lo que ha provocado un creciente resentimiento social, además de un miedo a proclamar su identidad sexual y más aun a establecerse con una pareja.

Varios tratadistas han mencionado que la deuda que tiene los Estados con los grupos GLBTI, queda saldada con el pleno reconocimiento de sus derechos, como la igualdad material y formal, la no discriminación, la libertad sexual, derecho a la vida digna y en sí la libertad de elección para poder contraer matrimonio con la persona que crea conveniente.

1.2. Formulación del problema

¿Al establecer el matrimonio igualitario se reivindicaran los derechos del grupo GLBTI en el Ecuador?

1.3. Objetivos

1.3.1. Objetivo General

- Institucionalizar jurídicamente el matrimonio igualitario en el Ecuador

1.3.2. Objetivos Específicos.

- Establecer la igualdad formal y material de los grupos GLBTI
- Determinar el derecho a la no discriminación
- Analizar las acciones legales y constitucionales adoptadas en el Ecuador en pro del matrimonio igualitario.
- Estudiar los convenios y tratados internacionales inherentes a la conceptualización del matrimonio.

1.4. Justificación

El Matrimonio igualitario contribuirá para que se eliminen barreras que marginan a los grupos GLBTI, de una sociedad de derechos y justicia, además dará un nuevo oxígeno y valor a la institución del matrimonio civil, que tiene como objetivo primordial unificar a la sociedad no solo entre personas sino también entre grupos humanos.

Es trascendental reivindicar los derechos de los grupos GLBTI ya que actualmente, para ellos, no se vive en un estado de igualdad, sino más bien en un Estado de exclusión, segregación y de discriminación, lo cual atenta contra los postulados de un Estado constitucional de derechos y justicia, pues el conculcar los derechos de estas minorías GLBTI, hacen que estos principios solo sean derechos en papel.

Es importante también abrir el dialogo con las personas que no está de acuerdo con esta postura, porque con de los debates se forman las leyes que dan bienestar por igual a las personas dentro de un Estado más justo y equitativo, llegar a un consenso es necesario para que terminen las diferentes luchas sociales y den paso a nuevas

formas de pensar, además que el derecho y el pensamiento humano siga una línea de evolución, encaminada a la sensatez.

La incorporación del matrimonio igualitario en nuestra legislación es importante por el compromiso y la construcción de vínculos en la sociedad que son fundamentales para su desarrollo y así crear un país más justo, libre, diverso y tolerante.

Tendrá una gran trascendencia ya que los cambios que se hagan aquí con el matrimonio igualitario, servirán de modelo para que otros países tomen esta idea, así mismo le servirán a investigadores y tratadistas de este tema de gran interés actual, que de por sí mejorará la vida de muchas personas, esto en referencia a los que conforman los grupos GLBTI.

La búsqueda de la felicidad como la han denominado algunos activistas, es cumplir el sueño de tener una relación estable y monogámica teniendo los mismos derechos ante la ley, asegurando que no están haciendo daño a nadie y más aún dañando la moral de una sociedad.

La educación en todos sus niveles sobre familias diversas, homosexualidad, tolerancia y respeto, harán de nuestra sociedad un lugar mejor para vivir ya que se contrastaran varios modelos de convivencia y de vida de una civilización en evolución.

Capítulo II

Marco teórico

2. Antecedentes

2.1.1. El matrimonio

El matrimonio, desde sus inicios hasta su actualidad tiene el objetivo la conformación del núcleo de la sociedad, es decir, la familia, esta institución jurídica supone un trabajo que permita mutuamente auxiliarse la pareja, y que no ha variado desde su establecimiento, creando vínculos afectivos de fidelidad, encaminados a buscar benéficos comunes.

El matrimonio en la antigüedad se distinguía porque se realizaban acuerdos familiares que beneficiaban a las diversas clases sociales, teniendo siempre en claro la supremacía del hombre “Patriarcado”, en los años subsiguientes el dominio del hombre sobre la mujer hacen que el machismo se realce, debido a que el hombre con su trabajo es el sustento del hogar, relegando a la mujer a tareas secundarias y monótonas.

En la edad primitiva se denota la adecuación a vivir en pareja, teniendo siempre al hombre como cabeza de cualquier decisión, siendo este el motivo de que varias estructuras familiares tengan como base la poligamia, aceptada por los Persas, Egipcios y los hebreos.

En el periodo Romano se da forma a la institución del matrimonio, debido a la creación de diversas leyes para la conformación de una Republica ordenada y regulada en diferentes aspectos sociales, los actores del matrimonio debían regirse no solo a un contra sino también a una forma de espiritualidad que fomenten lazos de amor y respeto, el fin primordial de este periodo fue la capacidad natural, es decir, la procreación y la supervivencia de los seres humanos.

El periodo del Cristianismo se fundamenta en los lazos morales y jurídicos, tenido a la iglesia como factor principal para unión de parejas, siendo indisoluble y guiadas

por el sacramento, pero con el debilitamiento de las monarquías y el proceso de la revolución francesa, hicieron que la Iglesia se separe del Estado y se cree una división, dando como resultado de una parte el matrimonio eclesiástico y por otra parte el matrimonio civil.

El expansionismo de ideas revolucionarias, así como la creación de diferentes tipos de gobiernos, permite que el matrimonio evolucione y se creen diversos tipos de conformaciones, aceptadas en algunos casos y repudiadas en otros casos, teniendo presente la realidad contractual en la que se encuentren.

2.1.2. Matrimonio en el Ecuador

“La palabra Matrimonio se deriva de los vocablos latinos *matris* y *munium*, lo cual significaba carga o gravamen para la madre, queriendo expresar que la mujer es quien lleva el mayor peso tanto antes como después del parto. Por otra parte, este sentido del vocablo no se reconoce por los sinónimos de matrimonio en Francia, Italia e Inglaterra, en los cuales las voces son: *maritaggio* y *marriage*, respectivamente, las cuales derivan de marido.” (Gonzales, 2001)

Con la creación de las nuevas repúblicas en Latinoamérica luego de la independencia y liberación de los países de la región, nace un deseo imperante de crear leyes y ordenamientos que regulen una nueva sociedad, es así como el primer Código Civil de nuestra zona nace en Chile con la autoría de Andrés Bello, y es tomado como referente para la creación del primero Código Civil en el Ecuador, donde en su artículo 99 estipula que: “El matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen actual e indisolublemente, y por toda la vida, con el fin de vivir juntos, de procrear y auxiliarse mutuamente.” (Código Civil de Ecuador, 1889).

En el Ecuador hasta antes del año 1903 el matrimonio era una institución manejada y regulada por la iglesia y el Derecho Canónico, en el cual se seguía un orden físico de la naturaleza, mas no un orden de derecho e igualdad para las personas, porque la

finalidad del matrimonio era procrear y apoyarse entre cónyuges para que sus hijos se críen en un estricto orden moral y ético. Con la reforma del primero de enero del 1903 el matrimonio civil llega a ser una institución jurídica laica, con la característica de ser un contrato de voluntades entre una mujer y un hombre con el fin de auxiliarse mutuamente y procrear, pero con la peculiaridad fundamental de que este podía ser disuelto, lo cual disgustó y escandalizó a la sociedad Católica y en sí a todo el país ya que en su mayoría los habitantes pertenecían a esta religión, este logro se lo atribuyen a la revolución liberal que en esos años comienza a tener fuerza y mayor determinación al momento de dictar o reformar leyes en nuestra República.

Sin embargo, también existía en los inicios de nuestro Código Civil el matrimonio de lo “no Católico” donde se les indicaba la forma y el modo para contraer matrimonio, esto siempre y como lo es hasta la actualidad acompañados de dos testigos y un representante del Estado para que puedan contraer nupcias.

Posteriormente y con el pasar del tiempo el Matrimonio Civil se convierte en una institución ya no solo de fines biológicos, ni de protección y crianza familiar, sino derechos y obligaciones en igualdad de condiciones para los cónyuges, por lo cual en la Constitución del año 1978, en su artículo dos señala: “El matrimonio se funda en el libre consentimiento de los contrayentes y en el principio de la igualdad de derechos, obligaciones y capacidad legal de ambos cónyuges” (Constitución de la República del Ecuador , 1798), en este año ya se inicia a hablar sobre sociedad conyugal o la sociedad de bienes donde todo lo adquirido dentro del matrimonio era propiedad común de cualquiera de los consortes .

Con respecto a la igualdad de derechos y obligaciones dada en esta Constitución, Larrea Holguín dice: “De esta igualdad surgen cambios en el Código Civil, que nivelan la situación de equidad entre los esposos, en casos como domicilio, igualdad de derecho sobre los bienes de la sociedad conyugal, deudas etc., que se dan a partir de 1982 como resultado de la ratificación de Convención sobre la Eliminación de toda Discriminación contra la Mujer” (Holguín, 1998).

Es evidente que con el pasar del tiempo el matrimonio se ha ido perfeccionando en todos su aspectos, y teniendo una evolución notable en lo que se refiere a temas de igualdad entre conyugues, es por eso que con la Constitución del año 1998 en su

artículo 37 señala: “El Estado reconocerá y protegerá a la familia como célula fundamental de la sociedad y garantizará las condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Esta se constituirá por vínculos jurídicos o de hecho y se basará en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes” (Constitución de la República del Ecuador, 1998), es evidente que el matrimonio en el Código Civil conserva el mismo fondo y forma hasta la actualidad.

Todo esto nos lleva hasta la actual Constitución creada en la ciudad de Montecristi, en el año 2008 donde evoluciona en la definición del matrimonio, como lo establece en su artículo 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), aquí se ve un claro desarrollo en lo referente a la protección de la familia y a la diversidad constitutiva de la misma, ya no solo se habla su protección como institución jurídica o de sus fines biológicos.

Con los cambios en la Constitución del 2008 era necesario que el matrimonio en sus esferas infra-Constitucionales se adapte a lo estipulado en la Carta Magna es por eso que el Código Civil actual se refiere en su Artículo 81 diciendo que 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 de Ecuador , 2010)

Es importante recalcar que en la actualidad no existe incidencia de la Iglesia Católica o de otra religión al momento de contraer Matrimonio Civil, siendo el casamiento civil de gran importancia para la conformación de una sociedad y que con el tiempo ha ido evolucionando y lo seguirá haciendo hasta verlo constituido en sus diversos tipos, como lo exige la sociedad actual y la progresividad del derecho.

2.1.3. Historia del Divorcio en el Ecuador

Guillermo Cabanellas define al divorcio de la siguiente forma: “Del latín *divortium*, del verbo *divertre*, separarse, irse cada uno por su lado. Puede definirse como la ruptura de un matrimonio válido viviendo ambos esposos. Ello señala ya una distinción fundamental entre divorcio y nulidad de matrimonio en que no cabe hablar de disolución, por no haber existido jamás legalmente, a causa de impedimentos esenciales o insubsanables.” (Cabanellas, 2014)

En nuestro Código Civil hasta el año 1889 el matrimonio era considerado como un vínculo eterno entre los cónyuges, esto quiere decir que era indisoluble y para toda la vida y sin importar el caso no habría ninguna causa para su disolución.

Pero en el año de 1903 la iglesia se separa del Estado y propiamente de la creación de leyes o cualquier tipo de ordenamiento, esto conseguido la revolución liberal, el Ecuador se declara un país laico y como consecuencia de ello se da paso a la creación de la figura jurídica del divorcio.

En este año ya sin la intervención del clero en la aplicación de la leyes, el Estado crea la Ley de Matrimonio Civil, donde termina toda injerencia de la Iglesia Católica en la constitución de la familia, e instaura al divorcio por una sola causa que era el adulterio, considerada para la época, como uno de los actos más inmorales existentes y causa más que justificada para que haya una ruptura del matrimonio, además de esto se estipulaba que cualquiera de los cónyuges que se divorciaban podían volver a casarse después de 10 años de la conclusión de su separación, teniendo como única causal el adulterio de la mujer.

En los años venideros, específicamente “el 30 de septiembre de 1910, se sancionó la ley sobre el divorcio por mutuo consentimiento, como medio de solucionar racionalmente los graves problemas conyugales.”¹, aquí se ve que en un lapso de 7 años la nueva institución jurídica debe atender necesidades que esta misma creó, y

¹ Enríquez A. (2011), El nuevo registro civil, en la pagina <http://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/columnistas/1/el-nuevo-registro-civil>

que con el pasar del tiempo creará otras necesidades por la evolución misma de la sociedad, en este año también se suprime el plazo de 10 años para volver a casarse.

En el año 1912, aumentan las causales para divorciarse, determinándose un nuevo abanico de posibilidades para que las personas puedan disolver sus matrimonios, sin embargo los tramites del divorcio no cambian mucho sino hasta el año 1935 donde este se practicaba mediante el tramite Sumarísimo que duraba alrededor de un día o dos días máximo, y se lo hacía frente a un jefe político en las zonas urbanas; y, en las zonas rurales se lo hacía ante un teniente político, se estableció el divorcio tácito en el cual comprendía que se daba por separado a los conyugues que no sostengan relaciones maritales por más de 3 años, además los divorcios por causales se acogían al trámite Verbal Sumario.

“En 1940, se da paso a una reacción a favor del robustecimiento de la familia y por ende del matrimonio. Se suprime a partir de ese año, el tramite sumarísimo del divorcio consensual, al igual que el divorcio tácito, regulándose otro tramite sumario que al menos daba una pausa y garantizaba la regulación de la situación en la que quedaban lo hijo de los divorciados”²

En 1958 se hace una revisión a las causales del matrimonio ya que estas contenían errores de forma y varias contradicciones pero no quitan ni agregan ninguna causal, solo se vuelve a incorporar el divorcio semi-pleno, solo que cambian su de nominación por la de separación conyugal jurídicamente autorizada.

En 1961 entra en vigencia una nueva forma de citación para las personas que se están divorciando y que se desconoce su domicilio, para evitar dolos en los trámites de separación, esta también permitía pedir la nulidad de la sentencia hasta dentro de un año de ser ejecutoriada, pero la mala redacción de esta hace que otra vez exista un plazo de espera para que la persona divorciada vuelva a casarse por lo cual tuvo que ser modificado el artículo 128 de esta ley.

En el año de 1967 se crea un nueva causal para que las personas que llevan separadas más de 10 años puedan pedir el divorcio, la cual fue muy criticada y tuvo que ser modificada hasta quedar en 5 años plazo.

² Barreto L. (2008), Institución del matrimonio en el Ecuador, a la luz de la reforma Constitucional, p.41

En 1981 permite que cualquiera de los cónyuges logre pedir la terminación y liquidación de la sociedad conyugal y que esta petición lo puedan hacer cualquiera de las dos partes sin ningún prejuicio. En el año de 1990 se da más facilidades para que las personas logren divorciarse ya que se disminuyen los plazos para pedir el divorcio por abandono, se deja sin efecto la separación conyugal autorizada, tal como lo era en el año de 1935 lo cual provoca que se deje en indefensión a los hijos menores de edad de las parejas separadas.

En la actualidad los divorcios, controvertidos o por causal, se tramita mediante el procedimiento sumario, además se da dos posibilidades para divorciarse por mutuo acuerdo, la primera frente a un notario cuando no existe hijos dependientes; y, cuando hay hijos dependientes, en procedimiento voluntario.

2.1.4. Unión de Hecho en el Ecuador

La Unión de Hecho en el Ecuador aparece a finales de los años 70, atendiendo a las nuevas exigencias de la sociedad que requerían un estado alterno al matrimonio, y es así que en la Constitución del Ecuador en el año de 1978 se integra esta figura análoga al matrimonio a nuestra legislación con la regulación de la ley 115 para después ser promulgada en el registro oficial en el años de 1982 en la cual nos dice en su artículo 25 que “La unión estable y monogámica de un hombre y una mujer, libres de vínculo matrimonial con otra persona, que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, da lugar a una sociedad de bienes, que se sujeta a las regulaciones de la sociedad conyugal, en cuanto fueren aplicables, salvo que hubieren estipulado otro régimen económico o constituido en beneficio de sus hijos comunes patrimonio familiar.” (Constitución de la República del Ecuador , 1798)

Hasta este año se mantenía como característica, que únicamente la unión de hecho era para personas de distintos sexo, es decir entre un hombre y una mujer, además esta protegía la sociedad de bienes creados por la pareja dándole un similar estatus que el matrimonio pero esta, solo de convivencia y protección patrimonial, los requisitos para casarse y para establecer una unión de hecho eran los mismo.

Todo se mantendría así hasta la llegada de la constitución del año 2008 ya que por primera vez se denominarían Uniones de Hecho, así inicia la lucha de los colectivos “GLBTI”³ para que sus uniones tengan un estatus legales y adquieran derechos y obligaciones que no se les dio en legislaciones anteriores, es por eso que en el año 2014 el activismo de estos grupos da sus frutos y se instaura la Unión Civil para las personas del mismo sexo o con orientación sexual diversa, y esta pasa a ser un Estado Civil, aunque rechazado por grupos fundamentalistas y Pro-Vida.

El Estado tuvo que modificar varios artículos para que se adapten a esta nueva Unión de Hecho, entre personas del mismo sexo y generalizarla como es el caso del artículo 222 que tuvo que cambiar la designación de “hombre y mujer” por la de “personas”.

Es así que el artículo 68 de la Constitución del Ecuador, se refiere a la unión de hecho como “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.” (Constitución de la República del Ecuador, 2008), este artículo deja la puerta abierta para que se interprete libremente y las personas con orientación sexual diversa puedan acceder a este nuevo estado civil que cuenta con características similares al matrimonio en cuanto a derechos y obligaciones.

2.1.5. Antecedentes del Matrimonio Igualitario

José Molina, nos explica que la unión de personas del mismo sexo ya existía en la Antigua Grecia, al igual que en China y otras regiones del mundo, y así hasta en sociedades más primitivas.

Al igual que el profesor “Gregorio Peces nos habla de que el mundo antiguo ya se practicaba la unión entre hombres, en un rito llamado “Adelphopoiesis” o de “Hacer hermanos” (Sánchez J. J., 2012)

³ Gay, Lesbianas, Bisexual, Transexual e Intersexual.

El matrimonio o las uniones entre personas del mismo son tan antiguas como la sociedad, ya que vienen desde los tiempos de la Mesopotamia y Egipto, los jeroglíficos encontrados en las expediciones se demuestra las relaciones y convivencia entre personas del mismo sexo, así como representaciones en objetos encontrados, muestran que estas relaciones no eran desconocidas para el Reino sino más bien aceptadas siendo reguladas por la religión.

En la antigua Mesopotamia, en el Código de Hammurabi, se encontraba las uniones entre personas de igual sexo, pese que este tenía muy bien regulado las uniones entre personas y en sí el matrimonio.

En la antigua Grecia, en El Symposium (El Banquete) de Platón ya existían formas de atracción y convivencia homosexual, donde se puede constar la condición de igualdad de las personas en la antigua Grecia, así mismo la atracción entre personas del mismo sexo era considerado como un símbolo de masculinidad, en su mitología incluso reconocían la convivencia entre Dioses, como también las Epopeyas escritas por Homero, donde en breves pasajes sobre uniones de esta naturaleza.

Para el Imperio Romano las uniones de tipo homosexual, no eran aisladas ni tampoco, segregadas ya que se permitían dentro de los círculos sociales más altos, compuestas de Pretores, Generales del ejército, personal del Senado y de familias de alcurnia.

En la China antigua, también se permitía la unión y el sexo entre personas iguales biológicamente, en el cual los hombre se unían en rito a jóvenes, en una cierta modo de matrimonio donde se tenían deberes y obligaciones con las personas que se unían, pero está tenía un tono más marital que otra cosa, esto no perduro por mucho tiempo ya que el patriarca de los pueblos Chinos ayudaban al más joven a seleccionar a una mujer para convertirla en su esposa.

En la Europa medieval se trató de extinguir esta forma de unión entre personas del mismo sexo, ya que en los diferentes Reinos no las permitían, negándoseles cualquier clase de rito o ceremonia para que las parejas puedan estar juntas de una forma legal ante los ojos de la Corte o de Dios.

Además del surgimiento del cristianismo y el renaciente dominio de la iglesia en Europa Medieval, fueron factores para que no se pueda dar uniones de personas homosexuales o de esta preferencia sexual.

Según José Molina, la Iglesia Católica Romana ha impulsado el debate en contra del matrimonio igualitario, con concepciones obsoletas de la familia, el sexo, el matrimonio y la procreación.

Los disturbios de New York en el año de 1969 donde se da por primera vez la unión de movimientos civiles de derechos para los homosexuales, surgiendo como petición de este conglomerado, que se dé el matrimonio igualitario, se dieron estudios en los Estados Unidos donde las parejas heterosexuales y Homosexuales mostraban la misma estabilidad, pero ganaron los prejuicios sociales, dándose paso las injusticias jurídicas y sociales.

El activismo por los derechos de los homosexuales y la lucha para que se instaure el matrimonio igualitario da sus frutos en la entrada a nuevo milenio en el años 2000, donde los Países Bajos “Holanda” se convierte en la primera nación donde se acepta el matrimonio igualitario y en años siguientes se sigue esparciendo por Europa, hasta llegar a otros continentes entre ellos Sudamérica.

Es importante recalcar que el matrimonio igualitario se acepta y reconoce en 19 países a nivel Global y en este 2017 entraraáen vigor en países como Las Islas Feroe, Finlandia, así como Jersey y Guernsey pertenecientes Reino Unido.

2.1.6. Matrimonio Igualitario en Estados Unidos

Como en varios países a nivel mundial la lucha en Estados Unidos por el Matrimonio igualitario, se da a inicios de los años 70's, por medio del activismo de varias organizaciones sociales, específicamente en 1970 se presenta la primera pareja homosexual para acceder a una licencia de matrimonio, fue el caso de Michael McConnell y Jack Baker, posteriormente este tema va ganando terreno con el pasar del tiempo, tomando fuerza en los 90's donde inician debates políticos en el

Congreso, en el cual Estado de Hawái dictamina que podrán casarse las personas del mismo sexo, esto validando la igualdad de derechos establecida en su Constitución.

Luego de esto algunos Estados pusieron en claro que el Matrimonio es tan solo entre hombre y mujer, mientras otros Estado iniciarían un proceso para que se dé el matrimonio entre personas del mismo sexo dentro de su territorio. “En el año 2000 Vermont legaliza las uniones de hecho entre personas del mismo sexo, pero no es hasta el 2003 que otro estado se suma al “matrimonio gay” como se le denomina en Estados Unidos, este es el caso del Estado de Massachusetts, que declara como inconstitucional que las parejas de orientación sexual diversa no puedan casarse.” (Noragueda, 2015)

Esto produce un efecto domino para que otros Estados se sumen a la propuesta, algo que no fue bien visto por el Presidente Bush, mandatario de ese entonces, quien pide que se realice un enmienda para “definir y proteger el matrimonio como una unión entre un hombre y una mujer”⁴ ese mismo año, el matrimonio entre parejas del mismo sexo fue aceptado por 37 estados y especialmente por su capital federal, pero el momento histórico de mayor relevancia en este tema llega en el año 2015 donde el Tribunal Supremo, después de dar sentencia al caso “Obergefell contra Hodges”⁵, abre las puertas para que en todo su territorio se pueda contraer matrimonio por parejas del mismo sexo, esto se encuentra incorporado en la Decimocuarta Enmienda a la Constitución de EUA, para que en ningún caso, los Estados por su legislación puedan prohibir el matrimonio de personas biológicamente iguales.

2.1.7. El Matrimonio Igualitario en Sudamérica

El matrimonio igualitario en Sudamérica, ha sido producto del activismo impulsado por los diferentes movimientos y esferas sociales, quienes han llevado su lucha a las calles y a los diferentes organismos estatales para que se apruebe su peticiones de casarse, además han interpuesto varias acciones legales para el reconocimiento de

⁴ Bush G, (2004), en la pagina
http://dictionnaire.sensagent.leparisien.fr/Febrero_de_2004/es-es/

⁵ Sentencia para que las personas del mismo sexo en Estados Unidos puedan contraer matrimonio en todo el país.

sus derechos y tener un trato igualitario frente a la sociedad y la ley, es así que en Sudamérica ya tenemos varios países que han adoptado esta medida en sus legislaciones.

2.1.7.1. Argentina

Este país sin duda es referente en Latinoamérica, al ser el primero de la región en reconocer y legalizar el matrimonio igualitario, en el 2010 después de un arduo debate en el Senado, con una votación de 27 miembros en contra, 33 a favor y 3 abstenciones, se logró insertar el matrimonio igualitario en su legislación, lo que causó varias revueltas en diferentes ciudades del país, además la oposición en ese tiempo del Cardenal Jorge Francisco Bergoglio; hoy en día el Papa Francisco.

Con la ley 26618, se modifica el Código Civil de Argentina en lo que tiene que ver con el Matrimonio entre personas del mismo sexo, en su artículo 172 que nos dice “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.

El acto que careciere de alguno de estos requisitos no producirá efectos civiles aunque las partes hubieran obrado de buena fe, salvo lo dispuesto en el artículo siguiente.” (Código Civil de Argentina, 2010), junto a esta modificación existirían otras para acoplarse a esta nueva figura jurídica y que no exista ningún tipo de contradicción o vacíos legales.

2.1.7.2. Uruguay

En este país, el debate se torna más fuerte y estrecho ya que la iglesia y los grupos fundamentalistas, rechazan la idea de una sociedad progresista que les encamine al matrimonio igualitario, pero algunos senadores como es el caso de Jorge Larrañaga, quien además de dar su voto a favor, mencionó que no se puede regular actos de amor tan íntimos de las personas, y donde recalca que el matrimonio es un acuerdo de voluntades de las personas sin especificar su sexo.

Es así si como en el 2013 la Cámara de Diputados de ese país, aprueba el matrimonio igualitario, esto encabezado y liderado por los diputados del bloque de gobierno, donde también se vio apoyo del lado de oposición, quedando las votaciones de esta manera, de 92 Diputados 71 votan a favor, ganando por un gran margen a los detractores de esta postura, esta sesión dura alrededor de cuatro horas y media, luego de esta sesión grupos opositores alegaron que esta ley estaba mal redactada, además de tener varios errores, por lo cual fue revisada, corregida y presentada para la inscripción en su Registro Oficial, legalizando el matrimonio entre personas del mismo sexo.

Luego de que se aprobara esta ley, los grupos GLBTI de Uruguay dejaron en claro que es un gran paso para que su sociedad se más justa y que en un futuro esté libre de discriminación.

Las leyes más relevantes que se modificaron fueron el Código Civil y EL Código de la Niñez y Adolescencia, sobre todo el artículo 83 del Código Civil quedando así “El matrimonio es la unión permanente, con arreglo a la ley, de dos personas de distinto o igual sexo.”⁶ (Código Civil de Uruguay, 2013).

⁶ Código Civil de Uruguay, (2013), Art. 83, Ley N° 19.075, Matrimonio Igualitario

2.1.7.3. Brasil

Al poco tiempo de ser aprobado el Matrimonio Igualitario en Uruguay, Brasil se une al grupo de países que incorporan esta iniciativa en sus legislaciones, a diferencia de Argentina y Uruguay pioneros en este tema, este país lo hace por petición del Consejo Nacional de Justicia en el año 2013, redactando un resolución donde se puedan aprobar los matrimonios entre personas biológicamente iguales o de preferencias sexuales diversas, quedando la votación CNJ con tan solo 1 en contra y 14 a favor, lo que obligaba a los Registros Civiles a casar a las parejas del mismo sexo.

Joaquim Barbosa Presidente de Consejo Nacional de Justicia realiza un declaración acerca del matrimonio igualitario en Brasil, cual sería de gran peso y relevancia para sus detractores con un posición firme, en la cual dice “no tendría sentido esperar a que el Congreso legisle para darle efectividad a una decisión judicial”⁷

Es importante saber que hasta antes de mayo del 2013, varias parejas de Brasil pudieron casarse, estas por decisiones judiciales, ya que en ese tiempo no era regulado por ninguna ley el matrimonio igualitario, sino que se logró por una lucha de derechos y garantías que consagran en su constitución como la igualdad de las personas ante la Ley.

2.1.7.4. Colombia

En Colombia, el matrimonio igualitario llega de una forma diferente a los otros países de Sudamérica, porque en ese país primero se da la adopción para parejas del mismo sexo, que mantenían una unión de hecho, este paso hace que los activistas Colombianos metan un gran presión en sus sistema legislativo y judicial.

⁷ Barbosa J. (2013), Brasil: la Justicia avaló el matrimonio entre personas del mismo sexo, <http://www.lanacion.com.ar/1581943-brasil-tambien-tiene-su-ley-de-matrimonio-igualitario>

Es así como el 28 de abril del 2016, la Corte Constitucional con una votación de 3 votos en contra y 6 a favor, se legaliza las uniones de personas del mismo sexo, además advierte que ningún administrador de justicia puede negarse a que se celebre el matrimonio civil igualitario en todo el territorio, el mismo dictamen tendrán que acatar los notarios del país, esta medida fue tomada para garantizar los derechos de las parejas GLBTI DE Colombia, para que estén en igualdad de condiciones frente a las parejas heterosexuales.

2.1.2. Conceptos De Igualdad Formal Y Material

En lo referente a la igualdad material, esta viene a ser la equidad que tiene las personas ante la ley, es decir, que frente a las relaciones sociales no existe ningún tipo de discriminación o segregación, impidiendo que se acentúen diferencias y desigualdades por cualquier tipo de condición.

La igualdad formal en su defecto comprende la universalidad de los derechos establecidos en la diversa legislación de un país, es decir que todos los diversos grupos que conforman la sociedad deben ser tratados de igual forma y acceder a los mismos derechos, erradicando la discriminación.

De lo expuesto anteriormente se colige que se vulnera en nuestro país los principios de igualdad formal y material

2.2. Fundamentación Teórica

José Molina nos explica que la unión de personas del mismo sexo ya existía en la Antigua Grecia, al igual que en China y otras regiones del mundo, incluso en las sociedades más primitivas, como lo explicare posteriormente, el reconoce que con el paso del tiempo hubo un retroceso en materia de tolerancia y de derechos para esta minoría.

El matrimonio entre personas del mismo sexo y en sí su uniones son tan antiguas como la sociedad misma, ya que esta viene desde los tiempos de la Mesopotamia y

Egipto, los jeroglíficos encontrados en diferentes expediciones se demuestran las relaciones y convivencia entre personas del mismo sexo, así como representaciones en objetos encontrados, muestran que estas relaciones no eran desconocidas para el Reino sino más bien aceptadas.

En la antigua Mesopotamia y al igual que en el Código de Hammurabi, se encontraba las uniones entre personas de igual sexo, pese de que este tenía muy bien regulado la uniones entre personas y en si el matrimonio.

Para Roma en su imperio estas uniones de tipo homosexual no eran aisladas ni tampoco, segregadas ya que se permitían dentro de los círculos sociales más altos, compuestas de Pretores, generales del ejército, personal del senado y de familias del alcurnia.

En la China antigua también se permitía la unión y en si el sexo entre personas iguales biológicamente, en el cual los hombre se unían en ceremonia a jóvenes pupilos, en una cierta forma de matrimonio donde se tenían deberes y obligaciones con las personas que se unen, pero está teniendo un tinte más marital que otra cosa, esto no duro mucho tiempo ya que el patriarca de los pueblos Chinos ayudaban al más joven a elegir su esposas.

En la Europa medieval se trató de extinguir esta forma de unión entre personas del mismo sexo, ya que en los Reinos no las permitían, y si se daba el caso estas no debían ser celebradas con ninguna ceremonia.

Además del surgimiento del cristianismo y el renaciente dominio de la Iglesia en Europa Medieval, fueron factores para que no se pueda dar uniones de personas homosexuales o de esta preferencia sexual.

Según José Molina, la Iglesia Católica Romana ha impulsado el debate en contra del matrimonio igualitario, con concepciones obsoletas de la familia, el sexo, el matrimonio y la procreación.

El psicólogo Húngaro Karl Benkert en el siglo XIX aborda por primera vez el término “homosexual”, y se creía que esta era una forma innata de la persona, que es de orden natural y que las leyes en contra de esta violentaban derechos de estas mismas.

Los disturbios de New York en el año de 1969, donde se por primera vez la unión de movimientos civiles de derechos para los homosexuales, y la petición de este conglomerado de que se dé el matrimonio igualitario, se dieron estudios en los Estados Unidos donde las parejas heterosexuales y las parejas Homosexuales mostraban la misma estabilidad, pero ganaron los prejuicios sociales dando paso a las injusticias jurídicas y sociales.

En el Ecuador hasta el año de 1997 el ser homosexual era un delito, pero con la llegada de la Constitución vigente, se establece la unión de hecho entre las personas del mismo sexo en el año 2008, la que según activistas y tratadistas del tema, está a solo un paso de que se dé el matrimonio igualitario.

El profesor Pecheny dice que en relación con la orientación homosexual, el ordenamiento jurídico, ha pasado por fases de persecución, tolerancia, reconocimiento en incluso equiparación, por lo que no es descabellado pensar que en nuestro país después de tanta agresión y discriminación a los grupos GLBTI se le reconozca el derecho a contraer matrimonio.

Definiremos al matrimonio igualitario como una institución jurídica, donde dos personas del mismo sexo biológicamente o legalmente reconocido se unen, para que se reconozca legal y socialmente un matrimonio.

Los activistas, escritores y tratadistas, Pedro Zerolo al igual que Bruno Bimbi, manifiestan que con el matrimonio igualitario se reivindicarían décadas de intolerancia social y los derechos de los grupos GLBTI como la igualdad y la no discriminación, y en si una lucha constante por su dignidad.

El estado actual en el que se encuentra el matrimonio igualitario en el Ecuador y en el mundo es aquel que esta manejado por el activismo para que se pueda insertar esta institución jurídica en sus legislaciones y con estos todos los beneficios que acarrea el matrimonio civil y una sociedad conyugal plenamente establecida, como es el caso del colectivo “Matrimonio Civil Igualitario Ecuador”. Esta situación actual ha generado una lucha social en la mayoría de países del orbe, ya que los grupos GLBTI quieren tomar como modelo a los países donde ya es legal el matrimonio entre personas del mismo sexo, y así producir un efecto dominó a escala mundial.

“Para el Juez Fernando Grande y la profesora Marta Del Pozo Pérez que el matrimonio entre personas del mismo sexo no implica una nueva categoría de matrimonio, sino que amplía la existencia de diversas tendencias y orientaciones sexuales.” (Sánchez J. J., 2012)

Para José María Miquel González, hasta el día de hoy es un imperativo constitucional la autonomía del derecho respecto a la religión.

2.3. Hipótesis

¿La legalización y reconocimiento del Matrimonio Igualitario en el Ecuador, permitirá garantizar los derechos de igualdad y no discriminación de los grupos GLBTI?

2.4. Variables

Independiente

Derechos Constitucionales vulnerados de igualdad, no discriminación y orientación sexual.

Dependiente

Ineficiencia de leyes correspondientes a determinar la igualdad de las personas.

Capítulo III

3. Análisis del artículo 67 de la Constitución de la República del Ecuador

En el transcurso del tiempo, el pueblo ecuatoriano ha vivido sucesos históricos que han tenido una innegable trascendencia en la producción de una Constitución que reconozca y garantice los derechos inherentes de cada ecuatoriano, por ende el 24 de julio del 2008 se decidió salvaguardar y defender el principio de supremacía constitucional y a la vez proteger los derechos, garantías y libertades públicas. Esto ha creado un cambio de paradigma constitucional que permite la conversión de un Estado Social de Derecho a un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, tal como lo reconoce el Art. 1 Constitución del Ecuador.

Sin embargo en el Art 11. 2 de la misma Carta Magna, manifiesta que

“Todas las personas son iguales y gozarán de los mismo derechos, deberes y oportunidades”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Esto demuestra que nadie podrá ser discriminado por ninguna condición que incluye a la identidad de género y orientación sexual o cualquier otra discriminación individual y colectiva.

En base a esta reflexión constitucional podemos llegar a analizar de manera sistemática el Art 67 de la C.R.E, que determina lo siguiente:

“Art. 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.” (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

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.

En primer lugar el Estado reconoce que la familia es el núcleo primordial y célula de la sociedad por lo tanto tiene como finalidad salvaguardar a todo tipo de familias en la cual cada uno de sus integrantes deben ser protegidos por el Estado para que cada uno de ellos se desarrollen en un ambiente adecuado que garantice una vida digna, por ende se determina que el matrimonio y la unión de hecho son instituciones jurídicas que conciben como punto vital la creación de un vínculo familiar, el Código Civil ecuatoriano define al MATRIMONIO en su Art. 81 como:

“Un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente” (Código Civil de Ecuador , 2010)

Esto quiere decir que el matrimonio en el Ecuador, se reconoce como una institución jurídica que solo se la puede realizar entre un hombre y una mujer basado en conceptos biológicos en el tema de la procreación con un tinte “moralista y religioso”, pero ¿A caso se lo puede catalogar como constitucional y humanista esta restricción?, evidentemente no lo es porque en varios artículos de nuestra Constitución se ha considerado que no es aceptable ningún tipo de discriminación por orientación sexual e identidad de género, esto demuestra que a pesar de que todos tenemos las mismas oportunidades y derechos sin restricción alguna, no pueden realizarse matrimonios entre personas del mismo sexo, lo cual en materia constitucional se considera como una antinomia el artículo 67, inciso 2 de la C.R.E en la parte que determina la “Unión entre hombre y mujer.

Otro punto importante ante este análisis es acerca del reconocimiento de la unión de hecho como que se lo menciona en el Art. 68 de la Constitución de la República del Ecuador.

“Art. 68.- La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio.” (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

La adopción corresponderá sólo a parejas de distinto sexo.

En este caso la unión se la reconoce como un lapso y una clase de vínculo matrimonial entre personas de diferente o mismo sexo, pero de forma monogámica,

no obstante recalca que gozarán de los mismos derechos y obligaciones las parejas heterosexuales y GLTBI, con excepción que las parejas GLTBI no podrán gozar del derecho de la institución jurídica de la adopción, esta restricción es otra vulneración de derechos inherentes del ser humano como también va en contra de los principio de igualdad y no discriminación y el principio de progresividad del derecho.

La base de estas prohibiciones se concentra en una ideología religiosa y “eurocentristas”⁸ que también fue inspirada en la decisión del Consejo Constitucional Francés que manifestó en el 2010 que la prohibición del matrimonio a parejas homosexuales no es contraria a la libertad o a los derechos humanos. Por esta razón es claro comprender que no se cumple en el Ecuador a cabalidad el Art 1 de la Constitución en que establece que es un estado de DERECHOS Y JUSTICIA porque tiene como preferencia brindar más oportunidades y derechos a parejas heterosexuales que a la minoría GLTBI, sin embargo la influencia de la mentalidad retroactiva acerca del machismo, la concepción moralista y demás influencias externas han creado un ambiente negativo en aceptar y respetar los derechos de las minorías, como es el caso del matrimonio igualitario.

3.1. Análisis del Artículo 81 acerca del matrimonio en el Código Civil

Como se ha visto, el matrimonio civil en el Ecuador, nace como una institución jurídica dentro de un estado Laico, que crea un vínculo jurídico entre los cónyuges para adquirir diversos derechos y obligaciones, desde su inicio ha tenido pocas variaciones, hasta el concepto que hoy en día conocemos, teniendo en claro que se debe cumplir varios fines como el de “vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente”⁹, pero se puede decir que en la sociedad actual cualquiera de estos fines podrían quedar nulos por diferente causas, como lo explicaré más adelante.

Entonces el matrimonio en el Ecuador queda definido en el artículo 81 del Código Civil como “Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer

⁸ La definición de esta palabra engloba a Europa como punto focal de la historia de la humanidad, es decir con una tendencia de protagonismo, <https://es.wikipedia.org/wiki/Eurocentrismo>

⁹ Los fines que se cumplen en el matrimonio según el artículo 81 del código civil de Ecuador

se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente” (Código Civil de Ecuador , 2010), analizaremos su estructura en tres partes, la primera “Contrato solemne”, la segunda “Unión entre un hombre y una mujer” y la tercera sus “fines”

- **Contrato Solemne:** Es un contrato solemne por que debe cumplir con varios requisitos para que este se configure y nace del acuerdo expreso de voluntades, si no existiera tal voluntad se entendería que el contrato está viciado y no tendría validez alguna, de este mismo se despliega un sin número de derechos, deberes y obligaciones que se adquieren un vez que se haya cumplido los requisitos necesarios para la validación del contrato, debemos recordar que es un acuerdo bilateral, que surge desde el momento que se lo contrae.

El contrato en si expresa un acuerdo y negociación de las partes, en la que debe manifestarse un libre consentimiento de los cónyuges, pero la ley es clara al definir obligaciones dentro del matrimonio, lo cual no le da una autonomía para crear su propias obligaciones y condiciones sobre el mismo.

Decir entonces que el matrimonio es “una institución dual, porque nace como un contrato (acuerdo de voluntades) pero es regulado por la ley con deberes y derechos específicos que no son negociables, por lo que su ejercicio es una institución” (Freire, 2016).

Este contrato por el hecho de ser solemne se debe celebrar ante una autoridad competente, en el caso del matrimonio frente al director del registro civil, quien dará fe y reconocimiento del acto que se contrae, previamente se debe cumplir con los requisitos establecidos por la institución y que están solicitados por la ley.

Para el cumplimiento del contrato es importante que ninguno de los cónyuges este inmerso en cualquier clase de impedimento o prohibición legal para que se lleve a cabo su celebración.

El contrato de matrimonio es un acto jurídico, para la protección de los cónyuges y de terceros, que debe regirse a las leyes del país en el que se contrajo, ya que en algunos países extranjeros puede o no ser reconocido su matrimonio.

- **Unión entre un Hombre y una Mujer:** En nuestra legislación y en la concepción general de las personas en el país, la unión de un hombre y una mujer tiene la connotación de procreación para la continuidad de la especie humana.

En sí desde la aparición de la institución del matrimonio en nuestra legislación en el año de 1889 se especificó que el matrimonio debe ser entre hombre y mujer, lo cual aparentemente no ha cambiado hasta la actualidad, pero se ha dado un oxígeno a la convivencia de las personas en el país con la aceptación y legalización de las uniones civiles entre personas del mismo sexo, es claro que no se encuentra dentro de la misma institución y menos dentro del mismo estado civil, pero se demuestra la progresividad del derecho y como el Estado puede adaptarse a nuevas clases de convivencia.

La iglesia y en si el “derecho canónico”¹⁰ define al matrimonio como “La alianza matrimonial, por la que el varón y la mujer constituyen entre sí un consorcio de toda la vida, ordenado por su misma índole natural al bien de los cónyuges y a la generación y educación de la prole, fue elevada por Cristo Señor a la dignidad de sacramento entre bautizados” (BenedictoXV, 1918), como se puede ver la iglesia habla sobre la unión de un de un varón y una mujer, y si esta no fuere así sería considerada como una aberración, este articulado no tiene ninguna injerencia en nuestra legislación ya que el estado es considerado como Laico, y ninguna autoridad eclesiástica puede intervenir en la toma de decisiones del estado y menos en las uniones de carácter civil.

- **Fines:** Desde mi punto de vista los fines que se deben cumplir en el matrimonio deberían suprimirse y solo debe estar sujeto al acuerdo de voluntades y al amor existente para contraer matrimonio, ya que estos fines pueden o no cumplirse por varias circunstancias que la vida cotidiana actual.

Vivir juntos-Es un fin que debería dejar de existir para la conformación del matrimonio ya que varios fenómenos sociales como el de la migración hacer que los cónyuges se separan y no puedan vivir bajo el mismo techo, ya que su situación económica no es estable, un claro ejemplo es las miles de parejas que se separaron

¹⁰ Es una rama del derecho que estudia las ciencias jurídicas de la Iglesia Católica

para migrar a otros país en el año 2000 a causa del feriado bancario, las parejas conformadas por personas pertenecientes a la Policía Nacional, Fuerzas Armadas, Marina , y en si personas pertenecientes a la fuerza coercitiva del país, no podrían cumplir con este fin ya que estos son frecuentemente transferidos de ciudad según la necesidad de la institución y tienen que alejarse de su hogar y de su conyugue por un tiempo indeterminado, con lo que queda en evidencia que este fin podría suprimirse.

Procrear-Es otro fin que debería dejar de existir y que es de gran debate para la conformación del matrimonio igualitario, por ende las para parejas del mismo sexo no pueden procrear y esto establece un impedimento, pero esto no solo aqueja a parejas biológicamente iguales, sino también a parejas conformadas por hombre y mujer, existe el caso de personas estériles que no pueden llegar a procrear, otro caso es el de los adultos mayores que por su estado biológico su matriz reproductiva queda infértil, es decir que no puede tener hijos, otro caso sería la de las parejas que por convicción propia deciden no tener descendencia; por estas razones creo que este fin no tiene justificación o motivo alguno para que siga constando en nuestra legislación.

Auxiliarse Mutuamente-Este es un fin primordial pues en este se basa el matrimonio, es la ayuda mutua que halla entre los cónyuges, el apoyo incondicional que debe haber en la pareja, y sobre todo como media de protección dual de los consortes para un crecimiento integral dentro de la sociedad.

3.2. Análisis de los principios de Progresividad, Pro-Homine, de Igualdad y no Discriminación

3.2.1. Principio de progresividad

La historia Constitucional del Ecuador ha tenido una gran complejidad por los constantes cambios y modificaciones a la misma, que ha poseído por las diferentes

oleadas de ideologías y gobiernos que han sido impredecibles para la construcción de un Estado ideal.

Sin embargo la base del derecho universal y ecuatoriano consiste en el principio de progresividad y la prohibición de la regresividad en materia de derechos humanos y sociales; por lo cual se reconoce el desarrollo normativo de los derechos Humanos Internacionales y el catálogo de derechos constitucionales.

No obstante el reconocimiento del goce efectivo de los derechos de cada ecuatoriano y ecuatoriana consiste en la igualdad que de la misma forma, coincide en la práctica de varios principios de interpretación que no pueden ser desarrollados por indicaciones y referencias empíricas sino más bien en un análisis profundo del como poder contribuir y crear normas jurídicas que beneficien a la colectividad.

Vale destacar que a lo largo de la historia universal las leyes se han acoplado acorde a la realidad de la sociedad, por ejemplo la legalidad de la esclavitud en el Ecuador antes de 1852, como también su abolición concebida por las protestas que presentó la sociedad. Una lucha fundamental en los derechos de los ecuatorianos fue el reconocimiento de los derechos políticos a las mujeres que se instauró en la constitución, leyes y políticas públicas en 1979.

Ahora bien comprendiendo que el derecho no es estático sino dinámico en nuestra actualidad se ha puesto en discusión el matrimonio igualitario y su evolución en las diferentes legislaciones alrededor del mundo, donde el principio de progresividad ha sido dominante debido a la gran cobertura de derechos que este genera y al imperativo social al que pertenece.

En países como Holanda donde este principio inherente al matrimonio igualitario tubo una aplicación eficaz, se ve la intención de dinamismo donde el Estado genera condiciones favorables para que se cumplan los derechos de las personas de una forma equiparada y que no genere desigualdad dentro de sus habitantes.

En el Ecuador este principio comienza a tener sus primeros pasos frente al matrimonio igualitario, primero tipificando en la constitución del 2008 las uniones de hecho y en el 2015 dándole un estatus civil a estas uniones, aunque el matrimonio entre parejas del mismo sexo no es reconocido por nuestra legislación es evidente que se

han dado saltos agigantados para una posible legalización con lo cual queda demostrado la progresividad de derechos.

3.2.2. Principio de Igualdad y no Discriminación

El simple hecho de que exista en nuestra Constitución principios basado en la igualdad de las personas ante la ley, ya asegura que todos debemos tener los mismo derechos, deberes y obligaciones, sin ninguna distinción, pero evidentemente la Constitución de una u otra manera ha creado ciudadanos de primera y segunda clase, esto referente a que las personas pertenecientes a los grupos GLBTI en el Ecuador no pueden acceder al matrimonio, tan solo a las uniones civiles, con lo que se evidencia la existencia de discriminación, entonces si existe igualdad y la no discriminación en nuestra carta magna me hago la pregunta ¿Por qué no se tiene los mismos derechos con los mismos nombre para todas las personas?, claramente esto genera un gran debate en la sociedad actual, y el Estado es el encargado de garantizar el “buen vivir” de cada uno de sus ciudadanos dándoles el lugar que les corresponde ante la ley.

A pesar de que la norma constitucional en varios Artículos es clara referente a temas de igualdad, no discriminación, libertad de elección, de diversidad y sobre todo de respeto, en la proxis y en su articulación no se cumple, debido a que esta socaba los derechos de los grupos GLBTI, no solo no se lee la constitución desde una forma integral, sino que también se violenta la misma norma, es deber primordial del Estado trabajar para que todo los derechos y principios estén en pro de cada uno de los ciudadanos que conforman nuestro país.

Es importante recordar que el principio de igualdad y no discriminación se encuentra consagrado en los diferentes tratados firmados por el Ecuador, y se refieren a estos principios como “fundamentales para el derecho internacional”¹¹.

La creación y aplicación de políticas y normas por parte del Estado deben ser neutrales, con esto me refiero a que no debe existir ninguna clase de impacto a un

¹¹ Daniel O’Donnell, Derecho Internacional de los Derechos Humanos (México: Tierra firme, 2007), 915.

grupo vulnerable como lo es el conglomerado GLBTI, donde el gobierno le da restricciones de las cosas que puede o no hacer, esto genera que las personas con preferencias sexuales diversas se vean segregadas.

La abogada Bernarda Freire se refiere a este tema: “Estado Ecuatoriano tiene la obligación jurídica de cerciorarse de que sus leyes y políticas no discriminen contra las personas por su orientación sexual y su identidad de género. También tiene que asegurarse que su marco jurídico ofrezca una protección real y adecuada contra cualquier práctica discriminatoria por terceras personas.

Las obligaciones del Ecuador con respecto a la igualdad y no discriminación son: respetar, proteger y cumplir. La obligación de respetar exige que se abstenga de actos discriminatorios que directa o indirectamente tengan como resultado la denegación de la igualdad de los derechos de las personas; respetar, lo que incluye la obligación de no aprobar leyes, derogar leyes y rescindir políticas y disposiciones que no permitan el acceso y ejercicio igualitario de los derechos.” (Freire, 2016)

Se refiere a que estos principios deben ser queridos y generados desde una perspectiva de equidad y respeto, asegurándose que no dañe la integridad de ningún individuo, que el Estado no debe generar políticas discriminatorias y menos aún división de derechos para diferentes tipos de personas con orientaciones sexuales diversas.

Estos principios están muy bien protegidos en nuestra legislación, sin embargo hay un sin número de vulneraciones a los mismos, para lo cual se creó la acción de protección, pero en el tema de matrimonio igualitario siendo el caso de “Pamela Troya y Gabriela Correa”¹², en la cual se presenta esta acción pero no se le da un tratamiento conforme a la constitución y los principios que la rigen, con lo que queda demostrado el ataque a los principios de igualdad, no discriminación, diversidad, libertad de elección, etcétera. Esta acción tiene como fin el amparo eficaz y directo de los derechos establecidos en CRE, y podrá proponerse cuando estos sean violentados por acción u omisión de cualquier autoridad pública, además de esto cuando haya prohibición en el goce de cualquier tipo de derecho consagrado en nuestra Carta Magna.

¹² La primera pareja del mismo sexo en el Ecuador en presentarse al Registro civil para contraer matrimonio.

En lo referente al derecho internacional y a los tratados celebrados por el país, estos en su mayoría nos dicen que el Estado se encargara de implementar medidas de protección integral para la erradicación de todo tipo de discriminación y que todos los ciudadanos sean iguales ante la ley, con la creación de diversos programas y políticas públicas en pro de los derechos de las personas.

La Declaración Universal de derechos humanos nos dice en sus artículos 2 y 7:” Art. 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.” (Naciones Unidas, 1948), aquí queda demostrada la voluntad de que exista una plena igualdad entre las personas y que no se les distinga de ninguna forma, la misma ley regirá para todos y cada uno de sus habitantes.

“Art. 7: Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. “ (Naciones Unidas, 1948), Es la protección que se le da a cada individuo por parte los estados, además del derecho público y privado, con esto se genera diversas variaciones encaminadas a las normas de igualdad.

De igual forma la Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo uno, prohíbe y repudia cualquier clase de discriminación y desigualdad, porque esta sería un ataque sistemático a los principios “pro-homine”¹³, en la que textualmente dice “Art. 1: Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.” (Convención Americana de Derechos Humanos, 1969)

El Ecuador debe encaminarse de una forma directa a la erradicación de prejuicios, y formas que fomente la inferioridad o superioridad de diversos grupos, mediante la verdadera aplicación de la constitución, que a su vez facilitara el acceso igualitario a

¹³ Este principio hace una referencia a los Derechos humanos y a la protección de la persona a fin de que tenga un desarrollo integral en la sociedad. https://es.wikipedia.org/wiki/Principio_pro_homine

toda clase de derechos para que no se genere una brecha social entre diversos conglomerados.

3.2.3. Principio Pro-Homine

Es uno de los principios consagrados en la constitución y uno de los más importantes porque este se trabaja con favor de las personas y lo que más les favorezcan, nuestra legislación los define de la siguiente manera “En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia” (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Este principio abre una gran gama de posibilidades para el ejercicio y goce de derechos, que encuentran establecidos en nuestra norma, además este prohíbe la limitación de derechos y garantías el Estado provee.

Así mismo este principio plantea la coexistencia de varias normas de carácter interno como externo, siempre y cuando estas sean en beneficio de las personas, obligando al Estado a asumir deberes que integren un verdadero cumplimiento de derechos.

En el caso del matrimonio igualitario lo conveniente para los grupos GLBTI es que se interprete a la constitución desde los principios y derechos que los amparan, como los establecidos en los artículos 11.2, 66.4, 5 -9, 67 inciso primero y dejen sin efecto al artículo 67 en su inciso segundo, dando cumplimiento a la interpretación más favorable que garanticen la eficacia de derechos para las parejas del mismo sexo.

La abogada Bernarda Freire nos dice que existe una mayor rango para la interpretación a favor de las personas y que la extensión de del principio Pro-Homine abarca a mas artículos y que el cuerpo normativo constitucional se lo puede ver de una forma más conjunta “la propia Constitución en el artículo 427 nos explica la forma de aplicación de las normas constitucionales, determinando como primer método de interpretación el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad, debemos entender que si bien la Carta Magna expresa la prohibición del matrimonio homosexual, durante todo su demás articulado expresa principios de

igualdad y no discriminación; por lo que la integralidad de la nuestro cuerpo normativo constitucional es muy claro en garantizar los mismos derechos a todas las personas.” (Freire, 2016)

3.3. Estudio Comparado de los estadios iniciales del Matrimonio Igualitario en sistemas jurídicos similares al Ecuatoriano

3.3.1. Argentina

El matrimonio Igualitario en Argentina como el Ecuador tenía los mismos problemas para su configuración, siendo el caso que los Códigos Civiles de ambos países, declara que el matrimonio será exclusivo para parejas conformadas por un hombre y una mujer.

Como primer paso para el reconocimiento y legalización del matrimonio igualitario en Argentina, al igual que en el Ecuador, fue la presentación de acciones constitucionales, en el caso Argentino toman el nombre de “amparo constitucional”, por otro lado en nuestro país se lo llama “acción de protección”, evidentemente la presentación fue por una vulneración de derechos de los accionantes, entre los cuales se manifiesta la igualdad y la no discriminación.

En el 2007 se presentan diversas acciones de amparo por este motivo en Argentina, lo cual desembocó en la declaratoria de inconstitucionalidad de varios artículos del Código Civil, que no permitían que las personas biológicamente iguales puedan contraer matrimonio.

La primera pareja en Argentina en presentarse para contraer matrimonio civil igualitario es la conformada por María Rachid y Claudia Castro,

De la misma manera y siguiendo los mismo pasos en el Ecuador, se presenta en el año 2013 una acción de protección por parte de la primera pareja por parte del Ecuador lo hace Pamela Troya y Gabriela Correa que asistió al registro civil para

casarse, donde proponen que la Constitución es contradictoria al dar derechos y restringir otros.

En ambos casos las acciones constitucionales en primera y segunda instancia son rechazadas, hasta llegar a la Corte Constitucional, donde en el caso Argentino la sentencia es dictada mucho tiempo después y como dato paradójico, la resolución por parte de la autoridad competente se da después de la aprobación del matrimonio igualitario en Argentina, es lo que se teme en el caso de Pamela Troya porque después de haber pasado al ámbito Constitucional, este proceso se ha frenado y no se ha tratado de ninguna forma.

En estos dos países, después de haberse presentado la primera acción constitucional, se abre la puerta para que parejas de diversidad sexual, inicien una lucha por el reconocimiento de sus derechos en todas las formas posibles, en el Ecuador se presentan casos como el de “Santiago Vines y Fernando Saltos”¹⁴ y “Satya”¹⁵, por parte en el país del sur, el caso de “Alex Freyre y José María Di Bello”¹⁶, donde una Jueza de Buenos Aires declara inconstitucional los artículos 172 y 188 del Código Civil, dando paso al primer matrimonio de una pareja homosexual en ese país.

En el caso de Alex Freyre y José María Di Bello el fallo dictaminado estuvo a cargo de la justicia contencioso administrativo de ese país, lo que desencadenó un problema de competencias por lo que la orden judicial hizo que se suspenda los matrimonios de parejas del mismo sexo, hasta solucionar y esclarecer la competencia del Registro Civil.

En este fallo se hace una comparación entre prohibir el matrimonio igualitario y el sufragio femenino en las que se argumentó las diferencias naturales que hay entre un

¹⁴ Primera pareja homosexual de la ciudad de Guayaquil en presentarse al Registro Civil para contraer matrimonio, http://www.usfq.edu.ec/publicaciones/enfoque/Documents/enfoque_017.pdf

¹⁵ Helen Bicknell y Nicola Rothon están juntas desde hace más de 15 años. Decidieron tener una hija y pensaban inscribirla con sus los apellidos de sus dos madres, el Registro Civil negó esta petición. Alegan que para poder inscribir a la niña existen una serie de requisitos y uno de ellos es que se inscriban los apellidos del padre y de la madre. Satya es ecuatoriana de nacimiento, pero no tiene un documento de identidad ecuatoriano, sino uno del Reino Unido, http://www.usfq.edu.ec/publicaciones/enfoque/Documents/enfoque_017.pdf

¹⁶ Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Nº 15 de Buenos Aires, Expediente 34292 /0 Reyes Alejandro contra GCBA, Buenos Aires, 20 de noviembre del 2009.

hombre y una mujer, claramente se demostraban que estas concepciones eran nulas, con un tinte de desigualdad y discriminación para un grupo diverso de personas, lo dictaminado en este caso crea un precedente histórico en la región ya que Argentina se convierte en el primer país en aceptar el matrimonio Igualitario, y le da paso a que activistas de otros países vecinos luchen por la legalización de sus uniones, además de reconocimiento de sus derechos ante la ley.

El fallo emitido por el juzgado Argentino rechaza cualquier intromisión de argumentos religiosos que no permitan la configuración del matrimonio civil igualitario, teniendo en claro que es un país laico, y señala textualmente “sentimientos religiosos de algunos no pueden ser una guía para delimitar los derechos constitucionales de otros. Los poderes del Estado no pueden estar llamados a interpretar los textos religiosos y tomar partido en la valoración que ellos hagan de la homosexualidad”¹⁷.

En el caso del Ecuador la resolución de primera y segunda instancia del caso de Pamela Troya se alude que la sociedad Ecuatoriana es conservadora y que es difícil cambiar esos preceptos, además invoca a Dios y todas las formas de espiritualidad, aludiendo que se encuentra presente en la Constitución, pero no se analiza que es un llamado espiritual a la auto denominación de las personas, teniendo en cuenta que esta se encuentra en el preámbulo y no como norma constitucional, lo que sí se encuentra determinado y debe ser valorado al momento de dictar sentencia, es que el Estado es laico y se rige por principios de igualdad, no discriminación, libertad de elección, etcétera.

En el fallo a favor de Alex Freyre y José María Di Bello, también se hace referencia a todos los tipos de discriminación que sufren los colectivos GLBTI, en la cual hace una línea de tiempo del reconocimiento de todos sus derechos y como los llegan a obtener, también se hace una diferenciación entre las uniones de hecho y el matrimonio civil, donde se deja claro que son dos instituciones diferente, que si bien es cierto ofrece casi los mismo derechos, pero una atenta y discrimina a otra, porque una minoría no puede acceder a ella, y además queda en evidencia que se destruye cualquier precepto constitucional.

¹⁷ Extracto de la sentencia en Argentina en el caso de Alex Freyre y José María Di Bello.

Pasa algún tiempo, y al llegar el 2010 en la localidad de Buenos Aires, celebra el matrimonio de la segunda pareja homosexual, conformada por Damián Ariel Bernath y Jorge Esteban Salazar Capón, este caso es muy interesante ya que la Iglesia Católica interviene en el proceso, apelando de la sentencia que permitía que esta pareja se case, alegando que es improcedente que estas personas se puedan unir, pero el juez a cargo del caso deshecha los argumentos esgrimidos por la corporación de Abogados Católicos de Argentina, y da paso para que este matrimonio pueda ser inscrito en el Registro Civil.

Por otro lado, en el mismo año se celebra el primer matrimonio lésbico en Argentina conformada por la pareja de Norma y Ramona, siendo estas personas de avanzada edad, con una relación de casi más de 30 años, esta fue una movida estratégica de los grupos GLBTI, porque ponían en escena a una pareja poco ortodoxa, perteneciente a varios grupos de atención prioritaria y vulnerables, lo que hacía más fácil el que se conceda el fallo a favor de esta unión.

Luego de varios matrimonios y de haber creado jurisprudencia con los diversos casos que se presentaron en los diferentes juzgados de Argentina, “la Cámara de Diputados modifica el Código Civil mediante la ley N° 26.618.” (Bimbi, Matrimonio igualitario: Intrigas, tensiones y secretos en el camino hacia la ley, 2010)

Se espera que el Ecuador siga los pasos de Argentina, y pueda llegar a configurarse el matrimonio igualitario, ya que sus leyes y su sociedad no son tan ajenas y diversas, a nuestra realidad.

3.3.2. Colombia

En el 2016 la Corte Constitucional de Colombia emite un fallo que favorecería a el reconocimiento del matrimonio para parejas del mismo sexo, esto ante la existencia de una alta vulneración de derechos y principios constitucionales, caso similar al que se produce en el Ecuador donde se presenta un acción ante la Corte Constitucional, con los mismo argumento del vecino país, pero la acción extraordinaria de protección ha permanecido inmóvil, sin darle tratamiento alguno, activistas al igual que

periodistas aseguran que no se da trámite por la injerencia del gobierno de Rafael Correa y por la poca o casi nula independencia de los poderes del Estado, que no permiten el normal desarrollo del proceso y este se base puramente en ley.

En Colombia en el 2007, casi al mismo tiempo que en el Ecuador se aceptan las Uniones de hecho entre personas del mismo sexo, esta medida fue tomada por impulso de los dos gobiernos, pero la diferencia es que en Colombia se acepta que las uniones civiles no tienen los mismos derechos que el matrimonio, esto impide que se desarrolle el ejercicio normal de las garantías constitucionales de sus ciudadanos.

La Corte Constitucional de Colombia recibió varios recursos, llamados “tutelas”, en la cual se pedía que se definiera si las uniones de parejas del mismo sexo se las hacían mediante un contrato de matrimonio, lo que significaba que estos tengan igualdad ante la ley, y en especial frente a las parejas heterosexuales, la presentación de estos recursos son tomados de igual manera por el Ecuador, pidiendo y aludiendo lo mismo que el vecino país.

En Colombia se establece que hay una clara vulneración de derechos establecidos en su Constitución por parte de notarios y otras autoridades que obstaculicen a que las parejas del mismo sexo puedan contraer matrimonio civil.

El Magistrado Colombiano Alberto Rojas, dio luz verde para que se legalice el matrimonio igualitario, expresando que todos los seres Humanos tienen derecho a casarse y que, si bien el Código Civil establecía que el matrimonio es solo entre un hombre y una mujer, esto no podía negarles los derechos consagrados y de mayor jerarquía establecidos en la Constitución.

La votación emitida por los Magistrados Colombianos quedó con seis votos a favor y tres en contra, con lo que la Sala Plena avaló la figura de la unión de parejas del mismo sexo en matrimonio.

El Magistrado Jorge Pretelt, uno de los más polémicos en la Corte y catalogado como un católico de Centro Derecha, se oponía al matrimonio igualitario argumentando que es potestad del Congreso de la República y no de la Corte resolver este tema, planteamiento que no fue aceptado por sus colegas.

Al contrario el Magistrado Rojas Ríos manifestó que es una oportunidad para reparar todo el daño que se le ha hecho a este grupo vulnerable, poniéndolos en una situación favorable de derechos y eliminando cualquier tipo de discriminación o desigualdad existente.

Es importante saber que en Colombia, a diferencia de otros países del mundo, primero se legaliza la adopción para parejas del mismo sexo, además se logra el registro los niños nacidos por mecanismo de maternidad asistida, lo que evidentemente da un camino más fácil para que se reconozca el matrimonio civil igualitario.

El Ecuador al igual que Colombia, son países con un alto índice de homofobia, donde también se puede encontrar diversos tipos de grupos fundamentalista y pro vida, que comparten los mismo valores cristianos, pero es ilógico ver que un país con una constitución tan garantista, cree ciudadanos de primera y segunda clases, esto claramente no se encuentra estipulado pero lo demuestra en la proxis, nuestro país debe regirse a principios de progresividad, igualdad y no discriminación al igual que países vecinos con legaciones similares.

La esperanza de activistas Ecuatorianos es que con el cambio de Gobierno pueda haber una separación de poderes y que exista una justicia independiente para que sus recursos puedan se tramitados conforma a la ley , de tal manera que se lea a la Constitución de una forma más integral, garantizando derechos y principios consagrados, tomando el ejemplo de Colombia, donde sus diversas leyes son contrarias al matrimonio igualitario pero no son contrarias a la defensa de los derechos de sus ciudadanos.

Capítulo IV

4. Acciones legales y Constitucionales en pro del Matrimonio Igualitario en el Ecuador

El matrimonio igualitario en nuestro país es una figura aun inexistente, pero ya han existido intentos por parte de grupos y fundaciones para que se configure el matrimonio entre personas del mismo sexo, como es el caso del conglomerado “Matrimonio Civil Igualitario” o “Fundación Equidad Ecuatoriana”.

Sin duda, el caso más emblemático y que ha estado en la mira de todo el país es el constituido por Pamela Troya y Gabriela Correa, siendo este la primera pareja en presentarse al Registro Civil para contraer matrimonio.

Los cuatro casos que trataremos son los de “Pamela Troya y Gabriel Correa”, “Santiago Vines y Fernando Saltos”, “Hugo Vera y Joey Hatley” y el caso “Satya tiene dos mamás”, este último, si bien no trata directamente sobre el matrimonio igualitario, nos demuestra que las Uniones de Hecho y el matrimonio no tienen los mismos derechos y obligaciones.

4.1. El Caso de Pamela Troya y Gabriela Correa

El 5 de agosto del 2013, se presenta la pareja conformada por Pamela Troya y Gabriela Correa, acompañado de varios activistas y miembros de su grupo social, al Registro Civil Ubicado en la ciudad de Quito, teniendo como objetivo adquirir un turno para poder casarse, como cualquier pareja fueron atendidas y estudiada su solicitud de matrimonio, pero posteriormente se les dio a cocer mediante un oficio de parte de la institución, que como pareja no podía casarse entre sí, porque no cumplían con los requisitos y solemnidades que establece el Código Civil y la Constitución del Ecuador, donde dice que sí podían contraer matrimonio, pero con personas de distinto sexo, no entre ellas.

Esto crea un precedente en el Ecuador porque hasta el momento ninguna pareja homosexual o en su defecto, de orientación sexual diversa, se había presentado para contraer matrimonio y básicamente era el fin que buscaba esta pareja.

Con la negativa a la petición de matrimonio en el Registro Civil, se procede a presentar una acción de protección en contra de la institución que no les permitió casarse, la pareja junto a sus representantes legales deciden interponer esta acción, aludiendo que se están vulnerando un sin número de derechos que les ampara en la Constitución, como la igualdad y no discriminación entre los más importantes.

Después de haber sido presentada la Acción de protección, cae en la Sala de Sorteos de la Función Judicial, correspondiéndole a la jueza Gloria Pillajo perteneciente a la Unidad Tercera de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la ciudad de Quito el conocer la causa, y en su primera providencia inadmite la acción presentada por la pareja lésbica, afirmando que no existe ninguna clase de vulneración de derechos y que debían terminar cualquier acción administrativa en contra del Registro Civil Ecuatoriano.

Ante esta renuente negativa, las accionantes, apelan del auto enunciado ante la Corte Provincial, basándose en el artículo 8 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, esta acción recae en la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias residuales, que da paso a la apelación y deja sin efecto la inadmisión presentada anteriormente, mandando a la Unidad Judicial que proceda conforme a lo estipulado en el artículo 86, numeral 3, para que se llame a audiencia y emita la correspondiente sentencia.

Subsiguientemente la Jueza Gloria Pillajo califica la acción y hace el llamado a audiencia pública, para la pareja accionante esta audiencia resulta ser muy positiva a su criterio, ya que demuestran que no hay argumentos para que no se proceda al reconocimiento del matrimonio igualitario en el Ecuador.

La jueza Gloria Pillajo declina la competencia y se excusa de conocer la causa, afirmando que ya emitió un criterio previo y que no podía volver a manifestarse sobre la misma causa, por lo cual llama a intervenir a otro Juez en el proceso, pidiendo a la Dirección Provincial de Consejo de la Judicatura de Pichincha se oficie y se asigne a un nuevo juez para que conozca la causa.

El Consejo de la Judicatura asigna como Jueza Temporal para que conozca la causa a la Doctora Karla Sánchez, quien al igual que la doctora Pillajo declina su competencia y se inhiere de conocer la causa, pidiendo que retorne la acción a su juez de origen.

Después de un incesante movimiento del proceso declinando competencias por parte de las juezas, de conformidad con lo estipulado en los artículos 848 y 855 del código de procedimiento Civil, en concordancia con el artículo 208 número 4 del COFJ, la Jueza Karla Sánchez, eleva el proceso para que se pronuncie acerca de la competencia, esto para que de una vez por todas se determine sobre cuál de las Juezas recae la causa.

La Corte Provincial de Pichincha decide que la competencia del caso de Pamela Troya y Gabriela Correa este a cargo de la Dra. Karla Sánchez Jueza temporal, que decide volver a llamar a audiencia para escuchar a las partes y tomar una decisión acerca del caso, es así como el 14 de marzo del 2014 se emite la correspondiente sentencia.

Luego de la sentencia de Primera instancia en la cual se niega la petición de las accionantes, se apela la decisión y pasa a la Corte Provincial donde el juez ponente se ratifica en la sentencia en primera instancia y lo actuado por el Registro civil, argumentando que todas las personas son iguales ante la ley, pero que existen diferencias que no son naturales a los seres humanos y que por esas diferencias naturales deberían existir leyes diferenciadas, este fue el factor fundamental para que la pareja decida recurrir a un nivel superior.

Como última Instancia Presentan el 14 de junio del 2014 una Acción Extraordinaria de protección a la Corte Constitucional, usando los mismos argumentos ya presentados, en la que especifican una clara vulneración y violación de sus derechos constitucionales, pero hasta la fecha desde su llegada a la Corte Constitucional esta causa no ha podido avanzar en sus aspiraciones, esto sin contar la insistencia de las accionadas y de los grupos sociales y políticos que la apoyan.

4.2. Caso de Santiago Vinces y Fernando Saltos

Luego de la presentación de Pamela Troya y Gabriela Correa, para contraer matrimonio, en la Ciudad de Guayaquil el mismo año se presentan ante el Registro Civil, la primera pareja de hombres homosexuales, conformada por Santiago Vinces de 27 años y Fernando Saltos de 23 años, para sacar un turno y así poder casarse.

A este par de jóvenes los acompañaron diversas organizaciones sociales, además de artistas y personalidades de la televisión del país para apoyar la petición de esta pareja.

Las autoridades de la institución a la cual acudieron tomo sus documentos y requisitos para en un periodo de ocho días darles una respuesta.

Como es evidente el trámite para casarse se les negó y el registro civil dio a conocer su respuesta mediante un comunicado, que decía:

“La Dirección de Registro Civil, Identificación y Cedulación es una entidad que actúa en base a la Constitución, el Código Civil, la Ley de Registro Civil y demás normas vigentes aplicables a la materia, según lo establece el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador.

La entidad ofrece diferentes servicios, entre los que se encuentran las celebraciones de matrimonios civiles. El 26 de noviembre de 2013 se recibió una solicitud de matrimonio a celebrarse entre los ciudadanos Hugo Santiago Vinces Asqui y Fernando Mauricio Saltos García. En cumplimiento de la normativa vigente, dicha solicitud fue receptada, al igual que todos los requerimientos que llegan a la Institución, con la finalidad de tomar la decisión correspondiente.

Luego del análisis respectivo, el 29 de noviembre de 2013, el Registro Civil solicita a los peticionarios que para continuar con el trámite pertinente, previo a la celebración del matrimonio civil deben completar los requisitos establecidos en la Constitución de la República y Código Civil. Normas que disponen lo siguiente:

Constitución de la República del Ecuador: Art. 67.- (...) 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.

Código Civil: Art. 81.- Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.

Es importante manifestar que el Registro Civil, Identificación y Cedulación, es respetuoso de toda solicitud ciudadana, y actúa siempre en el marco de lo que establece la Constitución y las leyes aplicables a la materia, sin apartarse de las normas vigentes que rigen a la institución civil del matrimonio.”¹⁸

Al confirmarse la negativa del Registro Civil ante la petición realizada por la pareja su abogada defensora la Doctora Silvia Buendía, como alternativa, decide interponer una acción de protección.

Por esto la pareja de jóvenes acuden a la sala de sorteos de la Corte Provincial de Justicia de la ciudad de Guayaquil, recayendo su causa en el segundo juzgado de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Guayas, es donde respaldan en su demanda los derechos consagrados en la constitución como los de igualdad y no discriminación.

Luego de la presentación de la acción de protección se les llamo a audiencia donde se presentaron todos sus argumentos en favor del matrimonio igualitario y por la otra parte actuaron los representantes del Registro Civil y los representantes de la Procuraduría General del Estado.

Tal y como se esperaba la sentencia fue negativa para Santiago Vinces y Fernando Salto, pero al igual que el primer caso de Pamela Troya y Gabriela Correa, se interpuso una acción Extraordinaria ante la Corte Constitucional.

¹⁸Comunica de prensa, matrimonio Civil en el Ecuador: en el caso Fernando Saltos y Santiago Vinces, (2013), en la página <https://www.registrocivil.gob.ec/?p=2848>

4.3. Caso de Hugo Vera y Joey Hatley

Este caso llega a ser uno de los más polémicos y discutidos por varios sectores sociales, inclusive dentro de las organizaciones GLBTI en el Ecuador, ya que el mismo no se trata de un Matrimonio Gay, sino de un Matrimonio legal, pero la propia naturaleza de este matrimonio crea diferentes cuestiones acerca de si se debió celebrar o no.

Para comprender mejor este caso, haremos la siguiente referencia, El Ecuatoriano Hugo Vera es un hombre gay, su identidad es masculino al igual que su sexo, el Británico Joey Hatley es un transgénero, de identidad masculina y sexo femenino.

Esta Circunstancia hace que se pueda realizar su matrimonio en primera instancia en Gran Bretaña, para luego legalizarlo en el Ecuador.

Es importante recalcar que el aspecto y la identidad de Joey Hatley son masculina.

“Según la directora de la organización "Proyecto-transgénero", Ana Almeida, "la trampa" en este asunto es que en la Constitución del país no se "define lo que es ser hombre o mujer", por lo que en esta ocasión permitió que dos personas, que se podrían considerar del mismo sexo, se pudieran casar, porque una de ellas conserva el estatus jurídico de mujer.”¹⁹, esto ha sido el punto focal del debate porque en su forma se vería como el primer matrimonio igualitario Civil en el Ecuador pero en su fondo se consideraría un matrimonio normal y legal.

Entonces es así que el Registro Civil del Ecuador determina que la pareja conformada por Hugo Vera y Joey Hatley cumplen con todos los requisitos legales para casarse y no se encuentran en ninguna clase de impedimento.

¹⁹ Almeida A. (2010), en la pagina http://www.ecuadorinmediato.com/Noticias/news_user_view/ecuador_presencia_por_primera_vez_la_boda_entre_un_gay_y_un_transexual--139545

4.4. Caso Satya tiene dos mamás

Este caso es muy particular, comprende la inscripción en el Ecuador de la niña nacida en una familia homoparental y homoafectiva, que en su trasfondo toca al Matrimonio Igualitario, visibilizando que el la Uniones Civil de hecho, no constan con los mismo derechos que los matrimonios.

Nicola Rothon y Helen Bicknell son ciudadanas lesbianas del Reino Unido, donde legalizan su Unión de hecho, al igual que lo hacen a su arribo al Ecuador, esta pareja acude al Registro Civil, para la inscripción de su hija, pero se les niega el derecho a la filiación, objetando que se debe precautelar la seguridad jurídica de filiación paternal. Es decir que por el hecho de ser las dos mujeres y madres no podrían acceder a este derecho para su hija, y tan solo podría usar el apellido de una de sus matronas, dejando sin reconocimiento legal a la otra parte de la pareja.

Luego de la negativa presentada por el Registro Civil la pareja presenta una acción de protección donde su auspicio va de la mano de la Defensoría del Pueblo y por la parte contraria la Procuraduría General del Estado, la Tercera Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha emite el 9 de Agosto del 2012 un sentencia poco favorable para las aspiraciones de la pareja Británica.

Es así como la Defensoría del Pueblo presenta una acción Extraordinaria de protección ante la Corte Constitucional, con el objetivo de que en esta instancia haya una resolución con la que puedan inscribir a Satya con el apellido de sus dos madres.

El fin primordial de la presentación de esta acción es precautelar los derechos de esta niña como salvaguardar su integridad psicológica y física, además de brindarle una vida digna.

En las audiencia la parte actora hace hincapié en que los derechos de igualdad y no discriminación no son temporales, sino permanentes establecidos en nuestra legislación así como en tratados internacionales.

El interés superior del niño debe primar sobre cualquier cosa para satisfacer el ejercicio de sus derechos, promoviendo el desarrollo integral de la persona y sobre todo creando lazos de identidad.

Este proceso actualmente se encuentra en trámite teniendo en cuenta que la última acción se presentó en el año 2012, es decir lleva más de 4 años sin ser emitida una sentencia, motivo por el cual la pareja ha decidido presentar su caso a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Este proceso en específico evidencia que la unión de hecho no conculca los mismos derechos del matrimonio, y que es necesaria la creación del Matrimonio Igualitario para evitar confusiones como las del caso Satya y sus dos madres.

4.5. Análisis de las diferentes etapas del caso de Pamela Troya y Gabriela Correa

Por ser el caso más emblemático de matrimonio igualitario, en el Ecuador y el que más ha generado documentación legal y jurídica, analizaremos brevemente este caso.

4.5.1. Fase administrativa

El 5 de agosto del 2013 la pareja conformada por Pamela Troya y Gabriela Correa se presentan al registro civil, para sacar un turno y así poder casarse, evidentemente los colectivos GLBTI y la misma pareja, tenían en claro que su petición de matrimonio sería denegada, pero era el primer paso de un plan para acceder a etapas judiciales y constitucionales, como lo afirmó su vocera Silvia Buendía en las diversas entrevistas acerca del tema.

Como cualquier otra pareja presentaron los diversos requisitos establecidos en la ley para poder contraer matrimonio ante el Registro Civil, donde constaba lo siguiente:

“REQUISITOS GENERALES PARA LA SOLICITUD DE MATRIMONIO

Los contrayentes deberán haber cumplido 18 años de edad.

Comprobante de pago correspondiente a la tarifa vigente según el servicio.

Presencia obligatoria de al menos uno de los dos contrayentes al momento de la solicitud del matrimonio, para la verificación de la información actualizada.

Originales de la cédula de ciudadanía o identidad vigentes de los contrayentes y testigos, si fueran extranjeros presentar el pasaporte con visado vigente, tarjeta andina de naciones o credencial de refugiado.

Que testigos y contrayentes conozcan y comprendan el idioma o dispongan de un traductor.

Presentarse al momento de la ceremonia con los originales de las cédulas de ciudadanía o documentos de identidad.

Los contrayentes deben haber definido quién será el administrador de la sociedad de bienes previamente ante autoridad competente o en el momento de agendar el matrimonio.”²⁰

Claramente cumplían con todos los requisitos solicitantes por la institución, pero ante el pedido de matrimonio esta debe ser analizada y verificada para ver si se encuentra dentro de lo establecido por la ley, además que no exista impedimento alguno para que se pueda contraer matrimonio.

El 7 de agosto del 2013 dos días después la presentación de la pareja en el Registro Civil para obtener un turno y poder casarse, esta se les niega y se da a conocer mediante un comunicado de prensa emitido por dicha institución, redactado de esta forma:

“Quito, agosto 7 de 2013 COMUNICADO DE PRENSA

MATRIMONIO CIVIL EN EL ECUADOR:

CASO PAMELA TROYA Y GABRIELA CORREA El Registro Civil, Identificación y Cedulación es una entidad que actúa en base a la Constitución, el

²⁰ Requisitos para solicitud de matrimonio, Registro Civil, en la página <https://www.registrocivil.gob.ec/?p=1663>

Código Civil, la Ley de Registro Civil y demás normas vigentes aplicables a la materia, de conformidad con el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador. La entidad ofrece diferentes servicios, entre los que se encuentran las celebraciones de matrimonios civiles.

El 5 de agosto se recibió una solicitud de matrimonio a celebrarse entre las ciudadanas Pamela Troya Báez y Gabriela Correa Vejar.

Dicha solicitud fue receptada, al igual que todos los requerimientos que llegan a la Institución, en cumplimiento de la normativa vigente, previo a tomar la decisión correspondiente.

Luego del análisis respectivo, el 7 de agosto de 2013, el Registro Civil solicita a las peticionarias que para continuar con el trámite pertinente, previo a la celebración del matrimonio civil, deben completar los requisitos establecidos en la Constitución de la República y Código Civil.

Normas que disponen lo siguiente:

Constitución de la República del Ecuador:

Art. 67.-(...) 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.

Código Civil: Art. 81.-Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.

Dado que la petición ha concitado la atención de algunos medios de comunicación nacionales, nos permitimos públicamente en este caso despejar cualquier duda que se haya generado.

Es importante manifestar que el Registro Civil, Identificación y Cedulación, es respetuoso de toda solicitud ciudadana, actúa siempre en el marco de lo que establece la Constitución y las leyes aplicables a la materia, sin apartarse de las normas vigentes que rigen la institución civil del matrimonio.

Dirección Jurídica /Comunicación Social

@registrocivilec”²¹

El comunicado emitido por el Registro Civil niega la petición por el hecho de que los solicitantes no son hombre y mujer, con la clara referencia de lo establecido en la Constitución y en el Código Civil, pero esta institución no menciona que el 90% de la Carta Magna protege la igualdad de derechos de todas las personas ante la ley, y no mira a su estructura desde una forma integral y sistemática.

Para la pareja y la comunidad GLBTI en el Ecuador la negativa presentada por esta institución se convirtió en un acto directo de discriminación y vulneración de derechos, aludiendo que se están creando ciudadanos de primera y segunda clase, con derechos diferenciados.

Los principios de igualdad y no discriminación son parte fundamental en esta fase pero no se toman en cuenta y menos aún como principios de redacción de los derechos humanos, teniendo en claro que estos ayudan al orden de justicia para el bienestar de cualquier Estado.

La Comisión Interamericana de Derechos humanos establece que “existe una discriminación intencional o directa (que tenga por objeto) cuando las leyes o políticas discriminan de manera explícita a una persona, y una discriminación por resultados o indirecta (que tenga por resultado) cuando una discriminación se produce a consecuencia de la aplicación de normas o políticas que parecen a primera vista neutrales, pero cuyo impacto es perjudicial para los grupos de vulnerabilidad”²², esta discriminación directa e indirecta confluyen en el caso Pamela Troya y Gabriela Correa al momento de entregarles la resolución por parte del Registro Civil, haciendo que no se tome como eje primordial el ejercicio de derechos de la personas.

Esta clara violación de principios constitucionales hace que la pareja decida presentar una acción de protección para que se reivindique sus derechos.

²¹ Comunicado de prensa del Registro Civil, frente a la petición de matrimonio de Pamela Troya Y Gabriela correa, en la pagina <https://www.gloria.tv/article/1GKmMH6m6GqmEEznToovbCcER>

²² CIDH, Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de la violencia de las Américas, Washington, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 68, 20 de enero del 2007, párr. 89

4.5.2. Fase Judicial

Una vez superada la fase administrativa, la pareja conformada por Pamela Troya y Gabriela Correa presentan una acción de protección, en contra del Registro Civil con una clara violación de derechos Constitucionales.

La acción de protección luego de pasar por la sala de sorteos de la Función Judicial, recae en la Unidad tercera de la Familia, Mujer, Niñez y adolescencia de Quito, teniendo a la jueza Gloria Pillajo como Jueza ponente en el caso, quien en su primera operación como administradora de justicia decide inadmitir la acción de protección, acentuando que no existe ninguna clase de vulneración de derechos y que se debe terminar de presentar acciones que estén en contra por vía administrativa frente Registro Civil Ecuatoriano.

Los argumentos usados en la presentación de la demanda son los siguientes: “La igualdad real como principio fundante se encuentra consagrada en el artículo 11.2 de nuestra Constitución así como el derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación en el artículo 66.4 de la misma Norma Suprema. El artículo 11.2 anteriormente citado, señala que “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”. Esta cláusula a diferencia de las Constituciones de otros países, contempla expresamente la orientación sexual como una causa de discriminación clara, asumiendo que por dicha consideración nadie puede ser privado o disminuido en el ejercicio de sus derechos. Nuestra Constitución es suficientemente clara al respecto y no es necesario por tanto, hacer una interpretación de cláusula abierta, que en materia de reconocimiento de derechos homosexuales ha sido necesaria en España o Estados Unidos por ejemplo. Está clara y expresa la orientación sexual como causa de discriminación, pero a qué debemos considerar como tal? Cuándo nos

encontramos frente a un escenario discriminatorio? Por qué negar la posibilidad de contraer matrimonio a dos personas del mismo sexo, constituye una forma clara de discriminación? 1.- TRATO DIFERENCIADO Y DISCRIMINACIÓN. Como se señaló anteriormente, la norma constitucional que consagra el principio de igualdad real, prohíbe además la no discriminación por circunstancias específicas, así como otras que puedan incluirse bajo cláusula abierta. En el caso que nos ocupa hay suficientes elementos comunes entre el matrimonio heterosexual y el matrimonio igualitario, como para considerarlos situaciones jurídicas idénticas, en las cuales el único elemento diferenciador es la orientación sexual de los contrayentes. Evidentemente la negación de la posibilidad de contraer matrimonio para las parejas homosexuales, es una diferenciación negativa, que no puede ser asimilada a las estructuras de la acción afirmativa y finalmente, esta diferenciación basada en la orientación sexual de los contrayentes, no solo no puede considerarse razonable, sino que vulnera directamente la prohibición de discriminación por esta causa constante en el artículo 11.2 de la Constitución, al que ya se ha hecho referencia. 1.- EL DERECHO AL MATRIMONIO. Se ha impugnado la posibilidad de que personas del mismo sexo puedan acceder al derecho a contraer matrimonio, que tradicionalmente se ha reservado para las parejas heterosexuales. Para esto se ha utilizado como argumento el texto del artículo 67 de la Constitución vigente, el cual en su segundo inciso señala textualmente: “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”. De igual forma, se alegan las normas referentes al matrimonio del Código Civil, que siempre hacen referencia a la unión entre hombre y mujer como base del mismo, pretendiéndose de esta forma coartar la posibilidad de interpretación constitucional, bajo la alegación que esta no puede ir más allá del texto de la norma interpretada. Evidentemente esta metodología olvida que la Constitución es un organismo viviente, que debe adaptarse por vía interpretativa a los requerimientos sociales, en constante desarrollo y evolución”²³, Como se observa el tinte de desigualdad de las personas ante la ley no cambia en lo absoluto, la pareja fundamenta que el matrimonio no debe ser una institución jurídica solo para parejas heterosexuales, que el derecho al matrimonio es universal y que le compete a todas las personas sin distinción alguna por su orientación sexual.

²³ Sentencia No. 2013-20843-C.C, dentro del proceso 17203-2013-2084

Es primordial el reconocimiento y el goce de condiciones de igualdad, de protección integral de derechos humanos y sobre todo el ejercicio de libertades fundamentales.

La sentencia en primera instancia como era de esperarse niega la acción de protección interpuesta por la pareja la pareja lésbica, además se declara improcedente.

Una vez redactada la sentencia, se toma la decisión de presentar una apelación en el presente caso, luego de esto pasa a la sala de sorteos, cayendo el proceso en la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales, donde se admite la apelación y se deja sin efecto la inadmisión, donde subsiguientemente se llama a audiencia pública.

La Doctora Gloria Pillajo se excusa y decide declinar su competencia, argumentando que ya había emitido un criterio antepuesto referente a la causa, el Consejo de la Judicatura asigna la causa a la Jueza Karla Sánchez quien al igual que la jueza Pillajo declina su competencia y manda para que la causa la conozca el juez de origen.

La Doctora Sánchez en su afán de inhibirse de la causa, en conformidad de lo dispuesto en el artículo 208 del código Orgánico de la Función judicial, eleva al superior para que designe a que jueza le correspondería pronunciarse acerca del caso, donde posteriormente la competencia se le asigna a la Dra. Karla Sánchez para que dicte sentencia.

Dentro de la sentencia se encuentran varios puntos de análisis enfocados al matrimonio igualitario como:

“(.) por lo tanto, no se trata de un asunto de mera declaración de derechos que deba ventilarse mediante acción ordinaria, como afirma la institución accionada, sino mediante acción constitucional.- Si la acción de protección es una garantía constitucional que tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos constitucionales (Arts. 11.3 y 88 CRE), no es correcto que la entidad accionada se base únicamente en disposiciones infraconstitucionales para intentar rebatir principios constitucionales alegados, específicamente los dispuestos en el Art. 64 del Estatuto de Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva– ERJAFE – ; Art. 42 de la LOGJCC y otras, volviéndola a la acción de protección como subsidiaria, es decir a falta de mecanismo ordinario o ante la insuficiencia de

otro(..)²⁴, en este párrafo de la sentencia habla sobre el amparo de la acción de protección y que rol debe cumplir, al garantizar los derechos establecidos en la constitución y no de leyes que son inferiores jerárquicamente, enfatizando la tutela de los derechos establecidos en nuestra Carta Magna.

“(...) respecto a los argumentos presentados por el delegado de la Procuraduría General del Estado, es evidente el menor esfuerzo para identificar cuáles son los derechos constitucionales que están en cuestión y aportar en el debate constitucional, ya que su exposición se basa únicamente en asuntos de forma que no ayudan ni aportan al fondo de la cuestión, peor aún a garantizar el ejercicio de los derechos constitucionales. Es obligación de los abogados que representan a la Procuraduría General del Estado, la defensa del Estado como medio para garantizar el ejercicio de los derechos constitucionales y no la defensa del Estado como fin. Por lo expuesto se acepta parcialmente los argumentos vertidos en la Audiencia Pública del representante de la Procuraduría General del Estado.- Con respecto a los argumentos y alegaciones presentados por las accionantes, debo señalar que, efectivamente la Constitución de la República del Ecuador en el Art. 67 numeral 2, dispone que: “El matrimonio es la unión entre hombre y mujer...”, lo cual es una clara restricción del derecho general de libertad, por parte de una norma de derecho fundamental o constitucional(...)²⁵, aquí se hace un llamado de atención a las instituciones del Estado y a su vez a sus delegados, por el poco aporte y fundamentación que se da para el caso, siendo este un punto a favor para las peticionarias, que subsecuentemente no ayudaría para sus aspiraciones.

“(...) La Constitución establece claramente que los derechos humanos consagrados en los instrumentos internacionales ratificados por el Ecuador, no requieren de legislación adicional, para su implementación y aplicación dentro del país, por lo cual deberán ser aplicados y respetados por todos los órganos e instituciones del Estado. En este sentido, en su demanda las recurrentes, hacen referencia a la Declaración Americana sobre Derechos Humanos, al Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Convención sobre la eliminación de todas las formas de

²⁴ Sentencia No. 2013-20843-C.C, dentro del proceso 17203-2013-2084

²⁵ Sentencia No. 2013-20843-C.C, dentro del proceso 17203-2013-2084

discriminación contra la mujer, Convención Americana de derechos Humanos y Declaración Universal de Derechos Humanos, mismos que, no hacen referencia expresa o tácita referente al matrimonio entre personas del mismo sexo, sino que respecto de la institución de la familia y de la dignidad de las personas, otorgan a los países que han ratificado dichos instrumentos, la facultad de adaptar los derechos reconocidos en los mismos, conforme a las normas y procedimientos constitucionales internos de cada país, lo que en la especie, ha sido recogido en nuestro sistema jurídico en los Arts. 67 y 68 de la Constitución y 81 del Código Civil.- La misma Constitución otorga un trato igualitario y a la vez diferenciado, cuando reconoce los diferentes tipos de familia en los Arts. 67 y 68.(...)”²⁶, este párrafo de la sentencia es muy controversial y oscuro, reconociendo los tratados internacionales ratificados por el Ecuador, afirmando que estos no tienen nada que ver con el matrimonio civil, pero al contrario habla claramente sobre la uniones entre personas sin diferenciación de su sexo, pero lo más discordante es enfatizar que en Ecuador tiene un “trato igualitario y a su vez diferenciado”, con lo que da a entender que existiría diferentes clases de personas en nuestro país, destruyendo el principio de igualdad consagrado en la Constitución, este argumento fue el de mayor importancia al momento de interponer la acción Extraordinaria de protección.

“(…)Las disposiciones indicadas permiten que las parejas homosexuales tengan similares derechos que las parejas heterosexuales bajo la unión de hecho, pero establecen la prohibición constitucional expresa de contraer matrimonio y adoptar.- Constitucionalmente no se admite la existencia de un matrimonio que no fuere entre un hombre y una mujer, es por ello que el legislador reserva el concepto de matrimonio para las parejas heterosexuales sin que ello conlleve violación alguna del principio de no discriminación.(…)”²⁷, el articulado de la Constitución y el Código Civil hace una clara diferenciación para las parejas homosexuales negándoles un derecho correspondiente solo para parejas heterosexuales, con lo que se convierte en una violación directa a los principios constitucionales de igualdad y no discriminación, además esta es atentatorio contra las libertades expresas de la persona, es necesaria la interposición del Estado para adoptar medidas que garantice la efectiva y real igualdad para las personas en su vida cotidiana.

²⁶ Ídem

²⁷ Ídem

“(…)La igualdad se expresa como una paridad formal ante el derecho, sin que puede considerarse como un abandono del principio de igualdad la existencia de ciertas disposiciones orientadas a corregir desigualdades de hecho, desatendiendo, de este modo, los estrictos mecanismos de la igualdad aparente.- Si bien los seres humanos deben ser tratados de forma igualitaria en cuanto a los derechos fundamentales, no deben serlo en todo aquello que se vean afectados por las diferencias que naturalmente existen entre ellos.(…)”²⁸, el primer error que se encuentra en este párrafo es que la jueza usa mal la terminología de derechos fundamentales ya que esta solo existe en países Europeos, en nuestro Estado se llaman Principios Constitucionales. En este extracto de la sentencia se destaca que la igualdad de las personas no se aplica de forma universal, sino más bien de forma selectiva para las personas esto debido a las diferencias de orden natural o de libertad de elección.

“(…)Por lo expuesto, el acto contenido en el oficio en el oficio No. 2013-0453-DP-P de 7 de agosto de 2013 suscrito por la Directora Provincial de Pichincha (E) de la Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación en el que niega el trámite de matrimonio de las accionantes, no contiene violación de derecho constitucional alguno, en tal virtud, no es objeto de la acción de protección.- Si las accionantes no están de acuerdo con la normativa contenida en nuestra Constitución podrán accionar de conformidad con lo dispuesto en el capítulo III de la misma, esto es, “REFORMA A LA CONSTITUCIÓN”; y si el Art. 81 del Código Civil al parecer de las accionantes atenta contra derechos constitucionales, la vía a seguir es la inconstitucionalidad de dicha norma jurídica; pero en ningún caso se puede hacer uso de la acción de protección, para reformar normas constitucionales o declarar la inconstitucionalidad de una norma jurídica.(…)”²⁹, la única salida que se les da a la pareja conformada por Pamela Troya y Gabriela Correa, es la reforma a la constitución, esta se lo hace mediante una Asamblea Constituyente, imposibilitando que la pareja antes dicha pueda contraer matrimonio civil.

Aunque la sentencia emitida por la Jueza Sánchez no fue favorable para las aspiraciones de la pareja, existen muchos puntos a favor que se pueden rescatar,

²⁸ Sentencia No. 2013-20843-C.C, dentro del proceso 17203-2013-2084

²⁹ Ídem

como las contradicciones de la misma constitución y la aceptación de que existe una igualdad diferenciada en el país.

4.5.3. Fase Constitucional

Después de haber sido desestimada la acción de protección de protección en segunda instancia, la pareja decide acudir a la Corte Constitucional el 23 de junio del 2014 para presentar la acción Extraordinaria de Protección, pero hasta la fecha no se ha dado trámite al proceso, ni siquiera se ha dado el sorteo para designar al Juez en el que debe recaer la causa para su resolución.

Capítulo V

5. Tratados y Convenios Internacionales que ayuden al reconocimiento y legalización del Matrimonio Igualitario

El Ecuador desde el nacimiento de su vida republicana ha firmado y ratificado convenios internacionales que han ayudado en diversos aspectos al país ya sea en lo social o en lo económico. El derecho internacional a tratarse no solo es inherente a el matrimonio entre parejas del mismo sexo, sino también la adopción de medidas que fomente la igualdad y la no discriminación, siendo este el punto focal de la investigación.

Es importante recordar que nuestro Estado en su constitución señala “que se deben reconocer todos los tratados y convenios ratificados que registren derechos que favorezcan a sus ciudadanos y que la misma se encontrara sobre cualquier normativa jurídica o acto de poder público.” (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Los principales tratados que ayudarían a la configuración del matrimonio igualitario son:

6. “El pacto Internacional de derecho Civiles y Políticos, en su Art. 23.2. El hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio y fundar una familia.” (Comisión de Derechos Humanos , 1966) “en este artículo no se especifica de ninguna forma que el matrimonio debe ser entre una mujer y un hombre, con lo que permitiría la unión legal de casamiento para personas iguales biológicamente, la Comisión de Derechos Humanos en su afán de crear igualdad para todas las personas evitar denotar que el matrimonio solo pueda ser accesible para un cierto tipo de parejas, teniendo en claro que es un derecho universal que atañe a todos”
7. “La Declaración Universal de Derechos Humanos, en su Art. 16. Los Hombre y las Mujeres tienen derecho a casarse y fundar una familia.” (Naciones Unidas, 1948) “Tampoco se especifica si no se pueden casar las personas del mismo sexo y queda a libre albedrío, acerca de este artículo existe una gran discusión entre tratadistas y activistas, ya que por un lado afirman que al momento de la

creación de la Declaración Universal de Derechos Humanos aún no se conocían casos o pretensiones del matrimonio entre personas del mismo sexo y que esto solo correspondía a cuestiones aisladas de naturaleza anormal, por el otro lado se asevera que desde mismo nacimiento es esta declaración se hizo una protección integral a los derechos de las personas defendiendo todo tipo de desigualdad"

Los siguientes artículos que se encuentran en la legislación internacional son de gran importancia para la legalización del matrimonio igualitario, debido a que habla sobre el principio de igualdad, fundamental como pilar para el reconocimiento del tema de estudio a nivel mundial.

- “La Declaración Universal de Derechos Humanos, en sus Arts. 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. y art. Art. 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.” (Naciones Unidas, 1948) “Estos artículos nos habla sobre un protección integral de derechos, donde no existe espacio para ningún tipo de discriminación, es evidente que se agrupan temas específicos para el trato de una vida digna. La igualdad de las personas ante la ley es de suma importancia porque hace que todos los ciudadanos tengan la totalidad de sus derechos y el acceso a las diversas instituciones jurídicas que existentes en los Estados”
- “Convención Americana de Derechos humanos, en su art. Art. 1: Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.” (Convención Americana de

Derechos Humanos, 1969) “Ecuador es uno de los estados miembros de la CADH, donde claramente está prohibido todo tipo de acto discriminatorio, contempla el pleno ejercicio de derechos de sus habitantes, es decir que merecen un trato igualitario y un respeto integral de sus derechos”

- “Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su art. Art. 2: Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.” (Naciones Unidas , 1976) “Este es un pacto firmado y ratificado por el Ecuador donde existe cero tolerancia para discriminación de las personas y no se conculquen los derechos de las personas”
- “Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su art. Art. 26: Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.” (Naciones Unidas , 1976) “Este artículo se refiere expresamente a la protección de los derechos ciudadanos de las personas”
- “Carta Andina para la promoción y protección de Derechos Humanos, en sus Arts. 10: Reafirman su decisión de combatir toda forma de racismo, discriminación, xenofobia y cualquier forma de intolerancia o de exclusión en contra de individuos o colectividades por razones de raza, color, sexo, edad, idioma, religión, opinión política, nacionalidad, orientación sexual, condición migratoria y por cualquier otra condición; y, deciden promover legislaciones nacionales que penalicen la discriminación racial. Art. 11: Fortalecerán los planes educativos y programas de educación en derechos humanos, para promover una cultura social sustentada en la tolerancia, el respeto a las diferencias y la no discriminación. Y Art. 12: Acuerdan desarrollar las acciones necesarias para asegurar la protección de los derechos humanos de

las minorías y combatir todo acto de discriminación, exclusión o xenofobia en su contra que las afecte.” (Consejo Presidencial Andino, 2002) “ Es de gran importancia para los grupos GLBTI estos artículos, no solo por el hecho de que rechazan cualquier tipo de discriminación, sino también porque fomentan la tolerancia en los diferentes niveles de educación y estructuras sociales, además de la protección a las minorías para que no menoscaben sus derechos”

La protección de los derechos de las personas es deber fundamental del estado, más aun cuando se tienen firmados y ratificados un sin número de tratados y convenios internacionales, en el transcurso de la investigación se evidencia las limitaciones que encuentra los grupos GLBTI en el Ecuador para el reconocimiento de principios constitucionales de igualdad y no discriminación, existiendo una clara negación por parte del Estado.

La igualdad de las personas es una medida que va de la mano con la dignidad humana, esta no debe ser un privilegio sino más bien un derecho Universal, que no solo es protegida por nuestro país sino a nivel mundial por la legislación internacional, que dependiendo el caso se puede usar como una fuente del derecho.

Los países que a nivel global que han adoptado al Matrimonio Igualitario, han usado como referencia y jurisprudencia, la diferente normativa internacional en pro del derecho de las personas pertenecientes a la minoría de la que se habla, acoplado las medidas internacionales a sus legislaciones, evitando cualquier tipo de discriminación.

Hay que recalcar que el derecho internacional privado como el público, impone de manera obligatoria adoptar cualquier tipo de medida establecido por un convenio o tratado, esencialmente cuando se trata de “Derechos Humanos”, o creación de programas de acción afirmativa que ayuden a establecer la igualdad y la no discriminación.

5.1. Tabla de formas de aprobación del Matrimonio Civil Igualitario

He considerado pertinente el incluir en este trabajo, una tabla que hace referencia a todos los modos por los cuales se puede acceder al MCI, a nivel mundial, y que podrían aplicarse en el Ecuador.

	VENTAJAS	DESVENTAJAS	Países donde es legal el MCI
LEGISLATIVA	<ul style="list-style-type: none"> • Se ratificaría la igualdad de todas las personas ante la ley. • Se Cumplirían con todos los principios constitucionales. 	<ul style="list-style-type: none"> • Violenta principios constitucionales de igualdad y no discriminación. • La necesidad de una Asamblea Constituyente. 	Países Bajos, Bélgica, España, Canadá, Noruega, Suecia, Portugal, Islandia, Uruguay, Dinamarca, Nueva Zelanda, Francia, Luxemburgo, Puerto Rico, Finlandia, México, Reino Unido
JUDICIAL	<ul style="list-style-type: none"> • Al ser una sentencia es de aplicación inmediata y se encuentra fundamentado de acuerdo a la ley. • Los administradores 	<ul style="list-style-type: none"> • La justicia como es el caso del Ecuador es tachada de no ser independiente al régimen, considerand 	Sudáfrica, Argentina, Brasil, Estados Unidos, Colombia

	<p>de justicia reconocen que la ley tiene varios vacíos e inequidades.</p>	<p>o que no tiene como fin legalizar el matrimonio Igualitario.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Los procesos son extensos y de un alto grado de complejidad para su resolución. 	
<p>REFERÉNDUM</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Echar abajo la tesis de que la sociedad no está preparada para la aprobación del matrimonio entre personas del mismo sexo. 	<ul style="list-style-type: none"> • Ningún derecho humano puede ser consultado o puesto a consideración de la mayoría 	<p>Irlanda</p>

Capítulo VI

6.1. Descripción del trabajo Investigativo

Ámbito de Estudio

Área del conocimiento: Ciencias Sociales, Educación y Derecho

Sub-Área del conocimiento: Derecho

Línea: Ciencias del Derecho, Saber Jurídico y Politología

Sub-Línea: Nuevo Constitucionalismo Ecuatoriano, Derechos y Democracia

Tipo de Investigación

La Investigación a realizar es de una Investigación Aplicada

Nivel de Investigación

La Investigación es de tipo descriptiva

Investigación descriptiva

La investigación utilizada es de tipo descriptiva debido a que tiene por objeto llegar a conocer las situaciones de los grupos GLBTI a través del recogimiento de datos y sintetizándola a fin de extraer la información más relevante.

Método de Investigación

La metodología a utilizar en el presente proyecto de investigación será la que a continuación se detalla:

Método de Derecho Comparado: Se basa en la comparación de distintas soluciones que ofrecen los diversos ordenamientos jurídicos para los mismos casos

planteados, esta nos ayudara para analizar los diversos cambios que tuvieron las leyes en otro país al introducir el matrimonio igualitario, así mismo para ver la génesis de su planteamiento, como sus problemas y tendencias. Además de comprar el estado actual de las leyes del país con sus similares que han adoptado esta medida en sus legislaciones.

Método Analítico: Consiste en la desembracen de un todo, para observar sus causas, su naturaleza y los efectos. En Nuestra investigación sobre el matrimonio igualitario nos ayudara a conocer el objeto de estudio, podremos hacer analogías referentes a otros casos de discriminación que hoy en día ya son reconocidos por la ley, con este método podremos formar nuevas teorías o formas para que el matrimonio entre personas del mismo sexo pueda encajar en la sociedad y en la legislación Ecuatoriana, en si estudiaremos cada elemento que se encuentra en debate alrededor de este tema.

Método Hermenéutico: El método hermenéutico buscará insertar cada uno de los elementos del texto dentro de un todo redondeado. Donde lo particular se entiende a partir del todo, y el todo a partir de lo particular. En la investigación del matrimonio igualitario nos ayudara a la mejor comprensión del tema, así como una mejor interpretación de los elementos del cual se componen este tema, así explicare las relaciones existentes entre los hechos y el contexto actual en el cual se desarrolla este mismo.

Diseño de Investigación

Diseño Bibliográfico:

El acudir a fuentes bibliográficas fidedignas de información permite ampliar el criterio del investigador, pues a través de las investigaciones realizadas por otros

autores y tratadistas acerca de la temática que se está desarrollando, se logra conocer detalles que aporten nuevas perspectivas al trabajo realizado; además permite recabar datos que ayuden al presente proyecto.

Tipos de Diseño Bibliográfico

Análisis de documentos:

Usado para elaborar el marco teórico, se analizan los diversos tipos de material impreso (estudios, manuales, libros, revistas, documentos escritos, en general todo medio impreso).

Internet:

Técnica usada para obtener información.

Diseño de Campo:

Estudios realizados por profesionales en el ámbito del Derecho los cuales brindan su conocimiento, experiencia, opiniones y criterios.

Tipos de Diseño de Campo

Diseño de encuesta:

Permiten la recolección de datos de las grupos GLBTI, profesionales del derecho y en si personas que por su naturaleza están involucradas en la temática a investigar, conociendo detalles valiosos para poder realizar el presente proyecto.

Población, Muestra

Instrumentos Técnicos:

Para la realización de la encuesta se utilizó un cuestionario previamente elaborado.

Para el procesamiento de la información se usó los programas tecnológicos: Excel, Word, y Power Point.

Técnicas e instrumentos de recolección de Datos

Entrevista.- Es la técnica mediante la cual se obtiene información determinada, mediante una conversación o una serie de preguntas y respuestas.

Encuesta.- Es la técnica a través de la cual se logra obtener datos estadísticos sobre un tema determinado. Se lo realiza mediante un cuestionario o interrogatorio a un número determinado de personas específicas.

Procedimiento de Recolección de Datos

Para la obtención de datos de la presente investigación se realizaron entrevistas a personas con funciones claves dentro de Instituciones y organismos que comprenden el ámbito de estudio de la presente.

Así mismo se acudió con profesionales del derecho con conocimientos acerca del tema a investigar.

6.2. Encuestas

Las encuestas fueron realizadas a Profesionales del Derecho, Administradores de Justicia, Organizaciones GLBTI de Quito y Guayaquil, y población en general. La cantidad de personas con las que se trabajó es de 100; se determinó ese número en base al cálculo realizado según la fórmula para determinar la cantidad de la muestra poblacional con la cual se va a realizar la presente investigación.

Una vez que se determinada la cantidad de las personas a encuestar, se procedió al estudio de la información, análisis de las entrevistas y conversatorios para poder determinar las preguntas que se usarían para recolectar información relevante que aporte datos objetivos y concretos.

Una vez realizada la respectiva tabulación de los datos, se pudo llegar a obtener la siguiente información:

Preguntas	Si	No	Total
1	34	66	100
2	74	26	100
3	91	9	100
4	100	0	100
5	66	34	100
6	12	88	100

Pregunta 1

¿Piensa que la Unión de Hecho ofrece los mismos derechos que el Matrimonio?

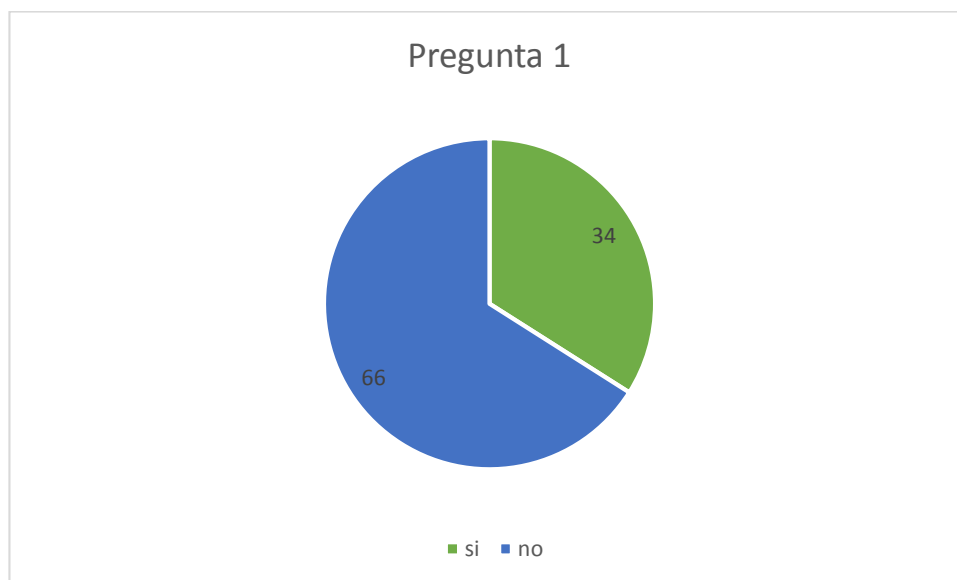
Tabla 1

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
Si	34	34%
No	66	66%
Total	100	100%

Fuente: Profesionales del Derecho, Administradores de Justicia, Organizaciones GLBTI de Quito y Guayaquil, y población en general.

Investigador: Montero, C.

Grafico N°1



Análisis e interpretación de resultados: Para los profesionales del derecho y personas conocedoras del tema se les hace fácil reconocer que existe una diferencia entre estas dos instituciones jurídicas, lo que no ocurre en el caso de la población en general considerando que lo analizan de una forma superficial por el poco conocimiento de la pregunta en cuestión.

Pregunta 2

¿Está de acuerdo con el Matrimonio Igualitario?

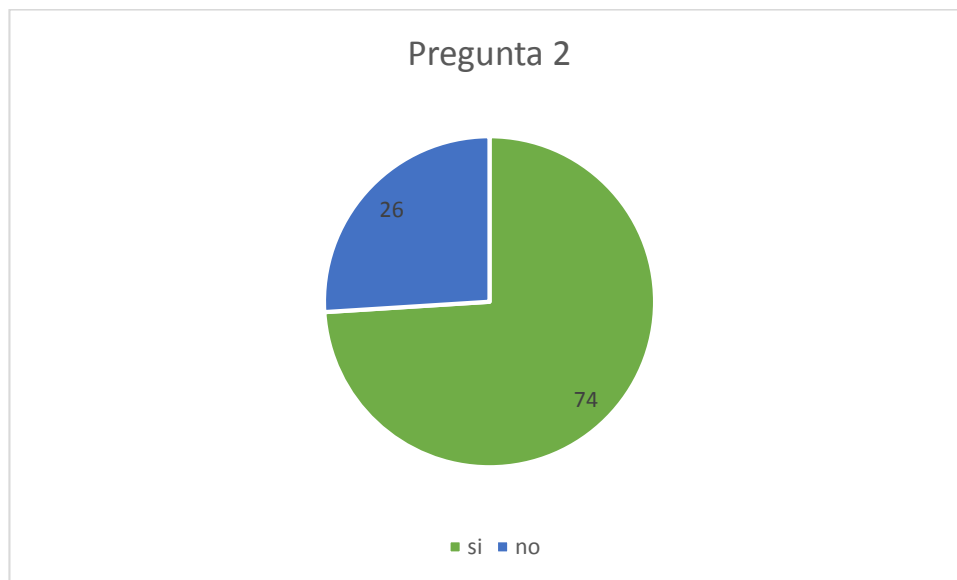
Tabla 2

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
Si	74	74%
No	26	26%
Total	100	100%

Fuente: Profesionales del Derecho, Administradores de Justicia, Organizaciones GLBTI de Quito y Guayaquil, y población en general.

Investigador: Montero, C.

Grafico N°2



Análisis e interpretación de resultados: La población encuestada da muestras que existe una aceptación del Matrimonio Igualitario debido al respeto y tolerancia a otras personas y a sus elecciones por su orientación sexual.

Pregunta 3

¿Sabe de la existencia del Matrimonio Igualitario en Latino América?

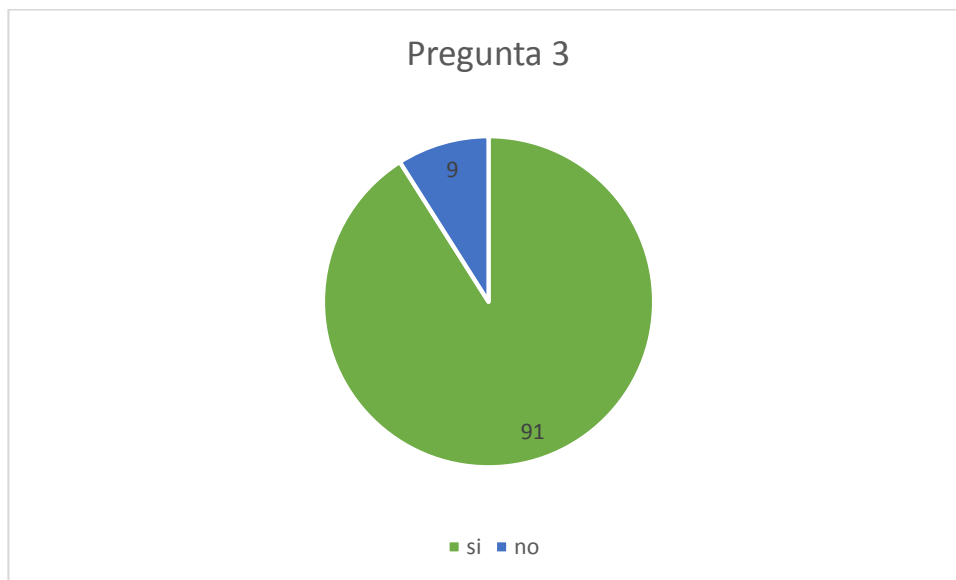
Tabla 3

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
Si	91	91%
No	9	9%
Total	100	100%

Fuente: Profesionales del Derecho, Administradores de Justicia, Organizaciones GLBTI de Quito y Guayaquil, y población en general.

Investigador: Montero, C.

Grafico N°3



Análisis e interpretación de resultados: La población encuestada reconoce que el Matrimonio Igualitario ha dejado de ser un tema aislado y que la globalización de la información hace que conozcan temas de diversa índole a nivel regional y mundial.

Pregunta 4

¿Cree que existen impedimentos para que se incorpore el Matrimonio Igualitario en el Ecuador?

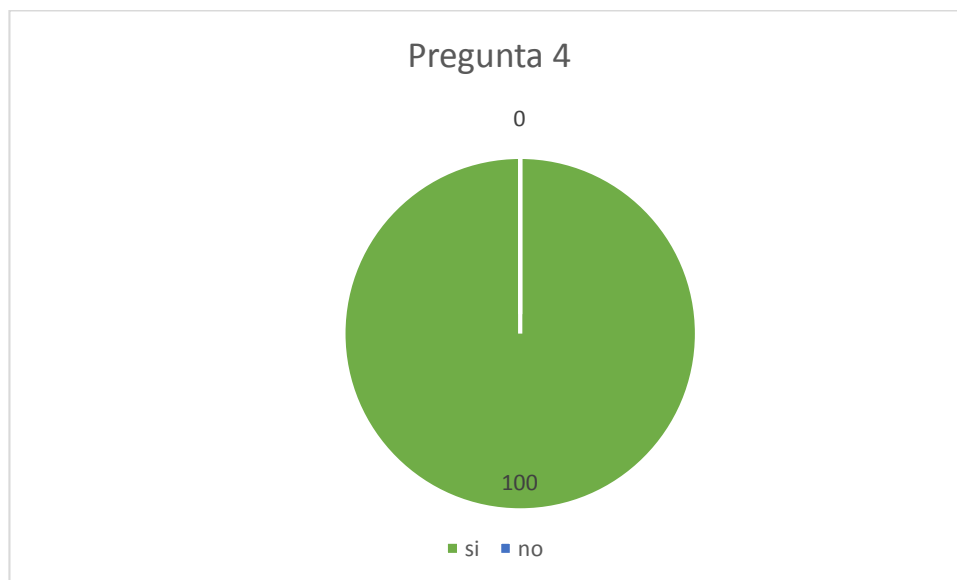
Tabla 4

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
Si	100	100%
No	0	0%
Total	100	100%

Fuente: Profesionales del Derecho, Administradores de Justicia, Organizaciones GLBTI de Quito y Guayaquil, y población en general.

Investigador: Montero, C.

Grafico N°4



Análisis e interpretación de resultados: Para la población encuestada en general se evidencia que si existe impedimentos para que se incorpore el matrimonio igualitario debido al mandato de la ley y a los diversas ideologías sobre el tema de investigación.

Pregunta 5

¿Cree que se reivindicuen los derechos de los grupos GLBTI con el Matrimonio Igualitario?

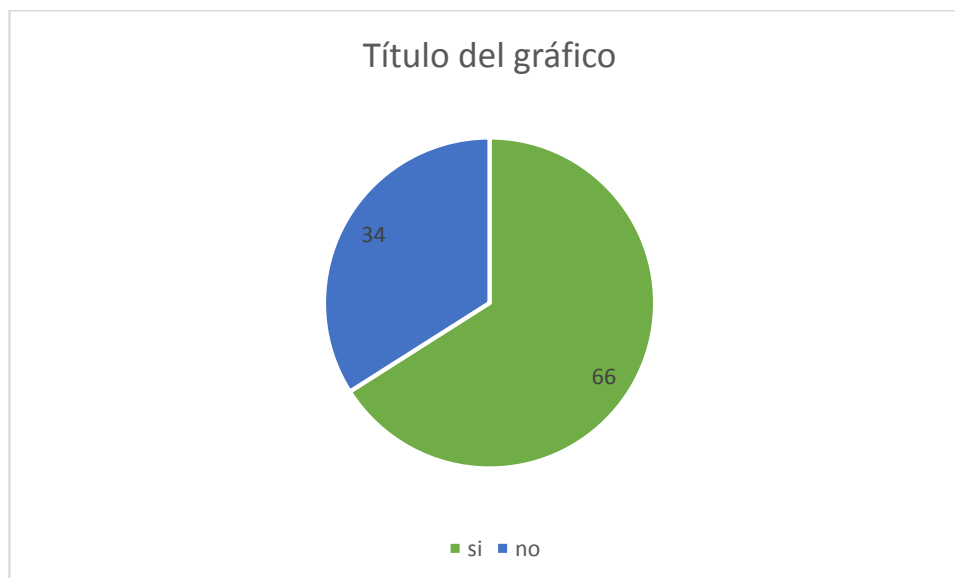
Tabla 5

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
Si	66	66%
No	34	34%
Total	100	100%

Fuente: Profesionales del Derecho, Administradores de Justicia, Organizaciones GLBTI de Quito y Guayaquil, y población en general.

Investigador: Montero, C.

Grafico N°5



Análisis e interpretación de resultados: Existe una clara división en esta pregunta porque los grupos GLBTI del Ecuador afirman que es solo el inicio de varios derechos que se le ha negado históricamente, pero que el Matrimonio Igualitario abriría las puertas para que derechos como la inclusión laboral entre otros reafirmen y reivindique los derechos de este conglomerado. }

Pregunta 6

¿Cree que existe igualdad y no discriminación para los grupos GLBTI?

Tabla 5

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
Si	12	12%
No	88	88%
Total	100	100%

Fuente: Profesionales del Derecho, Administradores de Justicia, Organizaciones GLBTI de Quito y Guayaquil, y población en general.

Investigador: Montero, C.

Grafico N°6



Análisis e interpretación de resultados: Para la población encuestada es evidente que los grupos GLBTI son blancos de discriminación históricamente y que lo seguirán siendo, debido a que son una minoría atacada constantemente por sus preferencias y orientación.

Capítulo VII

7. Resultados

7.1. Presentación de Resultados

Con el presente trabajo de investigación se ha llegado a determinar que no se reivindican los derechos de los grupos GLBTI con el matrimonio igualitario, teniendo en cuenta que este conglomerado carece de otros derechos que se les ha negado históricamente, uno de ellos y el más importante es la inclusión laboral y social.

Se ha determinado que la Constitución del Ecuador no se la lee de forma integral y sistemática, afectando claramente a los grupos GLBTI, creando desigualdad y discriminación entre sus habitantes.

Se ha llegado a la conclusión de que las uniones de hecho no tienen los mismos derechos que el matrimonio, siendo dos estados civiles diferentes, y creando en el caso de las uniones de hecho solo sociedad de bienes, dejando a un lado el derecho de filiación y protección familiar que tiene el matrimonio.

Se ha evidenciado que el matrimonio civil igualitario es una realidad que se está viviendo en todo el mundo, creando un efecto domino, dando fuerza a las asociaciones GLBTI y a los activistas que luchan por la igualdad de derechos. No es descabellado pensar que en un corto plazo se apruebe el matrimonio igualitario en el Ecuador debido a que países de la región con similares legislaciones, ya han aprobado las uniones entre personas del mismo sexo, con grandes resultados sociales, culturales y económicos.

También se determinó que la Justicia al tratar acciones de protección en favor del matrimonio igualitario, se vuelve poco objetiva, además no se da trámite alguno a las peticiones hechas por las parejas del mismo sexo, contraviniendo los principios de celeridad procesal, igualdad y no discriminación y el derecho a la legítima defensa.

7.2. Beneficiarios

7.2.1. Beneficiarios Directos

Las personas pertenecientes a los grupos GLBTI en el Ecuador

7.2.2. Beneficiarios Indirectos

Activistas en pro de los derechos de los grupos GLBTI en el Ecuador.

Profesionales del Derechos y Sociología que tendrán una herramienta jurídica e investigativa, para el desarrollo de futuros proyectos.

Población en general.

7.3. Impacto de la Investigación

El presente proyecto visualizo la realidad de los grupos GLBTI en el Ecuador, determinando la vulneración de sus derechos y la clara diferenciación que se hace al mismo.

El cambio de paradigma referente al Matrimonio Igualitario es de gran importancia para eliminar cualquier tipo de discriminación y desigualdad, además mejoraría la cultura de respeto y tolerancia en la sociedad ecuatoriana.

La aceptación y legalización del matrimonio entre parejas del mismo sexo daría un nuevo respiro a la institución jurídica del matrimonio, con la conformación de familias diversas, fortaleciendo al núcleo de la sociedad de diferentes formas, brindando igualdad de derechos para todas las personas sin distinción alguna.

7.4. Transferencia de Resultados

El presente trabajo de investigación se dio a conocer en diferentes asociaciones GLBTI como “Matrimonio Civil Igualitario”, “Fundación Equidad Ecuador”, “Fundación PAKTA” Y “Todo mejora Ecuador”, así también como en varias organizaciones pro-vida del Ecuador, que aportaron en el crecimiento y formación del proyecto.

Además se dio a conocer no solo a asociaciones sino a la población en general mediante mesas de trabajo y opinión que ayudaron al enriquecimiento de esta investigación, sirviendo este proyecto como punto de partida para futuras investigaciones acerca del tema.

Se generó un importante aporte de asesoramiento legal a través de profesionales del Derecho y Sociología, dando mayor relevancia al proyecto mediante la transferencia de conocimientos especializados acerca del tema tratado.

Conclusiones

- El presente trabajo a través de la investigación realizada comprueba que con el Matrimonio Igualitario no se reivindica los derechos de los grupos GLBTI en el Ecuador.
- Se ha evidenciado que existe conflicto entre lo dispuesto en los tratados y convenios internacionales de Derechos Humanos con la legislación interna ecuatoriana.
- La investigación además reveló que se conculcan los principios constitucionales de igualdad y no discriminación.
- La legalización del matrimonio Igualitario en varios países a nivel mundial demuestran un cambio positivo para el reconocimiento de diversos derechos para la comunidad GLBTI.
- Los Administrados de justicia no reciben una efectiva tutela jurídica de parte de la función judicial, frente a las acciones por negativa de matrimonio de orden homosexual.

- Se desvela que la Constitución no es leída e interpretada de forma integral y sistemática, afectando los derechos de los grupos GLBTI.
- Que en nuestra legislación la Unión de Hecho no contempla los mismos derechos que el Matrimonio.

Recomendaciones

- Que la Corte Constitucional del Ecuador como órgano máximo de interpretación constitucional se pronuncie si debe o no existir en nuestro ordenamiento jurídico el matrimonio igualitario.
- Que los órganos jurisdiccionales (jueces constitucionales) al conocer sobre una acción de protección referente al matrimonio igualitario, motiven los fallos sobre la base de los convenios y tratados internacionales de derechos humanos y no solo considerar nuestro tipo de cultura, sociedad o influencia religiosa.
- Que se realice talleres o seminarios a fin de concienciar sobre la importancia o no para nuestra sociedad de la implementación del matrimonio igualitario.
- Que las escuelas de derechos a nivel nacional se generen debates acerca de la legalización o no del matrimonio Civil Igualitario.
- Implementar en las bibliotecas públicas libros y documentos acerca del MCI.

Bibliografía

- Alexy, R. (1997). *El derecho general de libertad, Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Andes . (07 de 04 de 2016). <http://www.andes.info.ec>. Obtenido de <http://www.andes.info.ec/es/noticias/colombia-aprobo-matrimonio-entre-personas-mismo-sexo.html>
- Andocilla, V. (26 de 02 de 2014). *Matrimonio igualitario: Una lectura desde lo jurídico*. Obtenido de <http://vladimirandocilla.blogspot.com>: <http://vladimirandocilla.blogspot.com/2014/02/matrimonio-igualitario-una-lectura.html>
- Asociación de Academias de la Lengua Española. (2017). *Real Academia Española* . Obtenido de Diccionario de la Lengua Española: <http://dle.rae.es/?id=OdQHkYU>
- BeneditoXV. (1918). *Código de Derecho Canónico*.
- Bimbi, B. (2010). *Matrimonio igualitario: Intrigas, tensiones y secretos en el camino hacia la ley*. Buenos Aires: Planeta.
- Bimbi, B. (06 de 2014). *Nueva Sociedad*. Obtenido de <http://nuso.org/articulo/hannah-arendt-y-el-matrimonio-igualitario-la-lucha-por-los-derechos-lgbt-en-argentina/>
- Cabanellas, G. (2014). *Diccionario Juricido Elemental Edición Actalizada* . Heliasta.
- Chaves, E. T. (2004). *¿Matrimonio Homosexuales?* Quito: Arte Tipográfica.
- CNIG, F. S. (2015). *Glosario Diversidades Sexuales*. Quito, Pichincha, Ecuador .
- Código Civil de Argentina. (2010). *Libro Jurídico*.
- Código Civil de Ecuador . (2010). *Libro juridico* . Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Código Civil de Ecuador. (1889). *Libro Juridico*.
- Código Civil de Uruguay. (2013). *Libro Jurídico*.
- Comisión de Derechos Humanos . (16 de 12 de 1966). *Pacto Internacional de Derchos Civiles y Políticos*. New York, Estados Unidos.
- Conceptodefinición.de. (19 de 09 de 2011). *Conceptodefinición.de*. Obtenido de <http://conceptodefinicion.de/genero/>
- Consejo Presidencial Andino. (26 de 07 de 2002). *Carta Andina para la Promoción y Proclamación de los Derechos Humanos* . Guayaquil, Guayas, Ecuador.
- Constiución de la Republica del Ecuador. (1998). Registro oficial.
- Contitución de la República del Ecuador . (1798). Registro Oficial.
- Contitución de la República del Ecuador. (20 de 10 de 2008). Registro Oficial 449 del 20 de octubre del 2008.

- Convención Americana de Derechos Humanos. (22 de 11 de 1969). Pacto de San José. San José, Costa Rica.
- Derecho Ecuador. (28 de 05 de 2009). <http://www.derechoecuador.com>. Obtenido de <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechocivil/2009/05/28/uniones-de-hecho>
- Federación Argentina LGBT. (2010). *Matrimonio para todas y todos ley de igualdad*. Buenos Aires : Fundación Triangulo.
- Freire, B. (06 de 2016). Repercusiones Jurídicas de la falta de reconocimiento de derecho al matrimonio para parejas del mismo sexo en el Ecuador. Quito.
- Gaibor, I. N. (2017). El Matrimonio. *El Matrimonio*. Ambato, Tungurahua, Ecuador.
- Gonzales, J. (2001). *Matrimonio y sus costumbres* . México: Trillas.
- Holguín, J. L. (1998). *Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador* . Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Nación, L. (13 de 05 de 2013). *La Nación*. Obtenido de La Nación: <http://www.lanacion.com.ar/1581943-brasil-tambien-tiene-su-ley-de-matrimonio-igualitario>
- Naciones Unidas . (23 de 03 de 1976). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. New York, Estados Unidos .
- Naciones Unidas . (03 de 01 de 1976). Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. New York, Estados Unidos .
- Naciones Unidas. (10 de 12 de 1948). Declaración Universal de Derechos Humanos . París, Francia .
- Noragueda, C. (28 de 06 de 2015). *Hipertextual*. Obtenido de Hipertextual: <https://hipertextual.com/2015/06/la-lucha-por-el-matrimonio-homosexual-en-estados-unidos>
- Sánchez, J. J. (2012). Matrimonio entre las personas del mismo sexo. *Espacio y Tiempo*.
- Sánchez, M. M. (2008). *Matrimonio Homosexual y la Constitución*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Torres, G. R. (09 de 07 de 2015). *Lucidez*. Obtenido de Lucidez : <http://www.lucidez.pe/politica/la-importancia-del-matrimonio-igualitario/>
- Universidad San Francisco de Quito. (junio de 2014). *Enfoque* . Obtenido de http://www.usfq.edu.ec/publicaciones/enfoque/Documents/enfoque_017.pdf
- Wikipedia.org. (09 de 06 de 2016). *Matrimonio entre personas del mismo sexo*. Obtenido de <https://es.wikipedia.org>: https://es.wikipedia.org/wiki/Matrimonio_entre_personas_del_mismosexo
- Zarini, H. (1999). *Derecho Constitucional*. Buenos Aires : Astrea.

Anexos

Foto de la entrevista con Pamela Troya representante de la Asociación “Matrimonio Civil Igualitario”



Foto de la Entrevista con el Sr. Efraín Soria representante de la “Fundación Equidad Ecuador”



Artículo de periódico acerca del caso de Pamela Troya y Gabriela Correa

105



**Sobre matrimonio igualitario
El Registro Civil les pide a Pamela Troya y Gabriela Correa cumplir requisitos previstos en la Constitución y Código Civil**

7 de agosto de 2013

El Registro Civil le pidió a Pamela Troya y Gabriela Correa, quienes presentaron una solicitud de matrimonio en dicha entidad, que cumplan primero los requisitos contemplados en la Constitución y el Código Civil ecuatoriano.

El Registro Civil le pidió a Pamela Troya y Gabriela Correa, quienes presentaron una solicitud de matrimonio en dicha entidad, que cumplan primero los requisitos contemplados en la Constitución y el Código Civil ecuatoriano.

El 5 de agosto se recibió una solicitud de matrimonio a celebrarse entre las ciudadanas Pamela Troya Báez y Gabriela Correa Vejar. Dicha solicitud fue receptada, al igual que todos los requerimientos que llegan a la Institución, en cumplimiento de la normativa vigente, previo a tomar la decisión correspondiente, reza un boletín de prensa del Registro Civil. Luego del análisis respectivo, el 7 de agosto de 2013, el Registro Civil solicita a las peticionarias que para continuar con el trámite pertinente previo a la celebración del matrimonio civil, deben completar los requisitos establecidos en la Constitución de la República y Código Civil. Normas que disponen lo siguiente:

Constitución de la República del Ecuador: Art. 67.- (...) 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.

Código Civil: Art. 81.- Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.

Es importante manifestar que el Registro Civil, Identificación y Cedulación, es respetuoso de toda solicitud ciudadana, actúa siempre en el marco de lo que establece la Constitución y las leyes aplicable a la materia, sin apartarse de las normas vigentes que rigen la institución civil del matrimonio”, agregó la entidad.

Recuperado de: <http://www.equadorenvivo.com/sociedad/190-sociedad/3066-el-registro-civil-les-pide-a-pamela-troya-y-gabriela-correa-cumplir-requisitos-previstos-en-la-constitucion-y-codigo-civil-sobre-matrimonio-igualitario.html#.U2iKA142IpE>

Artículo del Diario Expreso acerca del caso de Santiago Vinces y Fernando Saltos

113



Una pareja gay solicitó fecha para contraer matrimonio civil

Santiago y Fernando sacaron un turno en el Registro Civil

Llevan el mismo peinado y el mismo tono rubio en sus cabellos. Parecen gemelos. En realidad son pareja y quieren casarse. Santiago Vinces (27 años) y Fernando Saltos (23) son bastante parecidos en sus casi 1,70 m de altura. A simple vista se podría pensar que son hermanos, pero sus caricias, miradas y gestos cariñosos evidencian aquella realidad que ayer decidieron hacer pública.

Nerviosos pero seguros de lo que sienten pidieron a su abogada, Silvia Buendía, que se aproxime a hablar con ellos un momento antes de ingresar al salón de la Fundación Vihda, en el centro de Guayaquil, donde todos los esperaban.

"El amor no discrimina", "Sin igualdad no hay libertad", "Quiero casarme con mi novia", fueron algunos de los carteles que un grupo de jóvenes activistas Gltbi mostraron en apoyo a la causa.

Entre los testigos estuvieron Pamela Troya y Gabriela Correa, la primera pareja Gltbi que intentó casarse este año y que aún espera la respuesta del sistema judicial, quien le da largas a un asunto que ya está resuelto en la Constitución, según afirmó Buendía.

Zulema Constante y su novia Cinthia Rodríguez, quienes protagonizaron un polémico caso de secuestro a mediados de año en el que Constante fue recluida en un centro de deshomosexualización en contra de su voluntad. Ellas también acudieron para apoyar a la segunda pareja gay que intenta casarse en Ecuador.

Luego de 10 minutos de espera, Santiago y Fernando aparecieron agarrados de las manos. Ambos se colocaron en el centro de la mesa. Santiago tomó la palabra y dijo: "Señores, esto es un tema de igualdad, de respeto, de amor, no de sexo". Él se levantó, sacó una bolsita roja de felpa de su bolsillo derecho, se dirigió hacia Fernando y con una sonrisa le pidió que se casara con él. Colocó en su mano izquierda una argolla de fillos dorados con franjas multicolores en el centro, que representan a la bandera Gltbi.

Luego, marcharon tomados de las manos, desde las calles Urdaneta y Córdova hasta la avenida 9 de Octubre, hasta el Registro Civil. Allí, Santiago y Fernando firmaron los papeles para sacar turno y luego lo hicieron sus testigos. Ellos regresarán en ocho días para recibir los resultados del pedido de matrimonio. **JCHH**

Recuperado de:

<http://expreso.ec/expreso/plantillas/nota.aspx?idart=5335144&idcat=19308&tipo=2>

Artículo periodístico de Hoy Noticia acerca del Matrimonio Igualitario

114



Por "no cumplir con requisitos", niegan casar a pareja gay en Ecuador
REDACCIÓN SDPNOTICIAS.COM
COBERTURAS

Matrimonio Igualitario

PERSONAJE

Fernando Saltos
Santiago Vincés

lun 2 dic 2013 11:16

Santiago Vincés y Fernando Saltos solicitaron casarse ante el Registro Civil en Guayaquil, Ecuador, las autoridades les han negado este derecho por que no son "un hombre y una mujer" como establecen sus leyes.

Ecuador.- Santiago Vincés y Fernando Saltos solicitaron su licencia de matrimonio ante el Registro Civil de Guayaquil la semana pasada, hoy las autoridades se las negó basándose en los artículos, 67 de la Constitución y 81 del Código Civil, en donde se establece que "el matrimonio es la unión entre un hombre y una mujer".

El 29 de noviembre las autoridades ecuatorianas emitieron un comunicado en el que "solicita a los peticionarios que para continuar con el trámite pertinente, previo a la celebración del matrimonio civil, deben completar los requisitos establecidos en la Constitución de la República y Código Civil".

Fue el pasado 26 de noviembre que Santiago y Fernando acudieron a las oficinas del Registro Civil de Guayaquil acompañados de familiares y amigos, intercambiaron anillos y solicitaron su licencia de matrimonio. En ese momento la pareja estaba consciente de que era muy probable que les negaran el derecho de casarse, por lo que ya preveían interponer una "acción de protección" e incluso llevar su caso ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Luego que el Registro Civil rechazara la solicitud de Santiago y Fernando, cada dos meses una pareja gay solicitará lo mismo, esto como parte de la campaña "Matrimonio Igualitario" de la Red Glti Ecuador Diversidad.

A continuación lo que dicen las leyes de Ecuador sobre el matrimonio:

Constitución de la República del Ecuador Art. 67: 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.

Código Civil Art. 81: Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.

Para que se de un matrimonio (con todos los derechos y obligaciones) entre personas del mismo sexo tendrían que cambiar estas leyes, de no ser así se deberá recurrir a otros instrumentos legales.

Recuperado de: <http://www.hoynoticia.com/noticia/nota,536749/>

Artículo acerca del Matrimonio Igualitario en el Ecuador

109



Gais: Cuando el amor no es suficiente...

Fernando Saltos, de 23 años, y Santiago Vincés, de 27, buscan casarse en Guayaquil. Es un acto político, dicen, que busca desbaratar una historia de discriminación a los gais, consagrada en la Constitución de Montecristi y en el Código Civil. Hay más parejas en lista.

08 de diciembre del 2013

JEAN CANO

jean.cano@planv.com.ec

Fernando Saltos, de 23 años y Santiago Vincés, de 27, se aman. Lo hacen desde hace dos años. Su relación homosexual es aceptada en sus familias. La seguridad de ellos llega al punto que Fernando le hablaba a Santiago de matrimonio desde la tercera cita.

El pasado 26 de noviembre ellos buscaron cumplir ese sueño. Se arriesgaron a ir al Registro Civil de Guayaquil y pedir formalmente que un funcionario los case. Fueron acompañados de otros activistas que los respaldaban y estaban dispuestos a firmar el acta de matrimonio como testigos.

Este fue el segundo acto en que ponen a prueba la legislación del país y sus instituciones para denunciarlas.

La primera pareja fue la de Pamela Troya y Gabriela Correa, dos lesbianas que hicieron el mismo acto en Quito. De hecho, Pamela y Santiago ya se conocieron previamente en los talleres acerca del matrimonio igualitario que se realizan en las principales ciudades del país.

Sin embargo, y pese a que ellos tienen la voluntad de contraer matrimonio, esa figura de las relaciones humanas que está muy cuestionada, incluso entre los heterosexuales, Fernando y Santiago recibieron la misma respuesta que las chicas. No pueden contraer matrimonio en Ecuador.

Aunque, para evitarse otra visita del movimiento a las oficinas del Registro Civil, bromean... enviaron la respuesta a casa de Fernando. Otro portazo... "El Registro Civil dice que uno de los dos se tiene que transformar en mujer y toman dos artículos de la Constitución, que nos desayunamos que es un manual de requisitos, que no cumplimos. Pero eso lo esperábamos", dice Santiago.

La abogada Silvia Buendía es quien está detrás de todo este ejercicio de tensar la cuerda. Ella ha acompañado a la pareja en un proceso de sensibilización y de talleres de leyes para dar este paso. "La contestación es calcada de la que le dieron a Pamela y Gaby. Sólo cambiaron los nombres. Dicen que previo a continuar el trámite tienen que cumplir con los artículos 67 de la Constitución y el 81 del Código Civil".

La Constitución, en ese artículo, señala que “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”. Y el artículo del Código Civil, a criterio del Registro Civil impide el matrimonio de personas del mismo sexo: “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”.

La respuesta de la pareja también será legal. El 10 de diciembre, Día Mundial de los Derechos Humanos, presentarán una acción de protección en la que plantearán a la justicia que la respuesta que recibieron al pedido de matrimonio vulnera sus derechos y que disponga a esa entidad que cumpla con el trámite.

¿Por qué enfrentarse a todo el aparato estatal que todavía reprime el amor entre hombres? ¿Por qué no se van a otro país? Santiago responde: “Soy ecuatoriano y me quiero casar en mi país. Este es un movimiento de igualdad y queremos casarnos como sea en nuestro país, y más allá de nosotros... queremos que cualquier ciudadano que quiera casarse tenga ese derecho”.

En esos derechos que dicen que quieren reivindicar está mucho de la cotidianidad. Y ellos ponen un ejemplo de eso. Hace pocos días Fernando tuvo un problema respiratorio y acudieron a un dispensario del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. Peor Santiago no pudo pasar para acompañarlo. La justificación del personal es que no era un familiar. Nada para él. “Tenía que ser familiar o el cónyuge o la novia”, dice Santiago. Silvia Buendía dice que si Santiago hubiera sido mujer y decía que era el marido nadie le decía nada y lo dejaban pasar. Eso es lo que combaten, asienten todos.

Ellos tienen muy claro que esta es una lucha política. Rafael Correa para ellos no es un apoyo en este tema. Es más sostienen que el tema incomoda al Presidente. Y desde su visión, Santiago da una explicación: “Porque las dos veces que ha hablado, se ha jalado. Y luego se ha disculpado. Y todos sabemos que no le gusta mucho disculparse, y prefiere callar”. La propuesta de Correa es hacer una consulta popular en las próximas elecciones seccionales de febrero del 2014, iniciativa que ha sido cuestionada porque, dicen los activistas, no se puede consultar acerca la aplicación de derechos humanos ya que son inherentes a los seres humanos.

Precisamente, Buendía señala que esta es una lucha por los derechos humanos y por el matrimonio como institución, aunque no se declara una fanática de esa figura... Pero hay más detrás de ese acto político de pedir el casamiento de los dos chicos. Este es sólo uno de los objetivos. Otra de las luchas de la red de la que forman parte varios organismos pro GLBT es que el Registro Civil reconozca a las personas trans con su identidad de género. “No puedes ser mujer, vestirse como mujer y tener una cédula que dice que es hombre sólo por su condición biológica. Eso es inhumano”.

Otro objetivo es que en los colegios se ofrezca una materia de educación sexual inclusiva, alejada de la heteronormativa. “Que se gusten entre niños y niñas, que se casan y procrean... Eso no es sexualidad es procreación y científicamente hablando la sexualidad es compleja. Que se vea absolutamente normal que me puede gustar mi compañerito o mi compañerita... todo vale”. Y, además, también apuntan a que se erradique el discrimen en la educación en temas de las minorías sexuales.

Con el camino legal trazado para dar respuesta al Estado, Santiago y Fernando continuarán con su activismo. Apoyarán más parejas que pongan a prueba el Registro Civil y las leyes ecuatorianas. Silvia Buendía dice que existe una lista de parejas homosexuales, hombres y mujeres, que buscarán el matrimonio. “Tenemos que sentarnos los comités de las diferentes ciudades, en Quito, Guayaquil y Cuenca, para revisar las solicitudes. Debemos buscar las personas idóneas. Hay que decirles: ‘pana se te acaba tu vida privada ¿estás dispuesto a eso?, vas a tener que estudiar las leyes y la Constitución, sentencias previas, eso no es sólo amor. Es ocupar el tiempo libre para capacitarte, y eres la cara visible de una campaña hermosa. No todos son idóneos”, dice la abogada.

Santiago y Fernando pasaron por todas esas etapas. Y en la exposición pública dicen que sólo han tenido muestras de apoyo. En la cuenta de twitter de la organización, @MatrimonioEC, y en sus cuentas personales, están retuiteados mensajes de apoyo y posteadas fotos con personajes famosos y otros activistas que los apoyan. Lo único que les cuestionan es que si se separan luego de un tiempo... pero ellos no piensan en eso ahora mismo.

Recuperado de: <http://www.planv.com.ec/historias/sociedad/gais-cuando-el-amor-no-suficiente/pagina/0/1>

Artículo acerca de la institución Matrimonial después del Matrimonio Homosexual

123

La institución matrimonial después del matrimonio homosexual

The Institution of Marriage after Same-sex Marriage

Beatriz Gimeno

Profesora-colaboradora de la Universidad Complutense de Madrid, España.

Correo electrónico: gimenobeatriz@gmail.com

Violeta Barrientos

Profesora de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Perú. Comité consultivo de la Global Alliance for LGTB Education (GALE).

Correo electrónico: violetabarrientos@gmail.com

Fecha de recepción: abril 2009

Fecha de aceptación y versión final: julio 2009

Resumen

Este artículo sostiene la idea de que el reconocimiento del matrimonio homosexual, conseguido por el movimiento LGTB español en ese país, constituye una reforma no reformista. Es decir, antes que una reivindicación conservadora, que actualiza los sentidos naturalizados en el matrimonio al imponerlos a nuevos sujetos (homosexuales), constituye un mecanismo hacia su des-institucionalización. Se trataría de una reivindicación que al tiempo que afirma la plena ciudadanía de los grupos LGTB, es decir, su reconocimiento social, deconstruye el matrimonio a través de un doble movimiento. Primero, la comprensión de esta institución como cultural y socialmente construida y por tanto, sujeta a sucesivas modificaciones a lo largo de su historia. Dos, siendo el matrimonio homosexual una contradicción en sí mismo; esto es, desde la red de sentidos y prácticas que integra, este reconocimiento conlleva el desbordamiento de dicha institución.

Palabras clave: matrimonio, homosexualidad, derechos, movimiento LGTB, familia, España

Abstract

This article posits the idea that the recognition of Same-sex marriage, which have been achieved by the Spanish (LGTB) movement, is a non-reformist reform. That is to say rather than a conservative assertion, which modifies the naturalized character of marriage by imposing it on new subjects (homosexuals), it is a deinstitutionalization mechanism. This means that while affirming the full citizenship of the LGTB groups, in other words their social recognition, it also deconstructs marriage in two ways. Firstly, through the understanding of this institution as culturally and socially constructed and therefore subject to subsequent modifications throughout its history. Secondly, Same-sex marriage being a contradiction in itself (from the point of view of an integrated network of meanings and practices) reveals the 'overflow' of that same institution.

Keywords: marriage, homosexuality, rights, LGBT movement, family, Spain

Iconos. Revista de Ciencias Sociales. Num. 35, Quito, septiembre 2009, pp. 19-30
© Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales-Sede Académica de Ecuador.
ISSN: 1390-1249

Esmerá Gimeno y Violeta Barrios

El matrimonio entre personas del mismo sexo ha sido la conquista legal más visible del Movimiento Homosexual en España; una conquista que ha tenido relevancia en el resto del mundo. La consecución de dicha ley en España significó que una parte del movimiento LGTB¹ en América Latina cambiara sus reivindicaciones de leyes de uniones de parejas por una ley de matrimonio. Lo conseguido en España ha tenido importancia allí no sólo por nuestros evidentes vínculos históricos y culturales; el hecho de que España sea también un país del sur (geográfica y políticamente en la Unión Europea) y sobre todo católico, ha hecho pensar a los y las activistas latinoamericanos que un cambio legislativo de esta naturaleza resulta más viable de lo que se había pensado.

Sin embargo, a pesar de que hacia el exterior el matrimonio es la reivindicación política más visible del movimiento, no todos los activistas LGTB están de acuerdo con ella. Existe, por el contrario, un importante sector del activismo español, pero también del de América Latina y de otras regiones del mundo, que se ha mostrado reiteradamente en desacuerdo, no ya con esta conquista, sino más bien con que, como reivindicación, ésta sea prioritaria. La acusación más frecuente que se hace a esta reivindicación es que se trata de una demanda que proviene del ala institucionalizada del movimiento LGTB, que es conservadora y ajena a los verdaderos intereses de los gays y lesbianas. Demanda que rompería, además, con el planteamiento que ha considerado siempre al matrimonio más una institución a combatir que una posible reivindicación política a exigir desde sectores sociales que pretenden transformar la sociedad. Este es un viejo debate que tarde o temprano termina alcanzando a todos los movimientos sociales: esco-

ger entre reformas parciales, postura defendida por sectores más institucionalizados, o cambios estructurales o "revolucionarios", defendidos por los sectores más radicales o "antistruktural".

De otro lado, la oposición al matrimonio desde el feminismo —que ha sumado ideas provenientes del anarquismo y el socialismo— ha sido muy importante y de esperar, puesto que dicha institución ha constituido un pilar fundamental en la opresión de las mujeres. También desde sectores libertarios ha habido una fuerte oposición al matrimonio entendiendo éste como yugo y una protección innecesaria al sentimiento verdadero.

Nosotros no queremos entrar de lleno en este debate porque ese no es el objeto de este trabajo, pero sí advertir que nuestra postura no es la de defender la institución matrimonial sino sí acaso la igualdad. Sobre esta defensa buscamos plantear nuestra tesis de que existe una lectura alternativa y que es posible entender la consecución de este derecho, no como una reforma —otra más— de la institución matrimonial destinada a consolidarla, sino como un cambio estructural profundo que puede ir, incluso, en contra de su futura supervivencia. Queremos pensar el matrimonio desde el descentramiento del heterosexismo, desde la posibilidad de *queerizar* esta institución para, al mismo tiempo que se consigue la ciudadanía plena para gays y lesbianas, debilitarla como institución repressiva, heteronormativa; es decir, lo que ha venido siendo históricamente. Sostenemos que el matrimonio entre personas del mismo sexo no es únicamente una mera extensión de los derechos y obligaciones de esta institución, sino que debido a su propia naturaleza, esta extensión de derechos no puede hacerse sin dañar la institución misma irremediablemente. Si entendemos que el matrimonio es una herramienta privilegiada del heterosexismo, el matrimonio homosexual tiene una capacidad transformadora que puede resultar subversiva del mismo orden que algunos suponen que viene a apuntalar. El matri-

¹ LGTB es el acrónimo utilizado en España para movimiento de "lesbianas, gays, transexuales y bisexuales"; en América Latina las siglas son otras porque incorporan otras categorías como travestis o transgénero, intersexuales, etc.

monio homosexual es, en realidad, una paradoja en sí mismo, casi un oxímoron; de ahí una fuerte *deconstrucción*² como vamos a intentar argumentar.

Matrimonio homosexual: ser o no ser

En los años 90, justo cuando el Movimiento LGTB se unía para dedicar sus esfuerzos políticos a la conquista de la igualdad legal: esto es, del matrimonio en tanto que una de las discriminaciones legales más evidentes, el movimiento *queer* se hacía fuerte precisamente contra esas políticas igualitaristas y centradas en la identidad. Los militantes *queer* rechazaban integrarse en la sociedad mediante la reivindicación de iguales derechos y cuestionaban la existencia de identidades sexuales fijas que podrían encerrar a grupos sexuales en comportamientos rígidos. Si bien el objeto de este artículo no es tampoco señalar las diferencias teóricas entre el movimiento *queer* y el movimiento LGTB, sí merece la pena señalar que quizá no sean tantas como a veces, desde ambos lados, se intenta argumentar. O quizá sea más correcto decir que hay personas dentro del movimiento LGTB que están plenamente de acuerdo con los postulados esenciales de la teoría *queer*, si bien se pueden mantener importantes diferencias en lo que se refiere a la práctica política cotidiana. En realidad, es tan sencillo como decir que si bien el movimiento *queer* pretende liquidar el régimen político del género y por consiguiente, el de la heterosexualidad, hay activistas dentro del movimiento LGTB, como los dos autores de este artículo, que pretendemos llegar al mismo resultado. Sin embargo, entendemos que, por una parte, no es ético obviar la lucha por las mejoras en

la calidad de vida que se derivan del acceso a la igualdad legal para las personas homosexuales; y, por la otra, que el acceso al matrimonio es, como hemos dicho anteriormente, una batalla silenciosa en el corazón del heterosexismo. Parfraseando a alguien tan poco sospechoso de reformista como Rosa Luxemburgo, el movimiento LGTB se ocuparía de la lucha cotidiana por aquellas reformas que facilitan y mejoran la vida de las personas homosexuales y transexuales, pero sin olvidar que el objetivo final es la liquidación de la estructura de género. Y en este caso, pensamos que es posible unir ambas cosas en una misma lucha y en una misma conquista.

El movimiento LGTB, o más bien, la mayoría de las personas que forman parte de la comunidad —de las comunidades— LGTB han pasado de pensar la *diferencia* como una opción política en los años 70 y 80 a por el contrario, pensarla como algo dado por la naturaleza en los 90. Por supuesto que no todos/as/das, los que militamos en el movimiento LGTB estamos de acuerdo en ese cambio que nos parece conservador. Sin embargo, lo hemos asumido como estrategia política, no sin dejar clara nuestra postura en libros, artículos, charlas, etc. Es cierto que una política LGTB basada en una identidad sexual definida como unitaria y esencial, claramente ubicada, inteligible e inalterable, en el cuerpo o la mente, y que fija el deseo en determinada dirección, representa un punto de vista conservador que no puede aportar nada a la lucha por la desnaturalización de la heteronormatividad. Pero, el mismo Bourdieu (2000: 145) se pregunta: "¿Cómo rebelarse contra una categoría socialmente impuesta si no es organizándose en una categoría construida de acuerdo con dicha categorización y haciendo existir de ese modo las clasificaciones y restricciones a las que pretende resistirse?" Finalmente, no hay nada de extraño en utilizar la identidad de manera estratégica, y los mismos activistas *queer* (Butler a la cabeza) han admitido que cualquier lucha política tendrá que pasar por la

2 Aquí no quedaría más remedio que *sómicar* (ganada la batalla) que siempre pensé que quienes se oponían al matrimonio homosexual porque éste "deconstruía" el verdadero matrimonio tenían razón. Otra cosa es que muchos de nosotros estemos encantados con poder desmantelar esa estructura.

Beatriz Gimeno y Violeta Barriocano

admisión de esta identidad estratégica, entendida como una herramienta política. Comprendiendo cualquier reforma de la heteronormatividad como un medio para su liquidación, y no como un fin en sí misma, mantenemos que el movimiento *queer* no ha sabido ver el vigor de la tendencia construccionista y antiessentialista que late en algunas políticas LGTB. Tendencia que en todo caso, aunque es una fuente no siempre citada por ellas/ellas, la teoría *queer* habría recogido del feminismo lesbiano.³ De hecho, una identidad sexual no esencial, fluida, etc., es la base del feminismo lesbiano desde Beauvoir (1998) hasta Wittig (2005), pasando por Rich (1997) y tantas otras. Lo cierto es que el feminismo lesbiano desnaturalizó la sexualidad hace mucho y que muchas feministas lesbianas encuentran aún un construccionismo radical frente a sectores más conservadores de la comunidad LGTB.⁴

Desde aquí vamos a tratar de explicar por qué la consecución del matrimonio tiene que ocupar un lugar importante en cualquier agenda LGTB. Vamos a hacerlo utilizando a Nancy Fraser y Honneth (2006) y su teoría de la ciudadanía y el reconocimiento, así como de la "reforma no reformista".

La cuestión de la ciudadanía (íntima/sexual)

El matrimonio siempre ha sido una institución que es tanto organizadora del parentesco, ha venido a señalar el estar dentro o fuera de la familia, primero, y del grupo, después; y mucho más adelante, con la creación del estado nación, de la ciudadanía. Los que se pueden casar y acceder a todos los derechos y obligaciones que concede la ciudadanía plena, son los ciudadanos. En este sentido parecería absurdo que el movimiento de liberación homo-

sexual no reivindicara, para las personas homosexuales, la posibilidad de acceder a la plena ciudadanía mediante el acceso a la institución matrimonial. Sin embargo, el asunto no es tan sencillo, porque al mismo tiempo que el matrimonio es una puerta a la ciudadanía, también es una institución fuertemente vinculada al establecimiento de la heteronormatividad y el patriarcado. Justamente las dos instituciones políticas establecidas para borrar cualquier diferencia sexual. Nos encontramos así ante una situación aparentemente sin salida. El matrimonio significa igualdad legal, ciudadanía plena; pero, al mismo tiempo, el matrimonio está establecido para excluir a esos que ahora queremos integrar.

Desde los años 70 del pasado siglo hemos venido asistiendo a la apertura de nuevos campos de politización, en los que decisiones o comportamientos que antes eran privados, se constituyen ahora como políticos. Desde el "lo personal es político" del movimiento feminista, pasando por la teorización entre sexualidad y poder llevada a cabo por Foucault (1989), hasta los más recientes debates de la ciudadanía íntima como Giddens (2000) o de la ciudadanía sexual como Weeks (2001) y Evans (1993), hemos asistido a la mutación de las políticas emancipatorias tradicionales (que buscan liberarnos de una opresión) en políticas de vida (que derivan de procesos de realización del yo). Mutación que toma lugar en circunstancias de interdependencia global en la que los estados nación están transformándose muy rápidamente, de manera que ya no se puede sostener que sea el estado el único sustentador de la ciudadanía. Si en un principio según la acepción clásica de Marshall (1997), la ciudadanía se basa en la clase social; poco a poco, la base de ésta se amplía para dar paso a derechos de ciudadanía reconocidos o negados de acuerdo al género, la etnicidad, la orientación sexual, etc. El concepto de ciudadanía se amplía para dar lugar a nuevas reivindicaciones relacionadas con el cuerpo, las relaciones y la sexualidad. Es aquí donde el concepto de

3 Un resumen de las influencias del feminismo lesbiano en la teoría *queer* puede encontrarse en Lisa Duggan (2006).

4 Para un desarrollo de este tema véase Beatriz Gimeno (2005).

reconocimiento, tal y como la utiliza y acuña Nancy Fraser (2006), aparece como un concepto clave. Para ella, plena ciudadanía y reconocimiento tienen que ir de la mano. Así, aun cuando los derechos fueran otorgados por cualquier otra ley substatutaria, se podría considerar en un estado de no reconocimiento y por tanto, de no plena ciudadanía. El matrimonio no es la única forma de conseguir ciertos derechos que suelen ser constitutivos; pero en cambio, sí es la única forma de obtener la plena ciudadanía en cuanto reconocimiento. Por eso, la lucha por los derechos no puede separarse de la lucha por el reconocimiento, como ocurre, por ejemplo, en el caso de una "ley de pareja". Iniciativa mediante la cual pueden conseguirse los derechos pero no el reconocimiento, siendo que por el contrario, se retrocede en este. De ahí que "la cuestión del nombre" -como se llamó en España a este problema- fuera tan importante.

"La cuestión del nombre" o la legitimación simbólica

En España, con "la cuestión del nombre" se hacía referencia a este debate. Llegó un momento en que en lo que se refiere a la consecución de los mismos derechos todo el mundo parecía estar de acuerdo, unos sectores con más entusiasmo que otros, pues, finalmente, todo se limitaba al nombre. Si se consiguen los derechos, decía los activistas *gay*, ¿por qué empeñarse en que se llame "matrimonio", un nombre con connotaciones tan heterosexistas y patriarcales? Por su parte la Iglesia y la derecha se preguntaban ¿por qué empeñarse en que se llame "matrimonio", haciendo de esa manera a una importante parte de la población para quienes esta es una institución sagrada? La organización de la cual yo era presidenta y que mantenía esta lucha decidió que "matrimonio o nada", negociamos así a aceptar la posibilidad de conseguir los derechos bajo otra denominación.

Ma seremos nosotros quienes recibamos importancia a la consecución de importantes derechos sociales, sanitarios, familiares, económicos, que mejoran -y mucho- las condiciones materiales de vida de las personas LGTB. Obviamente que poder disponer en igualdad de esos derechos es fundamental, pero ya hemos dicho que los mismos pueden conseguirse no sólo mediante una ley de matrimonio, sino de otras maneras, por ejemplo, una ley de parejas o una ley de convivencia (entre otros nombres que se le pueda dar). Y han sido estas las soluciones adoptadas en la mayoría de los países. Quienes se conforman con estas leyes están olvidando ese aspecto que hemos mencionado antes y que nos parece fundamental, que el matrimonio funda no sólo derechos sino también reconocimiento. Reconocimiento que se otorga mediante la legitimación simbólica. A quienes no hemos aceptado que esta conquista pueda hacerse bajo otro amparo que no sea el del matrimonio, nos importa y mucho -casi tanto como el amparo de los derechos- la legitimación simbólica que aquel nos aparejada; y que no puede realizarse sino mediante la entrada en esta institución. Institución uno de cuyos fines, como el toda institución es, precisamente, ese: legitimar, reconocer. De hecho, el movimiento LGTB español ha estado consciente de que los derechos y obligaciones en sí vinculados al matrimonio -esto es, el contenido material de los mismos- se los habría conseguido antes, si se hubieran transigido en aceptar una ley de parejas. Sin embargo, esto habría significado aceptar el déficit de reconocimiento como natural y de esa manera, la superioridad de la heterosexualidad frente a la homosexualidad que es en definitiva lo que está en juego.

Lo cierto es que en las últimas décadas, el mesoscabo de la noción de pecado, el devocionamiento paulatino de la homosexualidad como entidad clínica, la sociedad cada vez más extendida de ciudadanía sexual, hacen difícil negar derechos sociales o económicos descalificando comportamientos privados perfectamen-

La institución matrimonial después del matrimonio homosexual

Para cambiar de modo duradero las representaciones se impone una transformación duradera de las categorías incorporadas (de los esquemas de pensamiento) que a través de la educación, los medios de comunicación, la iglesia, la familia confieren el estatus de realidad evidente, necesaria, indiscutible y natural a la heterosexualidad. Desde la perspectiva de Fraser, una ley de parejas no es una solución aceptable si lo que está en el ceneno es la justicia, pues un nombre distinto lo único que logra es reafirmar el estatus superior, prestigio y legitimidad del matrimonio heterosexual sobre cualquier otra posibilidad. Así pues, cuestión de derechos, sí, pero cuestión de legitimación simbólica también, de igualdad para conseguir la entrada en la plena ciudadanía.

La cuestión ahora es: ¿tiene esta demanda del matrimonio entre personas del mismo sexo capacidad transformadora, más allá de lo que significa para gays y lesbianas? ¿No se trata de una mera reforma que, mejorando aparentemente las vidas de las personas homosexuales contribuye al mismo tiempo a apuntalar estructuras profundamente opresivas para todas y todos? Creemos que no, pues la legitimación conseguida por medio del matrimonio tiene importantes potencialidades transformadoras respecto a la heteronormatividad y a la construcción política del género.

"Reformas no reformistas"
según Nancy Fraser

Las y los activistas políticos con voluntad verdaderamente transformadora nos enfrentamos muy a menudo a un dilema ético respecto a nuestra acción política. Los movimientos políticos de liberación deberían tener siempre en cuenta que tienen un compromiso ético con las personas a las que quieren representar y que su compromiso es con la vida de esas personas. Si bien la teoría puede permitirse —e incluso tiene el deber si quiere ser revolucionaria— acumular en las oficinas de la ciudad, los teóric

cos suelen tener su casa dentro, aunque vivan de manera transitoria en tiendas de campaña instaladas en el exterior. El movimiento de liberación trabaja con la convicción de que ningún ser humano quiere vivir permanentemente fuera, a la intemperie. Luchamos no sólo por el derecho a instalarnos dentro, a cualquier precio, sino también para transformar la ciudad de manera que finalmente resulte acogedora para todos y todas. Entendemos el matrimonio entre personas del mismo sexo como un medio y no como un fin en sí mismo. No es justo calificar de conservadora, sin más, la reivindicación y consecución del matrimonio entre personas del mismo sexo, porque dicha reivindicación —afirmamos— tiene unas virtudes políticas radicales que generalmente pasan desapercibidas en una crítica superficial.

Volvamos al principio, ¿tienen estas políticas de lucha por el matrimonio capacidad transformadora? Los posmodernos niegan esta posibilidad. Nosotras sostenemos lo contrario y es aquí donde el concepto de "reforma no reformista" de Fraser (2006: 76) resulta crucial para superar la parálisis que a veces acontece en la actividad política cotidiana, así como el dilema ético al que hemos hecho referencia. Para esta feminista norteamericana, las estrategias transformadoras son preferibles a las reformistas, pero a veces aquellas son inviables por diferentes motivos. Por ejemplo, los llamamientos a la deconstrucción de las oposiciones binarias ni importan a la mayoría de las personas LGTB, ni dichos llamamientos van a ayudarles a superar la discriminación que padecen, superación necesaria para llevar vidas más dignas y mejores. Sabemos que las estrategias transformadoras sólo son factibles en determinados momentos históricos. La pregunta es la de siempre: ¿Hay que sacrificar los principios transformadores en virtud del realismo?

Fraser sostiene, y estamos de acuerdo, que la distinción entre afirmación y transformación no es absoluta, sino contextual. En ese sentido, acciones que pueden parecer refor-

del trabajo, con el fin de garantizar la transmisión de la propiedad mediante la herencia⁸. Quienes se oponen a la reivindicación del matrimonio por considerarla una institución técnica y naturalmente heteronormativa o patriarcal mantienen una idea esencializada de las instituciones sociales, a la que es fundamental incorporar las capas, los cambios que la historia les va sumando. Lo cierto es que el matrimonio en forma actual y en aquellos países que están en disposición de plantearse la reivindicación del mismo para personas del mismo sexo, ya no guarda mucho de sus orígenes. Lo que aún se conserva es, precisamente, aquello que el acceso homosexual puede contribuir a desestabilizar.

Los primeros objetivos del matrimonio se han desdibujado y han desaparecido en algunos casos; sin embargo, al enfrentarnos a la institución nos encontramos con que se la esencializa contribuyendo a que en el imaginario colectivo perviva aún una noción que ya no existe. Sostenemos en este punto que esa pervivencia imaginaria no es casual sino intencional. Son precisamente los sectores conservadores de la sociedad los que quieren que perviva, al menos en el imaginario, ya que no pueden disponer de ella en la realidad. Se aferran a un matrimonio que hace tiempo que no existe y lo hacen para conservar un poder que se les escapa de las manos.

En primer lugar el matrimonio ya no garantiza la filiación. Aun cuando quedas restos de aquella prerrogativa *de jure*, la filiación puede garantizarse fuera del matrimonio sin problema. Asimismo la propia filiación matrimonial puede impugnarse fácilmente y establecerse otra. La filiación se garantiza mediante la declaración de los padres, están estos casados o no, y si no hay acuerdo entre ellos se garantiza o se comprueba mediante proceso judicial. No olvidemos que puede también determinarse a posteriori, años después median-

te la impugnación del propio hijo. En segundo lugar, si bien la herencia sigue a la filiación, esta ya no depende del matrimonio. Los hijos extramatrimoniales o no matrimoniales tienen los mismos derechos que los concebidos dentro de un matrimonio; tampoco en este aspecto el matrimonio establece diferencia alguna. Por último, respecto a la subordinación de las mujeres, el contrato matrimonial ha ido asumiendo todos los cambios que la lucha feminista ha ido introduciendo en la sociedad. Poco a poco el matrimonio se va convirtiendo en un contrato entre iguales, fácilmente disoluble como un negocio cualquiera.

Por otra parte, la lucha de las parejas no casadas por tener iguales derechos que las casadas, también ha ido modificando esta rama de los derechos familiares, a tal punto que en algunos países, convivir como sujetos casados o no, no implica diferencia alguna. Dadas estas transformaciones ¿por qué impedir que les sea reconocido ese derecho a *quienes el hecho de poder o no casarse les implica una profunda diferencia desde una concepción de igualdad*? Una respuesta nos lleva a entender que los ataques legales que ha sufrido esta institución en los últimos dos siglos ha servido para modificarla radicalmente pero, aun así, no han podido arrebatárle su prestigio y su poder en el imaginario social colectivo. Lo que ha cambiado ha sido su contenido legal, pero no en la misma medida su significado simbólico. Y por mucho que cambie el contenido real del matrimonio, lo que las personas siguen percibiendo es su contenido simbólico, mucho más poderoso.

Now podemos preguntarnos ¿por qué está en juego con el reconocimiento jurídico del matrimonio entre personas del mismo sexo? [El matrimonio todavía] afecta a las estructuras más fundamentales del orden social y sexual, y a las más arraigadas en la mentalidad de los individuos (un orden basado en la diferencia y la complementariedad de los sexos, con el psicoanálisis como reflejo, sistema e instrumento de reproducción), y afecta, por lo tanto, a

⁸ Una historia del matrimonio la podemos encontrar en Ségur de la Force (2005).

Bearik Gamero y Violeta Barriocano

los fundamentos ideológicos y jurídicos de la familia y el orden familiar, de la transmisión patrimonial" (Eribon 2005: 105). En efecto, como hemos explicado, el matrimonio ha servido para fijar derechos y obligaciones, o para organizar la sociedad de cierta manera, y en este sentido ha cambiado al ritmo que lo hacía la sociedad de la que forma parte, conserva sin embargo una función simbólica intocada: la de naturalizar la heterosexualidad con todas sus consecuencias (roles sexuales y sociales, etc.). Declaramos, por medio del matrimonio a la heterosexualidad superior a la homosexualidad sirve también para dar cuenta de naturaleza al mito de la complementariedad de los sexos; de ahí se sigue también la naturalización y garantía de la división sexual del trabajo. Todo esto se presenta dentro de un determinado ceremonial —ceremonial con connotaciones sagradas, aunque sea civil— que le confiere un determinado peso cultural. Teniendo en cuenta ya no sus modificaciones jurídico-sociales, sino los significados incrustados en esa institución, y tan naturalizados, es que pensamos que el matrimonio entre personas del mismo sexo es, en realidad, un oxímoron. El matrimonio o es heterosexual, o es otra cosa; es precisamente aquí donde, como lo entendemos, se produce el desbarbamiento de esta estructura social y sexual.

El matrimonio homosexual como oxímoron

El matrimonio entre personas del mismo sexo es una *contradictio in terminis* porque el matrimonio y la familia sólo pueden ser heterosexuales, de lo contrario, su entramado amenaza ruina. Como bien decían los conservadores cuando defendían en España que el matrimonio homosexual adoptara otro nombre: "el matrimonio sólo puede ser entre un hombre y una mujer. Lo otro será otra cosa". No hay duda de que la construcción patriarcal se levanta sobre el dimorfismo sexual y el

mito de su complementariedad, su imbricación en un supuesto orden natural, una división sexual del trabajo y la superioridad de un sexo sobre otro. La institución matrimonial desde su origen está fundada en un concepto naturalista/esencialista del sexo y el género. Además de todas sus funciones materiales y prácticas, el matrimonio ha servido históricamente para vincular sexo, género, heterosexualidad y naturaleza. Es esta trama de relaciones lo que está en juego. Tal vez más que nadie fueron los conservadores, la iglesia católica, los defensores a ultranza del matrimonio tradicional, los que alcanzaron a comprender esta potencialidad y por tanto, el peligro que se cernía sobre el orden que ellos defendían. Desde allí se entiende su encarnizada defensa del término "matrimonio" como de uso exclusivo de quienes defienden la concepción tradicional, por tanto, eclesialista y occidental del mismo.

El matrimonio entre personas del mismo sexo visibiliza de manera muy gráfica el carácter histórico y contingente de esta institución. A pesar de todos los cambios sutiles y por importantes que éstas sean, mientras se mantiene sosteniendo la exclusividad heterosexual, se podrá, de alguna manera, cobijar en su seno la ideología naturalista y con ella, la ideología de la complementariedad y de subordinación al mismo tiempo entre géneros y sexos. La ruptura que supone la *homosexualización* del matrimonio desmonta la falacia naturalista al visibilizar, de manera evidente, que aquel es una institución política cuyo contenido no está fijado de antemano. Es la sociedad en la surge la que determina, a cada momento, lo que es y lo que quiere que sea el matrimonio. Esta transformación visibiliza también la homosexualidad como viable socialmente y tan legítima como la heterosexualidad. Por último, deja claro que el matrimonio, como institución social nada tiene que ver con un credo o una iglesia específica, cada uno de los cuales tendrá sus ritos matrimoniales y especificidades propias, que nada tienen

Bernie Gamero y Violeta Barrios

los fundamentos ideológicos y jurídicos de la familia y el orden familiar, de la transmisión patrimonial" (Ribon 2005: 105). En efecto, como hemos explicado, el matrimonio ha servido para fijar derechos y obligaciones, o para organizar la sociedad de cierta manera, y en este sentido ha cambiado al signo que lo hacía la sociedad de la que forma parte, conserva sin embargo una función simbólica intocada: la de naturalizar la heterosexualidad con todas sus consecuencias (roles sexuales y sociales, etc.). Declara, por medio del matrimonio a la heterosexualidad superior a la homosexualidad sirve también para dar cara de naturaleza al mito de la complementariedad de los sexos; de ahí se sigue también la naturalización y garantía de la división sexual del trabajo. Todo esto se presenta dentro de un determinado ceremonial —ceremonial con connotaciones sagradas, aunque sea civil— que le confiere un determinado peso cultural. Teniendo en cuenta ya no sus modificaciones jurídico-sociales, sino las significados inscritos en esta institución, y tan naturalizados, es que pensamos que el matrimonio entre personas del mismo sexo es, en realidad, un oxímoron. El matrimonio o es heterosexual, o es otra cosa; es precisamente aquí donde, como lo entendemos, se produce el desbordamiento de esta estructura social y sexual.

El matrimonio homosexual como oxímoron

El matrimonio entre personas del mismo sexo es una *contradicción de términos* porque el matrimonio y la familia sólo pueden ser heterosexuales, de lo contrario, su entramado amenaza ruina. Como bien decían los conservadores cuando defendían en España que el matrimonio homosexual adoptara otro nombre: "el matrimonio sólo puede ser entre un hombre y una mujer. Lo otro será otra cosa". No hay duda de que la construcción patriarcal se levanta sobre el dimorfismo sexual y el

mito de su complementariedad, su imbricación en un supuesto orden natural, una división sexual del trabajo y la superioridad de un sexo sobre otro. La institución matrimonial desde su origen está fundada en un concepto naturalista/esencialista del sexo y el género. Además de todas sus funciones materiales y prácticas, el matrimonio ha servido históricamente para vincular sexo, género, heterosexualidad y naturaleza. Es esta trama de relaciones lo que está en juego. Tal vez más que nadie fueron los conservadores, la iglesia católica, los defensores a ultranza del matrimonio tradicional, los que alcanzaron a comprender esta potencialidad y por tanto, el peligro que se cernía sobre el orden que ellos defendían. Desde allí se entiende su encarnizada defensa del término "matrimonio" como de uso exclusivo de quienes defendían la concepción tradicional, por tanto, eclesial y occidental del mismo.

El matrimonio entre personas del mismo sexo visibiliza de manera muy gráfica el carácter histórico y contingente de esta institución. A pesar de todos los cambios sufridos y por importantes que éstos sean, mientras se continúe sosteniendo la exclusividad heterosexual, se podrá, de alguna manera, cobijar en su seno la ideología naturalista y con ella, la ideología de la complementariedad y de subordinación al mismo tiempo entre géneros y sexos. La ruptura que supone la *homosexualización* del matrimonio desmonta la falacia naturalista al visibilizar, de manera evidente, que aquel es una institución política cuyo contenido no está fijado de antemano. Es la sociedad en la surge lo que determina, a cada momento, lo que es y lo que quiere que sea el matrimonio. Esta transformación visibiliza también la homosexualidad como viable socialmente y tan legítima como la heterosexualidad. Por último, deja claro que el matrimonio, como institución social nada tiene que ver con un credo o una iglesia específica, cada uno de los cuales tendrá sus ritos matrimoniales y especificidades propias, que nada tienen

que ver con lo que la sociedad civil toda decide es el matrimonio.

Con el matrimonio entre personas del mismo sexo la complementariedad de sexos pierde su significado histórico lo que repercute en la imposición de roles y de la división sexual del trabajo. La eterna pregunta ¿quién hace de hombre o de mujer?, va perdiendo sentido. ¿Quién hace la compra, quién limpia, cuida a los niños, a los enfermos, dependientes, quién gana el dinero? Pues, quien pueda, quien quiera, a quien más le guste, quien tenga más tiempo, o bien por reparto. La distribución de papeles, roles y trabajos pasa a ser no función del sexo, sino de los gustos y capacidades, y no sólo de una manera real, sino también en el imaginario colectivo. Por primera vez en la historia, en lo que hace al imaginario, el matrimonio empieza a ser un contrato entre iguales.

El matrimonio entre personas del mismo sexo supone asimismo una ruptura válida en la relación entre matrimonio y procreación y, aún más, entre heterosexualidad y procreación. Porque si bien es cierto que esa relación ya estaba rota en la práctica, no lo estaba y aún no lo está en el pensamiento común. Proeza de ello es que a lo largo del debate, y siempre que surge la cuestión, la procreación se sigue utilizando como argumento, en un sentido en que la heterosexualidad aparece como superior a la homosexualidad, mercedora, por lo tanto, de mayor reconocimiento: exactamente el proporcionado por el matrimonio heterosexual. A la luz de estos argumentos (sin querer abundar en algo que excede con mucho la extensión de este trabajo) hay que recordar que la mayoría de nociones de subjetivación que manejanos y que proceden del psicoanálisis, se construyen en el espacio de la familia heterosexual: el Complejo de Edipo, castración, falo, etc. En este sentido se pregunta Eichler: "¿Por qué no imaginar que el matrimonio homosexual [...] lejos de ser otro intento de atar el inconsciente a la familia [...] es una de esas concesiones del deseo con la política y las transformaciones del mundo contemporáneo?" (2005: 108).

A partir de esta argumentación se entienden las afirmaciones enfáticas de la iglesia y de los sectores conservadores respecto a la devaluación del matrimonio con su ampliación a gays y lesbianas. Si entendemos que el matrimonio ha sido una de las más importantes instituciones heteronormativas-cognitivas de la historia, podemos pensar que como herramienta ideológica del heterosexismo puede dejar de ser, con estas transformaciones, útil para imponer determinadas visiones sociales. Si no es útil simbólicamente ni políticamente, ¿quién querrá casarse?. El matrimonio entre personas del mismo sexo arrebató a la heterosexualidad el privilegio de la legitimidad social, económica y moral y podría suponer también nuevos modos de subjetivación no sujetos a estructuras represivas y desiguales.

El matrimonio, de la manera en que actualmente es concebido y garantizado en la sociedad española permite que se constituyan con el mismo nombre, como familia, con los mismos derechos, el mismo estatus social, dos hombres (con pene) o dos mujeres (con vagina); pero también, un hombre con pene y una mujer sin pene y con vagina; una mujer con pene y otra con vagina; dos mujeres con pene; dos hombres sin él; una persona con vagina, con nombre de mujer y barba; y un hombre con pechos femeninos y pene; y en general, todas las combinaciones posibles sujetas a una caracterización sexual. Todos estos tipos de parejas pueden tener y educar hijos e hijas.

Para conseguir una revolución en el orden heterosexista hay que continuar. Si el matrimonio ya no tiene nada que ver con la biología, ni con la procreación, ni con el sexo, ni con el género, ¿por qué tienen que conocerlo dos personas?, ¿por qué no tres o cuatro? Ése es el camino.

⁹ Vale mencionar que en varios países —algunos de los primeros en reconocer derechos a las parejas LGTB y a las parejas no casadas— el número de parejas casadas es inferior a las no casadas, así también el número de hijos nacidos fuera del matrimonio.