



PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

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

LA LEGISLACIÓN DE LA UNIÓN DE HECHO ENTRE DOS PERSONAS DEL
MISMO SEXO EN EL ECUADOR, SUSTENTADA EN EL DERECHO HUMANO DE
IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN

AUTOR

Catalina Abisag Escobar Castro

DIRECTOR

Dra. María de los Ángeles Montalvo

QUITO, Abril 2014

ANTONIO QUEVEDO (1900 - 1987)
ALEJANDRO PONCE Y CARBO (1918 - 1988)
JUAN M. QUEVEDO
ALEJANDRO PONCE MARTINEZ
ALFREDO GALLEGOS BANDERAS
ANTONIO MARTINEZ BORRERO
ROQUE ALBUJA IZURIETA
SANTIAGO GUARDERAS IZQUIERDO
ALEJANDRO PONCE VILLACIS
LUIS PONCE PALACIOS
MONSERRAT BARRENO BRAVO
ANTONIO MARTINEZ MONTESINOS
SANTIAGO JARA REYES
PABLO GONZALEZ FERNANDEZ
RICARDO FERNANDEZ DE CORDOVA
LOURDES CUESTA ORELLANA
MARCO AVILA RODAS
AGUSTIN SALAZAR CORDOVA
CRISTINA PONCE VILLACIS
VALERIA DUEÑAS MARTINEZ DE LA VEGA
PEDRO LEIVA GALLEGOS
RODRIGO SALGADO VALDEZ

QUEVEDO & PONCE ESTUDIO JURIDICO

OFICINA PRINCIPAL
TORRE 1492 AV. 12 DE OCTUBRE Y LINCOLN 16TO. PISO
APARTADO: 17-01-600
TELÉFONOS: 593 2 2986-570
FAX: 593 2 2986-580
QUITO - ECUADOR

Web: www.quevedo-ponce.com
Correo E.: quepon@quevedo-ponce.com

GUAYAQUIL: VELEZ 220 Y CHILE OF. 1003
TELÉFONOS: 593 4 2534 634
FAX: 593 4 2534 888
CORREO E.: quepongy@quevedo-ponce.com

CUENCA: EDIF. CÁMARA DE INDUSTRIAS
FLORENCIA ASTUDILLO Y
ALFONSO CORDERO PISO 7
TELÉFONOS: 593 7 2880 705
593 7 2880 825
FAX: 593 7 2882 853
CORREO E.: queponcne@quevedo-ponce.com

MANTA: AVENIDA 4, CALLE 7
EDIF: TORRE CENTRO OF. 902
TELEFAX: 593 5 2624 222
593 5 2624 972
CORREO E.: umanta@quevedo-ponce.com

MIRAVALLE: BERNABÉ LOVATO 523-49
MIRAVALLE, CUMBAYÁ
TELÉFONOS: 593 2 2897 567
593 2 2897 846
FAX: 593 2 2897 567
EXT. 206
CORREO E.: agustin.salazar@quevedo-ponce.net

IBARRA: OVIEDO 7-39 Y BOLIVAR
EDIF. MUTUALISTA IMBABURA OF. 703
TELEFAX: 593 6 2952 226
CORREO E.: pedro.leiva@quevedo-ponce.com

Quito, 9 de junio de 2014

Señor Doctor
Santiago Guarderas Izquierdo
Decano de la Facultad de Jurisprudencia
PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR
Ciudad.-

Estimado señor Decano:

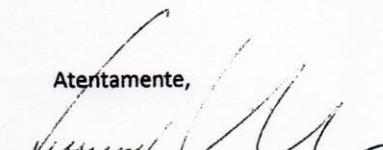
En relación con la disertación intitulada "LA LEGISLACIÓN DE LA UNIÓN DE HECHO ENTRE DOS PERSONAS DEL MISMO SEXO EN EL ECUADOR, SUSTENTADA EN EL DERECHO HUMANO Y DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN" cuyo autora es la señorita Catalina Escobar Castro y expreso:

El trabajo comienza con un análisis histórico de la homosexualidad, que desde mi punto de vista no necesariamente la justifica, como tampoco podría justificarse la esclavitud, por el simple hecho de haberse producido en el pasado y se orienta a analizar el sustento legal de la igualdad, a la luz de las convenciones internacionales, principalmente de derechos humanos, así como de nuestra Constitución y el expreso reconocimiento por parte de ésta de las uniones de hecho de personas del mismo sexo, frente a la negativa de notarios públicos a reconocerlas, con fundamento en que el Art. 222 del Código Civil dispone que éstas deben ser entre hombre y mujer.

Sin considerar mis convicciones personales como católico y tomando en cuenta que efectivamente la carta fundamental reconoce esa clase de uniones, y que prohíbe la discriminación por la orientación sexual de las personas, por los méritos de la disertación, la califico con la nota de nueve sobre diez.

Con un cordial saludo,

Aterramente,



Quito, 10 de junio de 2014

Doctora
Ivette Haboud
Secretaria Abogada
Facultad de Jurisprudencia PUCE
Presente.-

Estimada Doctora:

En mi calidad de Profesora informante de la Disertación de Licenciatura intitulada "LA LEGISLACION DE LA UNIÓN DE HECHO ENTRE DOS PERSONAS DEL MISMO SEXO EN EL ECUADOR, SUSTENTADA EN EL DERECHO HUMANO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACION" elaborada por CATALINA ESCOBAR CASTRO, dentro del trámite de titulación y previo a la obtención del título de Abogada, en respuesta a su oficio No. 0172, me dirijo a usted para informar sobre el aspecto cualitativo de la misma y consignar la calificación solicitada.

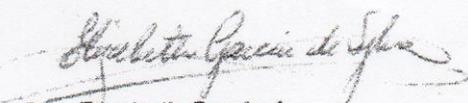
La temática que aborda la investigación es de gran actualidad e importancia, a nivel nacional e internacional. Si bien contextualiza adecuadamente la conceptualización de la homosexualidad carece de desarrollo el análisis del derecho humano de igualdad y no discriminación respecto a la unión de hecho de personas del mismo sexo. Es decir, un tema controversial de esta naturaleza requiere de mayor agudeza de argumentación jurídica para dejar constancia de la obligatoriedad de garantizar el ejercicio de derechos.

El texto se limita a plantear algunos casos emblemáticos sin profundizar el alcance jurídico de la legislación aplicable según sus distintos niveles de jerarquía, a la vez que se abusa de la cita textual normativa sin vincular la misma con los mecanismos de protección que podrían implementarse para exigir la protección de derechos más adecuada.

Finalmente, el contenido de las conclusiones y recomendaciones refleja la ausencia del análisis jurídico al que he hecho previamente referencia, por lo que las mismas carecen de profundidad, trascendencia y practicidad.

Con estos antecedentes, califico la tesis con la nota de OCHO sobre DIEZ puntos (8/10).

Atentamente,



Dra. Elizabeth García A.
Profesora Facultad de Jurisprudencia

DEDICATORIA

Para Dios que constituye mi primer amor, mi esposo, mi hija y mis Padres, por convertirse en los ejes principales de ejemplo, admiración y motivación en mi vida.

AGRADECIMIENTOS

Se constituye en mi deseo, expresar mi más profundo agradecimiento a todos aquellos que han sabido brindarme su apoyo a lo largo de mi carrera universitaria con su cariño y estimación sincera.

En primer lugar a Dios que bajo su voluntad me ha permitido cumplir y alcanzar día tras día nuevos sueños, a mi esposo quien es el compañero de vida, mi mejor amigo y mi apoyo incondicional, a mis padres por su confianza, comprensión, valores inculcados; pero sobre todo, por su amor que se constituyó en mi estímulo y motivación más grande en estos cinco años.

A mis hermanos Daniela, Israel, Galilea; mi sobrina, Valentina; mi cuñado Christian, mi Abuelita Anita; por el amor que me han demostrado en todo momento.

A mis suegros por el respaldo que me han brindado en esta travesía.

A mis compañeros por cada experiencia de clase, que me permitió enriquecer mi calidad de ser humano.

A mis profesores, en especial a la Dra. María de los Ángeles Montalvo por extender sus conocimientos y mostrarme su preocupación a lo largo de esta disertación.

RESUMEN

La Disertación titulada “La legislación de la unión de hecho entre dos personas del mismo sexo en el Ecuador, sustentada en el Derecho humano de Igualdad y no Discriminación”, se ha centrado en la problemática que ha surgido en la actualidad respecto al nuevo enfoque de la comunidad homosexual como un colectivo de seres humanos dotados de los mismos derechos sin discriminación. En base a lo mencionado se ha llevado a cabo un estudio histórico que ha arrojado el hecho de que los homosexuales son individuos a los que se les ha catalogado de muchas maneras, algunos los han tildado de enfermos, otros incluso de anormales; lo cierto es que han sido ampliamente relegados. La presente investigación pretende desvirtuar estos calificativos orientando un estudio de la discriminación por orientación sexual, al entenderla como el fundamento en base al cual estas personas son víctimas de un trato diferente.

Se analizará además al concubinato hasta llegar a su mejorada forma que se cristaliza en la institución jurídica de la unión de hecho lo que permitirá comprender el desarrollo de la legislación nacional que la ha regulado, hasta llegar a la reforma Constitucional de 2008 que marcó novedad en lo que respecta a esta figura legal.

Por medio del examen de distintos casos, artículos de prensa, cifras, entre otros, que se han presentado, este trabajo evidenciará la contradicción que se suscita entre la Constitución de la República frente al Código Civil en lo relativo a las uniones de hecho de parejas del mismo sexo. En este contexto, también se investigará al derecho humano de igualdad y no discriminación como mecanismo de protección dirigido a grupos en situación de desventaja, como lo son los gays y lesbianas.

ABSTRACT

Dissertation titled "Legislation of de facto unions between two people of the same sex in Ecuador, based on the human right to equality and non-discrimination" has focused on the problem that has emerged today regarding the new approach the homosexual community as a group of human beings with the same rights without discrimination. Based on the above is conducted a landmark study that has yielded the fact that homosexuals are individuals who have listed them in many ways, some have labeled the sick, some even abnormal; the truth is they have been widely neglected. This research will focus on these labels distort as well as study the sexual orientation discrimination, to understand it as the foundation upon which these people are victims of different treatment.

They also analyze concubinage to reach its improved form which crystallizes in the legal institution of marriage actually allowing further study of the development of national legislation that has regulated up to the Constitutional Reform 2008 which marked a new approach in relation to this legal figure.

Through the examination of individual cases, news articles, figures, among others, that have been presented, this paper will demonstrate the contradiction that arises between the Constitution of the Republic against the Civil Code with regard to the fact Unions same-sex couples. In this context, they also investigate the human right to equality and non-discrimination as a protective mechanism aimed at disadvantaged groups, as are gays and lesbians

TABLA DE CONTENIDOS

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA HOMOSEXUALIDAD

- 1.1. Tratamiento de la homosexualidad en Grecia
- 1.2. Tratamiento de la homosexualidad en Roma
- 1.3. Tipificación y persecución a parejas del mismo sexo
 - 1.3.1. Época de la Inquisición
 - 1.3.2. Segunda Guerra Mundial (Alemania)
- 1.4. Despenalización de la homosexualidad

CAPÍTULO II

DEFINICIÓN DE HOMOSEXUALIDAD

- 2.1. Concepción Médica
- 2.1. Concepción Psicológica

CAPÍTULO III

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA UNIÓN DE HECHO

- 3.1. El Concubinato

CAPÍTULO IV

DEFINICIÓN DE UNIÓN DE HECHO

- 4.1. Concepto legal
 - 4.1.1. Elementos del concepto jurídico

CAPÍTULO V

DERECHO HUMANO A LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN

5.1. Definición

5.2. Igualdad Formal y Material

CAPÍTULO VI

TRATAMIENTO LEGAL DE LA HOMOSEXUALIDAD EN EL ECUADOR

6.1. Protección Constitucional

6.2. Instrumentos de Derechos Humanos

CAPÍTULO VII

UNIÓN DE HECHO ENTRE DOS PERSONAS DEL MISMO SEXO

7.1. Ecuador: Estado Constitucional de Derechos

7.2. Contradicción normativa

INTRODUCCIÓN

Desde el principio de la humanidad el homosexualismo ha sido conocido, tanto así que en muchas de nuestras etapas históricas incluso fue aceptado además de practicado, este es el caso de Grecia y la primera mitad del Imperio Romano donde era ejecutado principalmente por la clase aristócrata e incluso por Emperadores. *“La aceptación social de esta práctica empezó a declinar en la segunda mitad de la época imperial y terminó siendo prohibida al inicio de la era cristiana por Teodosio I en el año 390”*¹

La historia nos ha permitido evidenciar la persecución y rechazo constante al que han sido sometidos los homosexuales, lo cual no se ha erradicado del todo hasta la actualidad donde todavía existe cierto sector de la población que se niega a pensar y aceptar modificaciones sociales y jurídicas que ya están teniendo lugar, como la unión de hecho entre personas que físicamente lucen iguales; lo cual lleva a preguntarme, por qué esto sucede? Mi única respuesta es que al ser nuestro país uno de aquellos de corte moralista y tradiciones propias, se niega a procesar cambios respecto de aspectos que en otras legislaciones se suscitan sin mayor controversia.

Sentar las bases del tema y de mayor manera desarrollarlo se tornará como un desafío personal debido a la dificultad que plantea el situarse en el lugar de estas personas que día a día se encuentran forzadas a vivir muchas veces una doble faceta con el fin de ocultar sus verdaderos intereses y necesidades, y que lo hacen por temor a sentir aislamiento o diferenciación.

¹ ROMINAJ, La homosexualidad a lo largo del tiempo, disponible en: <http://www.psicofxp.com/articulos/filosofia/840472-la-homosexualidad-a-lo-largo-del-tiempo.html>, Acceso: 28-04-2012.

En lo personal opino y creo firmemente, que el estudio de la normativa existente así como también de los vacíos legales que respecto al tema se suscitan, sería la primera gran contribución para aquellos partícipes de esta situación de discriminación; si una necesidad de esta índole no llega a ser estructurada de manera adecuada, no podemos hablar del pleno cumplimiento de un derecho de igualdad, porque éste engendra “*el no dar oportunidad a nadie para que pueda llegar a sentirse dotado de una condición de superioridad basada en menoscabar el autoestima y dignidad de otro individuo.*”²

Después de haber analizado todos los aspectos anteriores y de haber verificado que un tema similar no ha sido planteado ni investigado por alumnos de la Facultad de Jurisprudencia de la PUCE, lo que me resta por señalar es que, la unión de hecho homosexual en la práctica, es una realidad que aún no se cumple a cabalidad debido a la visible falta de legislación clara y expresa respecto a la misma, por lo que esta disertación se orientará en plasmar una búsqueda de conocimiento enfocada en la dignidad de la persona y que, además, sea capaz de convertirse en una herramienta de beneficio para el esclarecimiento de la figura jurídica como tal.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La unión de hecho analizada como institución, despierta una serie de interrogantes que resaltan mi interés, principalmente el factor de que en nuestro país existe una indiscutible confusión que ha tenido lugar a partir de la reforma del año 2008, que modificó al Art. 68 de nuestra Constitución, permitiendo una nueva interpretación al señalar “*La unión estable y monogámica entre dos personas.....*”. Esta variación se contraponen a lo establecido en el Código Civil, que en su Art. 222, como requisito esencial para que la unión surta efectos dentro del campo del derecho, especifica la condición de que se produzca entre un hombre y una mujer.

² Ana Elena BADILLA y otros, Género y Derecho Constitucional, Serie II, Corporación Editora Nacional, Ecuador - Quito, 2003, pg. 147.

Mi problemática en cuanto al objeto de investigación, esencialmente se centra en la necesidad de que en nuestra comunidad se corrijan aquellas inconsistencias normativas que no permiten garantizar a las parejas del mismo sexo su derecho a la igualdad y, por ende, la estabilidad económica, jurídica, entre otras, dentro de su seno familiar, el que cada vez es más perceptible.

FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿Es necesario en el Ecuador, que se establezcan cambios en la Legislación que trata acerca de la unión de hecho, para poder llegar a un pleno cumplimiento práctico del derecho de igualdad y no discriminación?

OBJETIVOS

a) OBJETIVO GENERAL

A partir del establecimiento de elementos de convicción, demostrar que en nuestro país existe una contradicción normativa que interfiere en la plena ejecución de la norma constitucional respecto a la unión de hecho de parejas del mismo sexo.

b) OBJETIVOS ESPECÍFICOS

1. Estudio histórico de la discriminación a la orientación sexual, especialmente en lo relativo a la homosexualidad.
2. Estudio del derecho humano de igualdad y no discriminación; y, su protección en la legislación ecuatoriana e internacional.
3. Análisis de las características que identifican a un Estado Constitucional de Derechos y la importancia de su cumplimiento, para resguardar el derecho de personas del mismo sexo a unirse.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA HOMOSEXUALIDAD

1.1. TRATAMIENTO DE LA HOMOSEXUALIDAD EN GRECIA

La organización social griega constituyó el pilar del nacimiento de las relaciones entre personas del mismo sexo; fundamentándose en una cultura predominantemente masculina que instauró la figura del hombre como el poseedor del conocimiento y degradó la imagen de la mujer, reflejándola como un ser de características inferiores incapaz, incluso, de llegar a despertar sensaciones de placer en el género opuesto.

Paralelamente a lo referido en el párrafo antepuesto, cabe mencionar entonces que, aun cuando la homosexualidad no existía de modo exclusivo entre los griegos debido a que la aspiración social de la época entre ellos era la bisexualidad, si instituía la práctica que prevalecía, se desarrollaba entre un hombre adulto padre de familia con un adolescente que generalmente rodeaba los diecisiete años, lo cual debe encontrarse claro ya que la pederastia no acostumbraba a realizarse con un infante; por otra parte, debo esclarecer el hecho de que el concepto de pederastia manejado en la actualidad, no se asemeja al utilizado en aquel tiempo donde, al contrario de lo que sucede en el presente, existía consentimiento por parte del joven.

Con referencia al idilio entre pares, debo referirme a dos aspectos de trascendental importancia: El primero es que, en Grecia se justificó a través de postulados como la intersexualidad humana difundida por Aristóteles a manera de existencia proporcional de ambos sexos en cada ser humano; y, el segundo, que no llegó a ser sancionado por ninguna norma jurídica que lo condenara, así como tampoco a quienes lo realizaban, predominando de esta manera la dignidad de la persona.

En cuanto a las consecuencias del ejercicio de la homosexualidad podría indicar que principalmente en el periodo clásico, debido al carácter elitista de la práctica, el efecto más importante fue la iniciación dentro de la comunidad política, pues al finalizar el vínculo entre el “erástes” que significaba el amante y “erómenos” o el amado, el muchacho pasaba a ser considerado como un hombre maduro; esto, en consideración a la utilidad social de la reunión de estos dos sujetos que se jactaba de tener funciones educativas y militares.

Con referencia al lesbianismo, también conocido en esa época como “tribada”, fue estandarizado al mismo nivel que el homosexualismo, aunque nunca fue integrado a la organización social como tal, por no encontrarse un beneficio colectivo; mas, se apoyó en el mito de Aristófanes en el Simposio de Platón, que describe la diferenciación sexual bajo la existencia de tres tipos de seres humanos: hombres, mujeres y hermafroditas; en relación a estos seres Zeus, a causa de su insolencia, les cortó en mitades, desde entonces ellos han luchado por unirse con sus pares correspondientes.³

Para los griegos, el amor ideal de calidad, se configuraba entre dos individuos de similares particularidades físicas, así lo narra uno de los relatos más impactantes de la mitología griega que cuenta “*que Zeus camuflado de águila en un arrebató homoerótico, raptó al bello efebo Ganímedes y se lo llevo al Olimpo para que fuera el copero de los dioses*”³. Incluso se describe su pasión a través de este diálogo:

³ José Ignacio, BAILE AYENSA, Estudiando la homosexualidad, Ediciones Pirámide, España-Madrid, 2008, pg. 123.

*Zeus: Ahora mi querido Ganimedes, hemos llegado al final de nuestra jornada. Bésame, pequeño y delicado amigo; mira: ahora no tengo un corvo pico, ni agudas garras, ni alas, como cuando me presente ante ti y me tomaste como un pájaro.*⁴

1.2. TRATAMIENTO DE LA HOMOSEXUALIDAD EN ROMA

La fundación de Roma inicia con la monarquía que tuvo lugar desde el “año 753 a. C. hasta el año 509 a. C., cuando el último rey, Tarquino el Soberbio, fue expulsado”⁵, posteriormente se instauró la república que rigió hasta el año 27 a. C.; de estas épocas debe destacarse que, en ambas, se adoptó la religión politeísta, “es decir, la creencia en distintos dioses”⁶, lo que finalizaría con el establecimiento del Imperio romano en el que el “27 febrero del año 380 a través de un decreto del emperador Teodosio”⁷, el cristianismo se convirtió en la religión exclusiva.

Lo periodos históricos expuestos marcaron una variación significativa en cuanto al tratamiento de los comportamientos homosexuales, tanto en la monarquía como en la república, aunque no expresamente legislada, la homosexualidad era consentida; y, aunque existieron autores como Valerio Máximo que fundamentaron una supuesta ilegalidad de la práctica, es necesario resolver la confusión en cuanto a este punto, para lo cual me he basado en lo expuesto por el doctrinario John Boswel en su obra “Cristianismo, tolerancia social y homosexualidad”⁸ que afirma:

⁴ Luciano, DE SAMÓSATA, Diálogos de los Dioses, citado por: N.A, Amores de Leyenda, disponible en:

<http://www.islaternura.com/ACORAZON/AmoresLeyenda/AmoresdeLeyenda/AmoresLeyeZeusGaminedess.htm>, Acceso: 5-11-2013.

⁵ Natalia, ANSCRENA CARRASCO, Historia de Roma, disponible en:

<http://www.slideshare.net/cli01418/la-historia-de-roma>, Acceso: 7-11-2013

⁶ Martín, GÓMEZ, El cristianismo en Roma, disponible en:

<http://www.slideshare.net/carlosmelin/el-cristianismo-en-roma>, Acceso: 7-11-2013.

⁷ Matthias, VON HELLFELD, El cristianismo se convierte en religión del Estado en el Imperio Romano, disponible en: <http://www.dw.de/el-cristianismo-se-convierte-en-religion-del-estado-en-el-imperio-romano/a-4298473>, Acceso: 7-11-2013.

⁸ John, BOSWEL, Cristianismo, tolerancia social y homosexualidad, Editores Muchnik , España-Barcelona, 1992, disponible en: <http://www.pridesites.com/sacerdotesgay/CTSYH/SG-CTSYH-03.htm>, Acceso: 7-11-2013.

“No hay ninguna información en la que se afirme que un vínculo sexual entre varones fuera ilegal por sí mismo”, es decir, no era condenado; mas, lo que los romanos sí llegaron a castigar fue la violencia o agresión sexual a partir del caso de un joven soldado del ejército de Gaio Mario, que fue absuelto después de haber asesinado a su tribuno que le impuso una relación sexual

Mientras las relaciones entre hombres fueron permitidas, no se asociaron en ningún momento al afeminamiento, sino que más bien formaron parte de la cultura que llegó incluso a dividir a la homosexualidad en activa, que consistía en desempeñar el papel del varón, y, pasiva, que se asociaba al rol femenino; esta última quedaba por lo tanto a cargo de esclavos, prostitutas, entre otros; lo que sucedía debido a que de llegar a ser realizada por un ciudadano, éste pasaba a ser duramente castigado con una pena pecuniaria *“que en tiempos de San Pablo, suponía la confiscación de la mitad del patrimonio.”*⁹

Con respecto a la pederastia, a diferencia de Grecia, se encontraba prohibida, mas en el Siglo III a. C., Roma inició un proceso de helenización, es decir, adopción de ciertas prácticas del mundo griego que produjeron una afectación en el ámbito socio-cultural, afectación que desencadenó su propagación con la única diferencia de que carecía de contenido educativo.

Con la entrada del cristianismo, las prácticas homosexuales fueron censuradas. *ya en el siglo IV hay registros de conducta homosexual... Polibio, cuenta que en el apogeo de la República –dos siglos antes del Imperio–, la «moderación» en cuestiones sexuales era prácticamente imposible para los jóvenes en Roma, puesto que casi todos ellos tenían aventuras con cortesanas o con otros jóvenes... Por tanto, en cierto sentido, el temprano Imperio Romano puede considerarse el «período base» en lo que respecta a la tolerancia social de los gays en Occidente.*

⁹ MIELI, Elementos de crítica homosexual, España-Barcelona, 1979, citado por: Carmen, PEÑA GARCÍA, Homosexualidad y matrimonio, Universidad Pontificia Comillas, España-Madrid, pg. 34, disponible en: <http://books.google.es/books?id=WkPOgmcHkoEC&pg=PA34&dq=homosexualidad+griega&hl=es&sa=X&ei=zml6Up37OsmtsASYhICwCA&ved=0CEkQ6AEwBA#v=onepage&q=homosexualidad%20griega&f=true>, Acceso: 6-11-2013.

*Ni la religión romana ni el derecho romano reconocían diferencia alguna entre el erotismo homosexual y el erotismo heterosexual, y mucho menos aún inferioridad del primero. En general, los prejuicios que afectaban a la conducta, a los roles o al decoro sexual afectaban a todas las personas por igual.*¹⁰

En cuanto al amor entre mujeres, no se cuenta con una gran cantidad de fuentes debido a que la mayoría de escritores romanos fueron varones, lo que se ha llegado a conocer es que las actividades lésbicas eran catalogadas como adulterio para el caso de las mujeres casadas; Séneca incluso “*sugirió la conveniencia de la pena de muerte cuando eran descubiertas en el acto mismo por alguno de los maridos*”¹¹; mientras que otros como Luciano mostraron más familiaridad a través de obras como “*Diálogos de las cortesanas*”.

1.3. TIPIFICACIÓN Y PERSECUCIÓN A PAREJAS DEL MISMO SEXO

En una perspectiva histórica, la Edad Media (que abarca desde el Siglo V hasta el XIII-XIV) es el período en el que, sin duda, la homosexualidad comenzó a ser perseguida en base al pensamiento de los fundadores del cristianismo.

El Postulado de Santo Tomás de Aquino, fue uno de los más significativos por no decir el que marcó la postura de la Iglesia; calificó a la homosexualidad como pecado en base, principalmente, al texto relatado en Génesis 19, que en su parte pertinente dice:

*“ Hazlos salir para que podamos tener relaciones sexuales con ellos. Entonces Lot salió y cerrando la puerta tras él les dijo: Amigos míos, por favor no vayan a hacer algo tan perverso. He aquí ahora yo tengo dos hijas que no han conocido varón; os las sacaré fuera, y haced de ellas como bien os pareciere; solamente que a estos varones no hagáis nada, pues que vinieron a la sombra de mi tejado. ”*¹²

¹⁰ Ibídem 8.

¹¹ Ibíd.

¹² SANTA BIBLIA, La palabra de Dios para todos, Centro Mundial de traducción de la Biblia, Estados Unidos, 2005, pg. 13.

Por otra parte en su obra Summa Theologica II q- 154, incluyó la en ese entonces llamada sodomía dentro de la lujuria, denominándola un vicio contra natura, definido como: “*un acto sexual que no conduce por sí mismo a la procreación; y, que implica alterar la economía de la creación e impide la posibilidad de esa colaboración del hombre con Dios.*”¹³

1.3.1. Época de la Inquisición

El nacimiento de la Inquisición fue motivado por la cada vez más fuerte desviación sobre el contenido de la fe, la que desde el año 1163 hasta aproximadamente el año 1184 sería perseguida ferozmente. El impulsador de este acontecimiento fue sin duda San Agustín, “*cuya actitud cambió de una tolerancia a la defensa de una persecución legítima*”¹⁴.

Para el seguimiento a los herejes se contaba con la ayuda de la Iglesia; siendo períodos como el del Pontificado de Inocencio III, en el año 1198, donde se manifestó la creación de una política coordinada respecto al tema; en lo principal fueron dos los acontecimientos que darían forma a la lucha futura contra la herejía: la fundación de las órdenes mendicantes y la cruzada contra los albigenses.

En Sudamérica, la creación de Tribunales eclesiásticos tuvo lugar en el año 1231 bajo el liderazgo de Gregorio IX quien delegó esta misión a la orden religiosa de los Dominicos; los criterios en los que debían basarse para realizar un juzgamiento, partían de la consideración como delito de todo acto que no terminara con la inseminación de la mujer.

¹³ Germán, ALZATE YEPES, Homosexualidad, religiones y humanismo secular, disponible en: <http://www.sindioses.org/sociedad/homosexualidadyreligion.html#crisitanismo-y-homosexualidad>, Acceso: 13-11-2013.

¹⁴ N.A, Los Secretos de la Inquisición, p. 8, disponible en: <http://espanol.free-ebooks.net/ebook/Los-Secretos-de-la-Inquisicion/pdf/view>, Acceso: 13-11-2013.

*Desde su creación la Santa Inquisición estimó a todas las prácticas sexuales infecundas como crimen contra natura, de una inmensa lista, la homosexualidad fue considerada la infracción más grave, por ello se la llamó también el crimen sin nombre o pecado nefando.*¹⁵

Tan drástico fue el rechazo que, entre las sanciones, se incluía la castración, la tortura e incluso la muerte.

Valiéndose de la utilización de la degradación de la sexualidad como mecanismo de dominación, bajo la figura de la sodomía, más de siete mil personas fueron condenadas por los Santos Tribunales. Respecto a lo indicado debo señalar que este término dentro de un contexto histórico, fue el que se utilizó para describir “*el acto del sexo anal entre homosexuales y las demás prácticas homosexuales masculinas.*”¹⁶

Directamente vinculado a la época de la Inquisición, hallamos al Renacimiento, periodo en el que la homosexualidad continuaba siendo perseguida. Entre los países que la condenaron con mas rudeza tenemos a:

*España donde entre 1570 y 1630 se calcula que fueron condenadas unas 1000 personas a la hoguera por el delito de sodomía; y, Portugal donde 4000 sujetos fueron acusados de este mismo vicio; y, de los cuales 500 fueron presos y 30 condenados a muerte. Entre los siglos XV y XVI también hubo importantes persecuciones perpetradas por las autoridades civiles de Venecia y Florencia, que desembocaron en 13 ejecuciones.*¹⁷

¹⁵ Francisco, GUAYASAMÍN, La Diversidad Sexual en la Historia del Ecuador, disponible en: <http://paiscanelahistorial.blogspot.com/2010/09/la-inquisicion-y-practicas-homosexuales.html>, Acceso: 21-11-2012-

¹⁶ Guillermo, CABANELLAS, Diccionario Jurídico, disponible en: <http://es.scribd.com/doc/27671641/Diccionario-Juridico-de-Guillermo-cabanellas-de-Torres>, Acceso: 10-12-2013.

¹⁷ RHAY, Historia de la homosexualidad contada para fundamentalistas, 3ra Parte, disponible en: <http://lacienciaysusdemonios.com/2011/11/25/historia-de-la-homosexualidad-contada-para-fundamentalistas-3a-parte/> Acceso: 21-11-2012.

Por otro lado también tuvo lugar la formación de entidades religiosas fundadas en principios que diferían con los de la Iglesia Católica; así encontramos a Inglaterra, país que adoptó

La 'buggery act,' ley que definía como delito cualquier práctica sexual antinatural contra la voluntad de Dios y el hombre, posteriormente reformada por los tribunales para que sólo incluyera el sexo anal y el bestialismo; y, al Sacro Imperio Romano Germánico, de manos de Carlos V, que creó la base legal que constituía la sodomía como delito en la Constitutio Criminalis Carolina, que se mantuvo vigente hasta finales del siglo XVIII.¹⁸

1.3.2. Segunda Guerra Mundial (Alemania)

A diferencia de lo que se conoce acerca del Gobierno de Hitler, lo que no se ha dicho es que la toma del poder de Alemania por parte del Partido Nazi en 1933, no únicamente significó el inicio a la opresión de los judíos sino también a la homosexualidad; buscando eliminarla, se valieron de una serie de distintas herramientas, como por ejemplo la disolución de sus organizaciones, su penalización, entre otras.

“Los nazis creían que los homosexuales eran hombres débiles y afeminados que no podían luchar por la nación”¹⁹; en su búsqueda de la raza pura, llegaron a calificarlos como inútiles debido a que su actividad sexual no traía como resultado el aumento de la población alemana; pese a ello, se les otorgaba la posibilidad de regenerarse como ellos lo llamaban, es decir convertirse en sujetos conscientes del papel racial significativo que les correspondía.

¹⁸ *Ibíd.*

¹⁹ N.A., ENCICLOPEDIA DEL HOLOCAUSTO, La Persecución de los Homosexuales del Tercer Reich, disponible en: <http://www.ushmm.org/wlc/es/article.php?ModuleId=10007018>, Acceso: 21-11-2012.

Las mayores persecuciones y detenciones arbitrarias se produjeron entre 1937 y 1939, donde miles de hombres fueron detenidos, encarcelados, torturados, vejados e internados en prisiones o en campos de trabajo. En estos campos eran obligados a llevar en su uniforme un distintivo, un triángulo rosa, para ser reconocidos por los otros presos y que sufrieran así las agresiones de los otros reclusos.²⁰

Tal fue la ignorancia existente en esta etapa histórica, que incluso la homosexualidad pasó a ser considerada como una enfermedad tendiente a propagarse a otros. Las medidas que se tomaron no distinguían entre simpatizantes o no simpatizantes del régimen; ese fue el caso de Ernst Röhm, Jefe de las Secciones de Asalto del Partido Nacional Socialista, quien fue asesinado en “La Noche de Cuchillos” junto con trescientos de sus partidarios.

Además de incidentes como el anterior, existieron historias como la que se narra a continuación, que constituyen la evidencia de la denigración, discriminación; y, maltrato a la dignidad en contra de estos seres humanos:

Supervivientes como Pierre Seel relatan las vejaciones a las que fueron sometidos los homosexuales. Estos eran golpeados, humillados, torturados, y a los que se resistían los hombres de la SS les arrancaban las uñas. Otros fueron violados sádicamente con renglones rotos que les perforaron los intestinos, lo que les provocó numerosas hemorragias y a algunos incluso la muerte. El sobreviviente de este tormento relata como los nazis utilizaban perros que azuzaban para torturar a los gays previamente desnudados, así fueron asesinados docenas de ellos. El mismo Seel tuvo que asistir a la tortura y asesinato del que había sido su pareja durante años. El relato es espeluznante, y entre otros detalles desvela como los soldados de la SS azuzaron a sus pastores alemanes contra él. Las mordidas de los canes le desgarraron la piel y la carne hasta matarle.²¹

²⁰ Helena, PÉREZ MOLINA, El Holocausto silenciado: Homosexuales en los campos de concentración nazis, disponible en: http://www.csicsif.es/andalucia/modules/mod_ense/revista/pdf/Numero_20/HELENA%20MARIA_PEREZ_MOLINA01.pdf, Acceso: 13-11-2013.

²¹ *Ibíd.*

En otro tema, el lesbianismo, a diferencia del homosexualismo, que incluso antes de la etapa nazi estuvo tipificado como delito en el Art. 175 del Código Penal Alemán, nunca fue sancionado en una norma; aunque en 1908 se introdujo un intento fallido de ampliación del artículo mencionado para que incluyera a las mujeres.

*Aun así las lesbianas fueron también perseguidas, sus revistas cerradas, sus locales clausurados. Se les consideraban asociales y de ser detenidas también se las enviaba a campos de concentración. Muchas tuvieron que optar por matrimonios de conveniencia para evitar males mayores. Al optar por un perfil poco visible evitaron persecuciones sistemáticas contra ellas.*²²

1.4. DESPENALIZACIÓN DE LA HOMOSEXUALIDAD

Es imposible actualmente, referirnos a una completa despenalización de la homosexualidad en el mundo; esto, porque es evidente, que ningún Estado vive la realidad jurídica y social igual o equivalente a la de otro; por lo tanto, los avances se desarrollan en ciclos temporales diferentes, lo que si podemos marcar es el año 1750 como el inicio de un proceso que aún no ha podido concluir debido a la obstinación de más de 80 países en el mundo que se mantienen firmes en su inclinación de sancionarla, siendo castigada incluso con la pena de muerte en algunos de ellos como Arabia Saudita, Emiratos Árabes Unidos y en otros, manteniéndose las leyes que la reprimen solamente por ser un resabio de la colonización británica que se oponía drásticamente a la sodomía.

El 18 de Diciembre del 2008, “*la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la declaración que exhorta a poner fin a las violaciones de los derechos humanos fundadas en la orientación sexual y la identidad de género*”²³, firmada por 66 países, tiene por objetivo, hasta la actualidad, anular de forma definitiva la estigmatización a la que constantemente se encuentran sometidas las personas cuya afección es hacia seres de su mismo sexo.

²² Leopold, ESTAPÉ, Lesbianas en la Alemania de 1890-1945, disponible en: <http://leopoldest.blogspot.com/2011/04/lesbianas-en-la-alemania-de-1890-1945.html>, Acceso: 14-11-2013.

²³ Sibila, CAMPS, La ONU llama a despenalizar la homosexualidad en todo el mundo, disponible en: <http://edant.clarin.com/diario/2008/12/19/um/m-01824911.htm>, Acceso: 21-11-2012.

En lo que respecta al Ecuador, la homosexualidad fue reprimida además de sancionada por nuestro Código Penal, que en su Artículo 516, inciso primero, la tipificaba en la siguiente forma: “*En los casos de homosexualismo, que no constituyan violación, los dos correos serán reprimidos con reclusión mayor de cuatro a ocho años.*”²⁴

El repudio, criminalización y la homofobia social que rodeaban a este tipo de relaciones se instituyeron como la plataforma que justificó el constante abuso en contra de las personas cuya orientación sexual difería de la mayoría. Una serie de incidentes perpetrados en el Ecuador finalizaron con la interposición de una demanda de inconstitucionalidad del Art. 516, inciso primero ante el Tribunal Constitucional. Este requerimiento evidenció un aspecto de significativa importancia, tal como lo recoge el texto que detallo a continuación:

*Señores Vocales compete a ustedes reconocer la existencia de otros derechos a más de los detallados en la Constitución, por lo cual respetuosamente les demandamos que ustedes reconozcan que los derechos sexuales son humanos y fundamentales y que entre los derechos humanos y fundamentales deben estar los sexuales.*²⁵

En respuesta, la Presidencia de la República negó rotundamente que el artículo contemplado en la normativa penal fuera en algún modo inconstitucional; y, contestó alegando que la despenalización del delito se daría en función de la falta de aplicación de la pena. En lo que concierne a los dos incisos restantes, no solo no fueron eliminados sino que se mantuvieron bajo el argumento expuesto por el Gobierno.

²⁴ Judith, Salgado, Análisis de la interpretación de inconstitucionalidad de la penalización de la homosexualidad en el Ecuador, disponible en: <http://www.uasb.edu.ec/padh/centro/pdfs11/judith%20salgado.pdf> , Acceso: 14-11-2013.

²⁵ Caso No. 111-97-TC, Demanda de inconstitucionalidad, citada por: Ibíd.

...es improcedente su descriminalización en tanto implicaría incumplir con la protección que el Estado debe a la familia garantizando las condiciones morales, culturales y económicas que favorezcan la consecución de sus fines. Invoca además el Art. 36 de la CPE vigente a 1997 que señalaba “los menores tienen derecho a la protección de sus progenitores, de la sociedad y del estado para asegurar su vida, su integridad física y psíquica, su salud...”²⁶

Como conclusión en este punto, el Ecuador necesitó atravesar por una cadena de episodios sociales, el principal el que tuvo lugar en la ciudad de Cuenca a raíz de la detención de un alto número de homosexuales; todo lo que confluía en la unión y organización de varios grupos, entre ellos el denominado SOGA que se encargaría del desarrollo de una intensa fase de exigencia de derechos y el planteamiento de un proceso judicial que finalizaría en la despenalización de la homosexualidad el 25 de Noviembre de 1997. Sin duda, este sería el preámbulo que proyectó un nuevo tratamiento normativo en lo que respecta a este tema.

²⁶ *Ibíd*em 24, pg. 4.

CAPÍTULO II

DEFINICIÓN DE HOMOSEXUALIDAD

El concepto de homosexualidad asimilado por nuestra sociedad, la identifica como “*la inclinación y práctica de la relación erótica entre individuos del mismo sexo*”²⁷; sin embargo, esta concepción se encuentra alejada a la serie de elementos que, para los pertenecientes a este grupo, conforman el verdadero significado. Así lo afirmaron el 2 de Julio de 2011 bajo el lema ‘somos amor’ que lideró el desfile por el “día mundial del orgullo gay”, en el que Efraín Soria, líder del grupo GLBTI en el Ecuador, en la entrevista realizada para el diario ‘El Universo’, manifestó: “*Necesitamos cambiar la mentalidad de la gente*”²⁸.

En concordancia con lo expuesto, la búsqueda de una conceptualización que sea valedera universalmente, es un desafío que permanece hasta la actualidad; se ha tornado tan problemática, que los mismos profesionales llegan a contradecirse dificultando aún más la labor de enmarcarnos en una sola definición.

Para concluir, me inclinaría a afirmar que a pesar de la presencia de la homosexualidad en los diferentes espacios colectivos, su concepto debería crearse a partir de las carreras de enfoque social ya que en ellas se profundiza su estudio.

²⁷ Diccionario de la Academia de la Lengua, citado por: Fernando, SÁNCHEZ TORRES, Homosexualidad, Primera Edición, Instituto Colombiano de Estudios Bioéticos, Colombia, 2006, pg. 8.

²⁸ Efraín, SORIA, Entrevista realizada el 2 de Julio de 2011, Entrevistador: Alexandra, ÁVILA, Comunidad Glbti del Ecuador celebró Día del Orgullo Gay, Diario ‘El Universo’, disponible en: <http://www.eluniverso.com/2011/07/02/1/1447/comunidad-glbti-ecuador-celebro-dia-orgullo-gay.html>, Acceso: 15-11-2013.

Precisando lo anterior, me ha parecido importante para efectos de esta disertación, tomar el enfoque de dos materias: la primera, es la medicina ya que muchos miembros de la comunidad consideran a los homosexuales como enfermos; y, la segunda, es la rama de la psicología mediante la cual es posible la comprensión de muchos factores que inciden de manera significativa para la determinación de la orientación sexual de un ser humano.

2.1. CONCEPCIÓN MÉDICA

La medicina carece de un concepto concreto debido a la presencia de las teorías biológicas:

que son aquellas que buscan la explicación de la orientación sexual recurriendo a causas propias del organismo, como pueden ser estructuras neurobiológicas diferentes en heterosexuales y homosexuales, diferentes efectos hormonales, o incluso posibles determinaciones genéticas.²⁹

Para iniciar, me referiré a la Teoría Endocrinológica, la misma que plantea como postulado la determinación de la sexualidad desde el nacimiento; para sus partidarios, la homosexualidad tiene un fundamento neuroendocrino lo que, de ninguna manera significa que estén en desacuerdo con la posición de que los comportamientos homosexuales también son adquiridos. El además llamado Innatismo Neubiológico, tiene como fundamento los siguientes aspectos:

- El primero es el sexo genético, entendido como la afectación cromosomática que provoca una presencia de hormonas tanto masculinas como femeninas en el cuerpo del ser humano.
- El segundo, es la 'orientación sexual', que para los seguidores de la línea de pensamiento expuesta, puede estar dada por núcleos neuronales cerebrales que se desarrollan en el periodo fetal y perinatal. En relación a esto, G. Dorner afirma:

²⁹ Ibídem 3, pg. 78.

*“Las concentraciones anómalas de las hormonas que ocurren durante el periodo de diferenciación del cerebro, pueden actuar como teratógenos. Pueden originar un trastorno permanente de los hábitos de apareamiento, unido a una alteración de regiones discretas del cerebro”*³⁰

- El tercer y último factor, es el género sexual, comprendiéndose como el rol masculino o femenino en el que la persona se encuentra situada en las primeras etapas de su existencia, es decir, en el que es educada.

En un segundo punto, pasaré a las Posturas Genetistas, su estudio principalmente se centra en la búsqueda de un gen especial en las personas homosexuales que no exista en la composición de una heterosexual, a pesar de que aún no ha podido ser encontrado, éste se constituye en el objetivo final de las investigaciones. El resultado ideal de esta indagación podría tener lugar a través del estudio de gemelos monocigotos separados en su crianza, ya que estos al provenir del mismo ovulo y espermatozoide tienen una genética idéntica que, al no estar sometida al mismo ambiente de crecimiento puede conllevar diferentes resultados.

La última Teoría que sobra por analizar, es la de las Diferencias Neuroanatómicas, que asegura que existen diferencias entre el cerebro de una persona con inclinaciones hacia seres de su mismo sexo, con una que se desarrolla o desenvuelve ‘normalmente’; la diferencia según el médico Simon LeVay, radica en el hipotálamo que está asociado al comportamiento sexual. A pesar de este trabajo, lo que aún no ha podido ser determinado es, si la distinción cerebral existe desde el nacimiento o se ha ido construyendo con el paso del tiempo.

³⁰ Ibídem 3, pg. 83.

2.2. CONCEPCIÓN PSICOLÓGICA

La rama de la psicología ha configurado el siguiente concepto: “*Por homosexual se entiende la persona cuyas atracciones primarias afectivoeróticas son con personas del mismo género*”³¹, principalmente asentados en el área de la socialización, se encuadran en ella para demarcar que el ser humano deriva de una construcción social, sin que esto figure el desconocer factores genéticos y de maduración.

Las personas asimilamos de todo cuanto podemos; ya señalado esto es muy importante en este punto enfatizar en el hecho de la existencia del grupo de referencia, el que se convierte en el propulsor de nuestro aprendizaje que puede ser de máxima sensibilidad en ciertas etapas de nuestra vida.

En la niñez, los pequeños se ven obligados a lidiar con una realidad que ni si quiera ellos mismos comprenden con claridad; generalmente, los niños homosexuales tienden a alejarse de su entorno, pasando a la etapa de la adolescencia, su comportamiento no varía en gran proporción sino que más se agudiza, el proceso continúa con los primeros contactos con personas de su mismo sexo, los que se ven rodeados de una inmensa carga emocional, acompañándolos de fantasías que se viven con culpa y remordimiento, por no ser entendidas para ellos mismos como normales.

Para finalizar el ciclo, el joven comienza sus estudios universitarios o se inicia en la vida laboral, sumergido en un ambiente de más libertad muchas veces también se configura como un ambiente de presión social en demasía; básicamente le dan a la persona dos opciones, la primera es la autoaceptación de la homosexualidad y la configuración de la identidad gay; o, la segunda, que es la deficiencia de la decisión reflejada a través del no quebramiento del molde social, es decir, según estadísticas el 35% de la población gay se casa, tiene hijos solamente para constituirse y sentirse socialmente parte del grupo; por último llegan a la vejez y a quejarse de la soledad que según las investigaciones, tampoco es mayor que en la etapa de la juventud de estas personas.

³¹ Rubén, ARDILA, Homo Sexualidad y Psicología, Segunda Edición, Editorial El Manual Moderno, México D.F.- México, pg. 9.

CAPÍTULO III

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA UNIÓN DE HECHO

La familia comprendida como “*el conjunto de personas que conviven bajo el mismo techo, organizadas en roles, con vínculos consanguíneos o no, que están dotadas de sentimientos afectivos que las unen y aglutinan*”³², constituye la institución núcleo de la sociedad; debido a su surgimiento se idearon nuevas formas de estructurar la convivencia social entre ellas e, incluso, se podría decir la principal, el matrimonio; respecto a él, no ha surgido mayor controversia; así lo refleja la normativa constitucional y civil de nuestro país que lo ampara. Paralelamente a este acontecimiento, se manifiesta un modelo de coexistencia que ocasionaría confusión en la colectividad, al ser en apariencia semejante al matrimonio pero carecer de las formalidades que caracterizan al mismo.

Este modelo en la antigüedad fue denominado concubinato, nombre que deriva del “*latín concubinātus que refiere a la relación marital estable que mantiene una pareja sin estar casada*”³³. Al emerger el derecho como rama de estudio, las ideas evolucionan y se configuran bajo distintas designaciones, más estudiadas y completas por así decirlo, siendo así esta institución social paso a ser llamada unión de hecho.

En las siguientes páginas se estudiará de forma más profunda: el nacimiento, la evolución, las características y condiciones bajo las cuales se conformaba el concubinato mencionado en el párrafo segundo.

³² Instituto Interamericano del Niño, La Familia, disponible en: http://www.iin.oea.org/Cursos_a_distancia/Lectura%2012_UT_1.PDF, Acceso: 25-11-2013.

³³ N.A., Definición de concubinato, disponible en: <http://definicion.de/concubinato/>, Acceso: 25-11-2013.

3.1. EL CONCUBINATO

- Derecho Romano

La antigua Roma, se caracterizó por haber constituido la cuna del nacimiento de un sinnúmero de prácticas sociales que, debido a su continuidad, debieron pasar a ser reguladas a través de la norma; una de ellas, el concubinato. El mandato de Octavio Augusto, estructuró una completa legislación matrimonial, una compilación de la *lex Iulia de maritandis ordinibus* y la *lex Papia Poppaea nuptialis*, que pasó a llamarse ley *Iulia et Papia Poppaea* en el año 9 d. C; en ella se elevó el valor del matrimonio, por ello se estimuló a quienes lo contrajeran y tuvieran una familia numerosa, pero en otros aspectos creó categorías de restricción para contraer *iustum matrimonium*, este era el caso de “*senadores con mujeres libertas; y, de ingenuos con mujeres ignominiosas*”³⁴ dando paso de esta manera a la proliferación de la práctica concubina.

En el periodo de Justiniano, la relación extra matrimonial había tomado otro rumbo ante el evidente deseo del cristianismo por abolirla, por lo que fue necesaria la intervención del Emperador que dando un giro radical, dejó sin efecto las regulaciones de Augusto, admitió el matrimonio entre personas de distintas clases y permitió conservar de esta manera, la existencia del pensamiento concubino.

Respecto del concubinato como situación familiar, no fue penado por la ley además de tampoco ser reprobado socialmente; elevándolo a una categoría jurídica bajo el cumplimiento de una serie de condiciones

- *No podían unirse en concubinato los que se hallaban en matrimonio ya con tercera persona o ligados en grado de parentesco que impidiese el matrimonio, pues de lo contrario había adulterio o incesto.*
- *Debía existir el libre consentimiento de ambas partes, no podía mediar violencia o corrupción.*
- *No se podía tener más de una concubina (singularidad).*

³⁴ Luis, PARRAGUEZ RUIZ, Manual de Derecho Civil Ecuatoriano, Volumen II, Segunda Edición, Ecuador- Cuenca, 1996, pg. 245

- *La concubina podía ser de cualquier edad, siempre que no sea menor de doce años.*
- *Sólo podía tenerse en concubinato las mujeres que además de ser púberes (requisito físico), fueran de mala opinión, esclavas manumitidas o las ingenuas que hubieran declarado expresamente su voluntad de descender a la condición de concubina (requisito moral).*
- *El concubinato se prohibía con la mujer de honestas costumbres, las ingenuas, aunque será posible con algunas de estas siempre que su nacimiento hubiera sido “obscuro loco natae”, es decir, en un lugar no considerado honesto.³⁵*

En cuanto a la filiación, se marcó a los nacidos de esta unión como hijos naturales, pudiendo acceder a esta calidad ya sea por “*el matrimonio posterior de los padres (per subsequens matrimonium), la inscripción del hijo en la curia (per oblationem curiae) o la concesión del emperador (rescriptum principis)*”³⁶; logrando distinguirse de “*los habidos en otras uniones extramatrimoniales, quienes al no tener jurídicamente padre eran llamados spurii porque era imposible su reconocimiento.*”³⁷

Entre otros aspectos, la diferenciación respecto del matrimonio se enmarcó principalmente en la falta de solemnidades (*honor matrimonii*) y en la carencia de la voluntad de considerarse esposos (*affectio maritalis*), ya que el primero se constituía a través del consentimiento constante, a diferencia del concubinato que no necesitaba que se configure más que una recíproca intención de mantenerse unidos; por lo que ciertos efectos que se generaron también se distinguían, siendo así “*las concubinas no participaban de la dignidad del compañero (aunque su situación no era deshonrosa), no existía vínculo perpetuo, ni dote, ni donación propter nuptias; y, no se aplicaba tampoco la sucesión ab intestato.*”³⁸

³⁵ María Dolores, PARRA MARÍN, Mujer y Concubinato en la Sociedad Romana, Anales de Derecho, Número 23, Universidad de Murcia, 2005, pg. 244.

³⁶ Patricia, PANERO, El Concubinato Romano como antecedente de las actuales Parejas de Hecho, Revista Internacional de Derecho Romano, disponible en: http://www.ridrom.uclm.es/documentos5/Panero_pub.pdf, Acceso: 14-11-2012.

³⁷ Nina, PONSSA DE LA VEGA DE MIGUENS, Derecho de Familia en el Derecho Romano, Editorial Lerner, pg. 49.

³⁸ *Ibidem* 35, pg.243.

- Derecho Canónico

El tratamiento del concubinato dentro del Derecho Canónico, se enmarca en dos momentos, el antes y después del Concilio de Trento que tuvo lugar en el año 1563; previamente a este suceso, la Iglesia contempló esta realidad social no con el propósito de sancionarla sino, por el contrario, de regularla, anhelando que de esta manera se lograría asentar la monogamia. La iglesia, por influencia del Derecho Romano, emplea en los primeros siglos el término concubinato en el sentido de “*matrimonio concluido sin formalidades legales con persona de condición inferior*”³⁹; dentro de la esfera de esta denominación, la mujer es considerada como propia ya sea casada, soltera o teniendo otro vínculo; sobrepasando esta unión por todas las especies de lujuria.

Con el I Concilio de Toledo en el año 400, es admitido oficialmente bajo la condición de que se evidenciará la perpetuidad exteriorizada por medio de la singularidad y permanencia; lo que concedería además a la mujer concubina, según San Agustín, la posibilidad de ser bautizada. Esta posición fue igualmente respaldada por el Concilio de Orléans, que categoriza como bígamo a aquel ciudadano que tenga dos mujeres, sin hacer diferenciación entre esposas y concubinas.

Más tarde, en el Siglo XV, la posición de la Iglesia empieza a debilitarse a raíz de los cambios en la estructura social dados por el movimiento renacentista, ante lo que surge el movimiento contrarreformador; entre las medidas adoptadas para restaurar la condición de la Iglesia, se instauró al matrimonio como sacramento e incluso se lo introdujo en el Código de Derecho Canónico, que en su canon 1055 lo define 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....*”⁴⁰; es así que, al ser esta la única institución instaurada por Dios, el Concilio de Trento cobijado en la doctrina de San Pablo pasó a considerar al concubinato como inmoral, por hallarse “*en estado de pecado mortal siempre*”⁴¹.

³⁹ Ibídem17, pg. 77.

⁴⁰ Juan Pablo II, Código de Derecho Canónico, Roma- Italia, 1983, disponible en: http://www.vatican.va/archive/ESL0020/_INDEX.HTM, Acceso: 3-12-2013.

⁴¹ Antonio, DE SAN JOSÉ, Compendio moral Salmaticense, p. 406, disponible en:

Finalmente, en cuanto a efectos jurídicos, al existir a partir del Concilio de 1563 una normativa que prohibía terminantemente el matrimonio “presunto” como la Iglesia lo calificaba, se reglamentaron una serie de sanciones severas para quienes lo practicaran, entre las más importantes la calificación de herejía y la excomunión, que implicaba “*tres llamados de atención sobre su situación anticristiana y si no obedecían a la recomendación, se les arrojaba de la participación en la liturgia, ya que se les trataba como excomulgados.*”⁴²

- Derecho Francés

El Derecho Francés, a lo largo de la historia, ha sido de trascendental importancia para todas las Naciones, en mayor medida cuando tuvo lugar la Revolución Francesa en el año 1789. En lo relativo al tema en específico, es decir el concubinato, no sufrió una alteración significativa debido a este acontecimiento, ya que la única modificación se produjo respecto a los hijos, que pasaron a ser tratados como legítimos bajo la teoría de la libertad e igualdad ante la ley, produciendo paralelamente la supresión de la investigación de paternidad.

Posteriormente en 1804, para la elaboración del Código Napoleónico, la institución objeto de este estudio no fue contemplada e incluso los hijos naturales (como eran llamados los hijos de las uniones extramaritales) que previamente gozaron de legitimidad pasaron a ser víctimas de ofensa bajo el postulado de Napoleón: “*el Estado no tiene necesidad de bastardos*”. En lo que concierne al texto normativo, contenía marcadas muestras del desacuerdo hacía el concubinato, como lo evidenció, de entre tantos, el artículo 230 que establecía “*que la única causal por la que la mujer podría demandar el divorcio era a causa de adulterio de su marido, cuando éste hubiera sostenido a su concubina en la casa común.*”⁴³

<http://books.google.com.ec/books?id=Q3OQ8J6WE6IC&pg=PA406&dq=concubinato+en+el+derecho+canonico&hl=es&sa=X&ei=9wCnUIqrEoH89QT214DwCQ&ved=0CEUQ6AEwCQ#=onepage&q=concubinato%20en%20el%20derecho%20canonico&f=false>, Acceso: 14-11-2012.

⁴² Germán, MAZUELO-LEYTÓN, Concubinato y Sacramentos, disponible en:

<http://infocatolica.com/blog/contracorr.php/1308080402-concubinato-y-sacramentos>, Acceso: 3-12-2013.

⁴³ Juan Antonio, GONZÁLEZ, Elementos de Derecho Civil, Octava Reimpresión, Editorial Trillas, México, 1985.

Conjuntamente a la serie de vacíos que surgieron ante el silencio de la ley en cuanto a este tipo de relaciones, afloraron en la sociedad un considerable número de conflictos de intereses pues, los concubinos carecían de una forma legal a través de la cual reglamentar sus uniones; ante esto, fue inevitable que la jurisprudencia se encargara de remediar la condición de estas personas. En el Siglo XIX fue promulgada la *Ley n° 99-944, que introduce en el Libro I un nuevo Título denominado "Du pacte civil de solidarité et du concubinage", cuyo Capítulo II en su Art. 515-8 define el concubinato*⁴⁴; con este antecedente, consecutivamente en el ámbito jurídico en Francia, se otorgaron ciertas facultades en mayor escala a favor de la concubina, entre ellas:

*Acción de perjuicios contra el concubinario por el rompimiento injustificado de la unión, acción de reparación contra el tercero causante de la muerte de su concubinario, reconocimiento de una obligación natural a cargo del concubinario; y, atención futura a su compañera.*⁴⁵

Como pudo destacarse, el Derecho Francés ha tenido que atravesar por un desarrollo en cuanto al tema del concubinato y, aún así, en principio, los derechos del varón no fueron amparados; actualmente el tema ha evolucionado sustancialmente e incluso bajo el Pacto Civil de Solidaridad establecido el 15 de Noviembre de 1999, Francia ideó *“el contrato entre dos personas mayores de edad, de sexo diferente o del mismo sexo (las negrillas son mías) para organizar su vida en común, el cual crea derechos y obligaciones para los contrayentes, en particular ayuda mutua y material.”*⁴⁶

Del mismo modo, se estipularon limitaciones que reflejan la verdadera esencia de la unión de hecho; la principal, la prohibición de suscribir el PACS si la persona esta casada; es así que se pone de manifiesto la intención de precautelar el bienestar y ante todo la dignidad de las personas al otorgárseles a través de esta figura legal estabilidad como pareja.

⁴⁴ María Soledad, DE LA FUENTE NUÑEZ DE CASTRO, El concubinato en Francia: Una perspectiva jurisprudencial, disponible en:

<http://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=216687>, Acceso: 14-11-2012.

⁴⁵ Beatriz, CERVANTES, El Concubinato, disponible en:

<http://es.scribd.com/doc/168782837/EL-CONCUBINATO-pdf>, Acceso: 12-12-2013.

⁴⁶ France Diplomatie, Como establecer un PACS, disponible en:

<http://www.diplomatie.gouv.fr/es/servicios-y-formularios-en-linea/franceses-enele-xtranjero/article/pacs>, Acceso: 13-12-2013.

- Derecho Moderno

Este capítulo ha tenido como objetivo principal el estudio del antecedente más cercano de la unión libre que, como ya se ha podido destacar en páginas anteriores, es el concubinato. La introducción del estudio del Derecho Moderno se debe a que la relación que ha venido siendo estudiada, ha formado parte de un proceso de evolución del Derecho en general, que también ha tenido repercusiones sobre ella; es así que se ha observado su tratamiento jurídico en Roma, la Iglesia, Francia y, por último, en la época presente.

La doctrina, así como la jurisprudencia, sin duda, han sido una pieza de vital importancia en lo que se refiere al concubinato y su desarrollo; y, aunque es innegable que el término como tal nunca ha dejado de existir, esto tampoco quiere decir que se haya dejado de producir un efecto en él. La evolución de la sociedad, marcó un desacuerdo en cuanto a como estaba siendo utilizado el concepto, por lo que a partir de inicios del Siglo XXI, se idearon nuevas figuras legales cuya finalidad se plasmaba en garantizar el valor de la dignidad de la persona, a través de la protección adecuada de sus derechos; de esta manera, se proyectó una nueva institución conocida como unión de hecho, que aparte de aislar de la práctica social, sustituyó al concubinato por constituirse bajo diferentes elementos y proporcionar posibilidades no contempladas anteriormente, una de ellas el objeto de esta disertación, la legalización de las relaciones entre personas del mismo sexo.

Por otra parte, aunque si bien es cierto, se originó la modificación previamente descrita; es sustancial para la comprensión de lo subsiguiente en este trabajo investigativo, el estudio de una serie de definiciones dadas por doctrinarios que continúan esmerándose en configurar un concepto adecuado de concubinato; esto por considerarlo como el punto de nacimiento de la figura jurídica de la Unión de Hecho.

Guillermo Cabanellas:

*La relación o trato de un hombre con su concubina. La vida marital de ésta con aquel. Estado en que se encuentran el hombre y la mujer cuando comparten casa y vida como si fueran esposos, pero sin haber contraído ninguna especie de matrimonio, ni canónico ni civil.*⁴⁷

⁴⁷ Guillermo, CABANELLAS, Diccionario Enciclopédico de Derecho usual, 12va Edición, Heliasta, Argentina- Buenos Aires, 1979, Tomo II, pg. 261.

Augusto Cesar Bellucio:

*Es la unión de hecho y la procreación fuera del matrimonio que dan lugar a la existencia de vínculos que determinan también la existencia de una familia ilegítima o extramatrimonial, vínculos cuya relación jurídica también es necesaria sea cual fuere el criterio que se adopte para organizar su ordenamiento frente a la legítima.*⁴⁸

Curet Cuevas:

*La unión marital consensual de un hombre y una mujer libres, con carácter e intención duraderos sin estar legislada ni santificada por ninguna fórmula o requisito legal, ni ceremonia religiosa.*⁴⁹

Clemente Soto:

*Es la cohabitación entre un hombre y una mujer solteros que viven en común prolongada y permanentemente.*⁵⁰

Gustavo Bossert:

*Unión permanente de un hombre y una mujer que, sin estar unidos por matrimonio, mantienen una comunidad de habitación y de vida, de modo similar a la que existe entre los cónyuges*⁵¹

⁴⁸ Augusto Cesar, BELLUCIO, Nociones de Derecho de Familia, pg. 155.

⁴⁹ Ariel, CUEVAS, La división de los bienes concubinarios en el derecho Puertorriqueño, Revista Jurídica de la Universidad de Puerto Rico, Puerto Rico, N.-1, Vol. XXXIV, 1965, pg. 61-75.

⁵⁰ Clemente, SOTO ÁLVAREZ, Prontuario de Introducción al Estudio del Derecho y Nociones de Derecho Civil, disponible en:

<http://books.google.com.ec/books?>, pg. 106, Acceso: 14-11-2012.

⁵¹ Gustavo, BOSSERT, Régimen Jurídico del Concubinato”, Cuarta Edición actualizada y ampliada, 1ra reimpresión, Editorial Astrea, Argentina-Buenos Aires, 1999, pg.32.

CAPÍTULO IV

DEFINICIÓN DE UNIÓN DE HECHO

Este capítulo tiene como finalidad el estudio de la Unión de Hecho, enfocándola como una relación de origen social cuya influencia en la historia, ha ocasionado su inclusión dentro del ámbito legislativo. Respecto a su naturaleza jurídica, en lo principal, se establecen tres concepciones:

1) Concepción Jurídica – natural como una sociedad: Se estima que cada conviviente comparece en la calidad de socio, participando de un suerte común solidaria en virtud que se configura una comunidad de vida y de obras. Por ello la Unión de hecho liga a los convivientes solo para la consecución de fines.

2) Concepción Jurídica – natural como una institución: hay quienes la idealizan como institución regida por un ordenamiento ya determinado al que los convivientes se subordinan con la limitante de asumirlo sin posibilidad de alterar sus rasgos básicos. Esta conclusión determina que la unión de hecho se la considere como un todo institucional.

3) Concepción Jurídica – natural como un pacto o contrato: Otros ven a la unión de hecho un origen convencional, al predominar al negocio jurídico en la unión de hecho, este no se distorsiona en razón de que el elemento de la voluntad debe, inevitablemente, coincidir con lo establecido por la norma.⁵²

⁵² José, GARCÍA FALCONI, Manual de Practica Procesal Civil - Los juicios de Inventario, Tasación, liquidación de la Sociedad Conyugal y de la sociedad de Bienes en la Unión de Hecho (Referente a la legislación Ecuatoriana), Edición Especial del Colegio de Abogados de Pichincha; Ecuador-Quito, 1995, pg. 229-231

En la actualidad, la conceptualización de unión de hecho se ha vuelto un tanto compleja debido a que la institución en sí, reúne elementos de las tres corrientes; sin embargo, no se limita a ninguna de ellas. Podría decirse que es una sociedad en cuanto a que las personas que intervienen, se unen con una serie de fines en común, mas la esencia en sí de la relación no se enmarca en la consecución de los mismos; es una institución debido a que está subordinada a la existencia de un ordenamiento jurídico que la regule; sin embargo, éste no es inmodificable o inderogable y, por último, es un pacto o contrato en la medida en que la voluntad de las partes, es el principal factor de creación de la unión.

En mi criterio, la unión de hecho puede ser definida de una manera más simple al entenderla como un acto jurídico de características especiales. Es un acto jurídico por ser un “*acto humano, lícito, con manifestación de voluntad destinado a crear una relación jurídica*”⁵³ y de características especiales, porque la norma enumera una serie de condiciones para que la institución se configure.

En las siguientes páginas, intentaré proyectar el desarrollo del concepto en nuestro país, a través de las diferentes necesidades que han surgido, llegando hasta el momento presente en el que se plantea un conflicto de confusión y contradicción, en virtud de la reforma constitucional de 2008, lo cual será explicado minuciosamente más adelante.

4.1. CONCEPTO LEGAL

Derivada del latín “*concubinatus que significa comunidad de lecho*”⁵⁴, la unión de hecho constituía un vínculo de afecto cuya práctica se limitaba en principio al campo social; pero no tardó mucho en afectar el ámbito jurídico. Al estructurarse sobre bases de afecto, solidaridad, proyectos comunes, entre otros, como lo señala el doctor Fernando Albán, en su obra “*Derecho de la Niñez y la Adolescencia*”⁵⁵, su inclusión legislativa pasó a ser de relevante necesidad para la sociedad.

⁵³ Emilio, BETTI, Teoría General del Negocio Jurídico, Revista de Derecho Privado, Madrid-España, 1959, pg. 51.

⁵⁴ Santiago, SEGURA MUNGUÍA, Diccionario por Raíces del Latín y de las Voces Derivadas, Universidad de Deusto, Bilbao, 2007, pg. 24

⁵⁵ Fernando, ALBÁN ESCOBAR, Derecho de la Niñez y Adolescencia, Tercera Edición actualizada, corregida y aumentada, Gemagrafic, Ecuador- Quito, 2010, pg. 17

En el Ecuador no fue sino hasta la constitución del año 1978 donde los hogares de hecho fueron introducidos en la normativa por primera vez, consagrándolos así:

***Art. 25.**- 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.⁵⁶*

Respecto a este punto me referiré a algunas consideraciones: de índole negativo, el hecho de que en esta época la constitución no era de aplicación directa por lo que se necesitaba desarrollo normativo secundario que la complementa como lo evidencia el artículo 25; de índole positiva; cabe mencionar los dos principios para un nuevo tratamiento de las uniones de hecho dentro del derecho de familia ecuatoriano que el doctrinario Luis Parraguez identifica:

a) Estas uniones, como tales, dejaban de constituir figuras delictivas, en cuanto concurrieran las condiciones previstas y b) la norma constitucional no creaba ni pretendía crear un tipo matrimonial paralelo al matrimonio civil.⁵⁷

A pesar de la regulación legal que respecto al tema se había suscitado, fue lamentable que haya resultado incompleta lo que en consecuencia, no produjo ninguna evolución sino que más bien continuaron desarrollándose procesos en los que se emitieron resoluciones aceptando la existencia de cuasi contratos de comunidad, en los casos de uniones de esta naturaleza; así lo establece el Dr. Juan Larrea Holguín dentro del repertorio de Jurisprudencia de la ex Corte Suprema de Justicia.

⁵⁶ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ECUADOR, Año 1979, Decreto Supremo 000, Registro Oficial 800 de 27 de Marzo de 1979, disponible en: <http://biblioteca.espe.edu.ec/upload/1979.pdf>, Acceso: 14-11-2012.

⁵⁷ Luis, PARRAGUEZ RUIZ, Manual de Derecho Civil Ecuatoriano, Volumen II, Segunda Edición, Ecuador- Cuenca, 1996, pg. 256

Lo mencionado en el párrafo anterior promovió la creación de una ley que pondría de manifiesto las condiciones y circunstancias bajo las que una relación de hecho existiría para el derecho, por este motivo, el Estado promulgó la Ley 115, publicada en el Registro Oficial No. 399 de 29 de diciembre de 1982.

Para 1998, el avance jurídico en cuanto a la institución de la unión de hecho tuvo una evolución importante pues, la constitución de ese año, llegó a equipararla con el matrimonio, así lo demuestra su Artículo 38 que me permito citar a continuación:

*La unión estable y monogámica de un hombre y una mujer libres de vínculo matrimonial con otra persona, que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley generará los mismos derechos y obligaciones que tiene la familia constituida mediante matrimonio.....*⁵⁸

Esta última, es la conceptualización que hasta la actualidad conserva nuestro Código Civil; sin embargo, se torna fundamental el establecimiento del nuevo paradigma planteado en el 2008 cuando nuestra última Carta Magna la definió de la siguiente manera:

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.*⁵⁹

La modificación del texto de un “hombre y una mujer” a “dos personas” en la Constitución vigente, ha provisto un nuevo enfoque ya que previamente al 2008, la interpretación era restrictiva en su totalidad mientras que actualmente, el art. 68 otorga el derecho de que la unión no se limite a parejas heterosexuales sino que pueda producirse entre dos personas sin distinción de sexo, con los mismos resultados a excepción de materia de adopción.

⁵⁸ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ECUADOR, Año 1998, Expedida el 5 de mayo de 1998, Publicada en el R.O. No. 1 de 11 de Agosto de 1998, disponible en: <http://www.cortenacional.gob.ec/cn/wwwcn/pdf/constituciones/48%201998.pdf>, Acceso: 14-11-2012.

⁵⁹ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Fecha de publicación: 20-10-2008, Registro Oficial # 449, disponible en: <http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/Constitucion-2008.pdf>, Acceso: 14-11-2012.

Sin embargo, aún hasta ahora nos enfrentamos a dificultades debido a las regulaciones que establece la ley secundaria, en este caso el Código Civil, que en su art. 222, enumera las condiciones para que la unión de hecho sea reconocida jurídicamente, como son: que sea estable, monogámica, entre hombre y una mujer, entre otras. Es en este último punto donde realmente se ocasiona un conflicto ya que existe contradicción entre las legislaciones; y, aún a pesar de que jerárquicamente, según el modelo de Kelsen, la Constitución esté por sobre la norma civil, no podemos negar que son complementarias entre sí. Este aspecto ha reflejado la necesidad de que se brinde una pronta solución, que podría verse materializada a través de una confrontación de ambas normas, que permita corregir aquellas inconsistencias que imposibilitan la plena ejecución de la disposición constitucional.

4.1.1. Elementos del Concepto Jurídico

Al referirnos a unión, nos situamos frente a la acción de juntar o combinar, en este caso voluntariamente, a dos seres humanos diferentes, de allí parte la conceptualización de unión de hecho, mas en lo que cabe señalar de los elementos que la componen, es importante distinguir que se configuran según la normativa interna de cada Estado; en el caso Ecuatoriano, debido a la redacción del Artículo 68 de la Constitución que en su parte pertinente indica “...por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley”⁶⁰ nos regimos a lo estipulado en el Art. 222 del Código Civil, es decir, la convivencia deberá ser:

1) Estable:

La estabilidad para la Psicología conlleva la plena realización de varios factores, la permanencia, comprendida como la exteriorización de la voluntad de la pareja de que su relación no se plasme en pasajera, es el parámetro más importante; esto se logra, según muchos profesionales, en el hecho de que las aspiraciones personales, es decir, el crecimiento individual no se vea opacado o estancado por la existencia de otra persona, si estos entre otros aspectos se cumplen evidentemente, la pareja logrará tener éxito y mantenerse junta, conformando el elemento que la ley exige.

⁶⁰ *Ibíd.*

Desde el punto de vista doctrinal la relación no debe ser momentánea, ni accidental. Debe ser duradera. Es importante explicar que esta característica de permanencia, no se ve quebrantada por breves rupturas o alejamientos de la pareja, siempre que estos sean seguidos de prontas reconciliaciones.

En el aspecto jurídico, la estabilidad implica un conocimiento público de la relación, además de la exposición de comportamientos en apariencia conyugales en la unión de hecho. Para entender mejor este tema me permito citar al tratadista Pedro Lafont que comprende a este tipo de conductas como:

*exteriorizaciones fácticas que subjetiva y objetivamente hacen que la pareja sea el uno para el otro como una sola cosa. Lo primero significa la concesión personal y recíproca del cuerpo y del alma. Y lo segundo señala la unidad de vida o la vida junta de la pareja, mediante la disposición permanente y recíproca de cada uno para compartir su vida con el otro, y que se desarrolla variadamente de acuerdo con las circunstancias temporales, territoriales y morales que sean del caso.*⁶¹

2) Monogámica:

El origen etimológico de la palabra se deriva del griego: *monos* = uno y *gamos* = matrimonio, es entendida como un “*tipo de relación amorosa y sexual exclusiva entre dos personas, las que mantienen un vínculo matrimonial o de unión libre por un período de tiempo, o de vida*”⁶². De la misma manera, es forzoso referirme al nacimiento de la monogamia como concepto, para lo cual podría observar que más allá del pensamiento de que nació por la necesidad de solidificar el afecto de pareja, su verdadero fundamento provino, en la antigüedad, de la pretensión social de precautelar los caracteres económicos, siendo que en la “*primera forma de familia que no se basaba en condiciones naturales, impero la preponderancia del hombre y procreación de hijos que solo pudieran ser de él y destinados a heredarle*”⁶³

⁶¹ Pedro, LAFONT PIANETA, Derecho de Familia, Librería del Profesional, Colombia- Bogotá, 1997, pg. 135

⁶² POLIAMORIA.COM, Monogamia, disponible en: <http://www.poliamor.com/monogamia.html>, Acceso: 08-02-2012.

⁶³ Engels, FRIEDRICH, El origen de la Familia, pg. 21, disponible en: <http://books.google.com.ec/books>, Acceso: 19-11-2012.

Es conocido que en el principio de nuestra civilización, la poligamia era la práctica predominante, entonces como es que la sociedad llegó a implementar el modelo monogámico. En correspondencia a este tema, me ha parecido útil indicar lo expuesto por el especialista en neurociencias de la conducta Óscar Galicia Castillo, en el evento "El amor abordado desde..."; el académico dijo lo siguiente:

La monogamia en los humanos es una respuesta voluntaria del cerebro, es algo más que biológico, está asociada a la evolución cerebral porque interviene la toma de decisiones, para elegir qué queremos ser, con quién queremos estar y con quién podemos estar más allá del enamoramiento que dura poco. Además en las especies monógamas, el apareamiento mantiene a las parejas juntas con el objetivo de concretar un proyecto de crianza. En los humanos la monogamia se vuelve una estrategia reproductiva en la que el macho tiene mayor acceso a una sola hembra para la paternidad. ⁶⁴

La monogamia ha formado parte de la evolución de la sociedad principalmente en lo que se refiere al florecimiento de la familia, como pudo destacarse anteriormente, el móvil que impulsó su consolidación, es la especial atención que se generó respecto a la descendencia.

En consecuencia, en la realidad, es una práctica ya instaurada en su totalidad; en el Ecuador se introdujo como condición para el pleno nacimiento a la vida jurídica de la unión de hecho en la Ley No. 115 publicada en el RO No. 399 de 29 de diciembre de 1982, desde su introducción hasta ahora, se ha ratificado a través de las distintas reformas, por lo que este requisito sigue vigente.

⁶⁴ Óscar, GALICIA CASTILLO, ¿Qué es la monogamia?. Universia, México, disponible en: <http://noticias.universia.net.mx/ciencianntt/noticia/2013/02/15/1005413/queesmonogamia.html>, Acceso: 09-01-2014.

3) Se produzca entre un hombre y una mujer:

Este elemento que se apoya en la diferencia de las características morfológicas de un hombre y una mujer, es una condición que debe ser analizada pues no solo que es contraria a la actual estipulación constitucional que establece “... dos personas” sino que además afecta su ejecución al extenderse también al ámbito notarial.

Por ello, el estudio de este requerimiento que, aún se halla contemplado en la norma civil, será ampliado en el capítulo séptimo que se refiere específicamente a la unión de hecho entre dos personas del mismo sexo.

4) Que las personas que se unen estén libres de vínculo matrimonial:

Esta condición también debe ser examinada a la luz de lo que establece la Constitución de la República; por lo tanto, debe entenderse como dos personas que no tengan vínculo afectivo ni jurídico con otra o que, habiéndolo tenido, éste haya cesado de forma legítima.

5) Que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señala éste Código:

Este señalamiento debe ser entendido como el cumplimiento “*de un periodo superior a dos años; y, que la unión se haya producido con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente*”⁶⁵. A pesar de que este aspecto no es el tema de esta disertación, debo mencionar que de igual manera, plantea una confusión ya que al autorizarse la formación de uniones de hecho entre dos personas sin puntualizar una diferencia de sexos, se necesita clarificar la norma en cuanto al fin de procrear que biológicamente resulta imposible entre dos personas del mismo sexo.

⁶⁵CÓDIGO CIVIL DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador- Quito, Art. 222 -Inciso Segundo.

CAPÍTULO V

DERECHO HUMANO A LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN

Los seres humanos estamos dotados de un grupo de peculiaridades que nos hacen diferentes frente a otras especies de seres vivos. Es fundamental entender el aspecto señalado además de lo que comprende pues, son aquellas singularidades, las que le otorgan a nuestra existencia el carácter de única e invaluable.

En correspondencia con lo descrito en el párrafo anterior, es fundamental referirme al tema de los derechos humanos ya que su existencia, ha proporcionado los principios elementales para el tratamiento de los individuos. En lo que respecta a su definición, aludiré en principio mi concepción personal, es así que los he comprendido como “Un conjunto de cualidades innatas de cada ser humano sin excepción, destinadas a la protección de su dignidad además de sus derechos inalienables y cuyo cumplimiento, no se limita a la existencia de un ordenamiento jurídico que los considere, sino que más bien son de exigibilidad moral”.

Doctrinariamente los Derechos Humanos son comprendidos como:

Un conjunto de exigencias éticas que preceden a todo orden legal de cualquier país, un “horizonte de valores humanos” universalizable por encima de creencias, religiones y filosofías. Son un intento de que los seres humanos utilicen su razón y su libertad para construir un mundo mejor, una “utopía razonable”.

Se presentan como una especie de “DERECHOS MORALES” ya que son exigencias éticas, valores que deben ser respetados por todos los seres humanos y que deben ser garantizados por los gobiernos de todos los pueblos.⁶⁶

Los Derechos Humanos se distinguen de todos los demás debido a que se les ha concedido características especiales. Estos derechos son:

Innatos o Inherentes: Su origen no es el Estado o las leyes, decretos o títulos, sino la propia naturaleza o dignidad de la persona humana.

Inalienables e Intransferibles: La persona humana no puede, sin afectar su dignidad, renunciar a sus derechos o negociarlos. Tampoco el Estado puede disponer de los derechos de los ciudadanos.

Acumulativos, Imprescriptibles o Irreversibles: Una vez reconocidos formalmente los derechos humanos su vigencia no caduca, aún superadas las situaciones coyunturales que llevaron a reivindicarlos.

Trascienden las fronteras nacionales: La comunidad internacional puede y debe intervenir cuando considere que un Estado está violando los derechos humanos de su población.

Prioritarios: Al entrar en conflicto con otros derechos, tienen que ser protegidos de una forma prioritaria.

Inviolables: Esto quiere decir que las personas y los gobiernos deben regirse por el respeto a los derechos humanos; las leyes dictadas no pueden ser contrarias a éstos y las políticas económicas y sociales que se implementan tampoco.

Obligatorios: Los derechos humanos imponen una obligación concreta a las personas y al Estado de respetarlos aunque no haya una ley que así lo diga.

⁶⁶ Montse, DÍAZ PEDROCHE, Los Derechos Humanos, disponible en: <http://montsepedroche.files.wordpress.com/2010/04/derechoshumanos.pdf>, Acceso: 14-01-2014.

Indivisibles, Interdependientes, Complementarios y no Jerarquizables: *Los derechos humanos están relacionados entre sí. Es decir, no podemos hacer ninguna separación ni pensar que unos son más importantes que otros.*⁶⁷

El estudio del nacimiento, conceptualización y características de los derechos humanos, responde a que es imposible llegar a analizar el tema específico del que trata este capítulo; es decir, el Derecho Humano a la Igualdad y no Discriminación, sin antes conocer de que forma parte y de haber estudiado el tema macro.

5.1. DEFINICIÓN

*“La desigualdad de los derechos ha sido la causa de todos los disturbios, insurrecciones y guerras civiles que han acaecido”*⁶⁸

Los seres humanos somos esencialmente diferentes unos de otros; sin embargo, el Ecuador en el año 2008 aceptó un nuevo marco jurídico con el ideal de plasmar una Constitución de la República que garantice que *“los seres humanos, sean cuales sean sus rasgos comunes o distintivos, sean tratados como iguales”*⁶⁹

La aspiración descrita en el párrafo anterior, fue cristalizada a través de la redacción del artículo 11 numeral 2 que consagra la igualdad y no discriminación como principio; y, el artículo 66 numeral 4 que la categoriza como un derecho personal:

Art. 11.- *El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:*

.... 2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

⁶⁷ Derechoshumanosugma, Características de los Derechos Humanos, disponible en: <http://derechoshumanosugma.blogspot.es/1212468780/>, Acceso: 14-01-2014.

⁶⁸ Thomas PAIN citado por: Eduardo, RABOSI, Derechos Humanos: El principio de Igualdad y la Discriminación, Centro de Estudios Institucionales Argentina, pg. 178, disponible en: <http://maestrias.pbworks.com/f/Rabosi-+discriminación.pdf>, Acceso: 19-06-2013.

⁶⁹ Francisco, LAPORTA, El principio de Igualdad, Revista Sistema, No. 67, pg.4 citado por: Comisión de Transición Consejo Nacional de Igualdad de Género, Anteproyecto de Ley de Igualdad entre Mujeres y Hombres y Personas de Diversa Condición Sexo Genérica, Decreto Ejecutivo 1733, R.O 601- 29 de Mayo de 2009, disponible en: https://docs.google.com/document/d/10K_xgieFS43vY2YH0W4abcUMbTeZxTP9Vks3Es3FcfU/e dit?pli=1, Acceso: 13-07-2013.

Art. 66.- *Se reconoce y garantizará a las personas:*

....4. Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación.⁷⁰

La igualdad y no discriminación, ha sido reconocida desde el surgimiento de los Derechos Humanos a partir de la Revolución Francesa, desde entonces, la humanidad mediante los principales organismos encargados, ha procurado tutelar este principio consagrándolo en los distintos Instrumentos Internacionales. La Declaración Universal de los Derechos Humanos lo establece en:

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

Artículo 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.⁷¹*

Entre otros textos normativos internacionales que contemplan la igualdad tenemos: La Declaración Americana de los Derechos Humanos (Art. 2), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Art. 2), La Convención Americana de Derechos Humanos (Art. 1 numeral 1 y Art. 24), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Art.2.2); y, la Carta Andina de Derechos Humanos (Art. 53).

⁷⁰ *Ibíd*em 58.

⁷¹ Asamblea General de las Naciones Unidas, Declaración Universal de Derechos Humanos, Resolución 217 A (III), 10 de Diciembre de 1948, disponible en:http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf, Acceso: 14-08-2013.

Aún cuando el Sistema Internacional se ha preocupado de pactar el Principio de Igualdad y no Discriminación en los distintos Instrumentos, en América estos esfuerzos no han arrojado resultados pues es considerada como la región mas desigual del mundo.

La desigualdad es un tema que va directamente ligado a un problema que, penosamente hasta la actualidad, no ha logrado ser detenido o corregido en su totalidad, la discriminación.

Entendida como “*un fenómeno social que vulnera la dignidad, los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas*”⁷², la discriminación se visualiza a través del tratamiento excluyente hacia determinados seres humanos o agrupaciones, disminuyendo así su estima personal, su dignidad y por qué no, su lugar en la sociedad; las causas que originan este fenómeno son numerosas pues el mismo individuo que relega por una razón, puede estar siendo apartado por otra persona, por un motivo totalmente diferente.

*Discriminar significa seleccionar excluyendo; esto es, dar un trato de inferioridad a personas o a grupos, a causa de su origen étnico o nacional, religión, edad, género, opiniones, preferencias políticas y sexuales, condiciones de salud, discapacidades, estado civil u otra causa.*⁷³

Abundantes son los medios que se han utilizado para que la discriminación tenga lugar, en lo concerniente a este aspecto, para lograr una percepción más clara, me permito citar el enunciado del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional publicado en su Gaceta CEJIL, que manifiesta:

⁷² Comisión Nacional de los Derechos Humanos México, La discriminación y el derecho a la no discriminación, Primera Edición, 2012, pg. 5, disponible en: <http://www.cndh.org.mx/sites/all/fuentes/documentos/cartillas/2%20cartilla%20discriminación%20y%20derechos%20no%20discriminación.pdf>, Acceso: 23-01-2014.

⁷³ *Ibíd.*

*La Discriminación se produce no sólo a través de normas legales sesgadas, sino también por medio de distinciones arbitrarias o desproporcionadas y mediante la aplicación de acciones, prácticas o políticas que son en su faz neutrales y que invisibilizan el impacto perjudicial que éstas tienen sobre los grupos en situación de vulnerabilidad.*⁷⁴

Resulta confuso discernir como la igualdad llega a compenetrarse tan íntimamente con la discriminación, hasta llegar al punto en el que resulte imposible la concepción de una sin examinar a la otra. Alda Facio ha elaborado un artículo denominado “Igualdad y-o Equidad” que, a pesar de limitarse al tema de género, señala una gran verdad al manifestar que “*el derecho a la igualdad implica el derecho a la no discriminación*”⁷⁵; no puede entenderse de otra manera, como señala el Juez Rodolfo E. Piza en su voto separado de la Opinión Consultiva 4:

*La igualdad es la cara positiva de la no discriminación, y la discriminación es la cara negativa de la igualdad... y ambas son la expresión de un valor jurídico de igualdad que está implícito... como orden de justicia para el bien común*⁷⁶

Para el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la igualdad constituye un valor inherente al ser humano que debe ser tutelado por los distintos ordenamientos jurídicos y, aunque se han diseñado una cantidad de herramientas para lograrlo como “*el sistema de peticiones individuales, los informes temáticos, las actividades que realizan las distintas relatorías, y los estándares sentados por los órganos*”⁷⁷, aún no logran ser suficientes.

⁷⁴ CEJIL, La Igualdad y no Discriminación en el Sistema Interamericano, CEJIL Gaceta, Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, 2005, pg. 1 disponible en: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/4238.pdf?view=1>, Acceso: 23-01-2014.

⁷⁵ Alda, FACIO, Igualdad y-o Equidad, disponible en: http://www.americalatinagenera.org/es/documentos/centro_gobierno/FACT-SHEET-1DQEH2707.pdf, Acceso: 8-04-2014.

⁷⁶ Corte Interamericana Derechos Humanos, Voto separado del Juez Rodolfo E. Piza Escalante, Propuesta de Modificación de la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización, Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984, Serie A4, disponible en: http://www1.umn.edu/humanrts/iachr/b_11_4ds.htm, Acceso: 23-01-2014.

⁷⁷ *Ibíd*em 73.

Mucho se ha escrito y se ha discutido acerca de este tema. Lo cierto es que puntos tan relevantes como los exteriorizados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su Opinión Consultiva 18, deben constituir un referente en cuanto al tratamiento del Principio de igualdad, por lo cual cabe señalarlos:

3. *Que el principio de igualdad y no discriminación posee un carácter fundamental para la salvaguardia de los derechos humanos tanto en el derecho internacional como en el interno.*

4. *Que el principio fundamental de igualdad y no discriminación forma parte del derecho internacional general, en cuanto es aplicable a todo Estado, independientemente de que sea parte o no en determinado tratado internacional. En la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del jus cogens.*

5. *Que el principio fundamental de igualdad y no discriminación, revestido de carácter imperativo, acarrea obligaciones erga omnes de protección que vinculan a todos los Estados y generan efectos con respecto a terceros, inclusive particulares.⁷⁸*

El punto resolutivo número cuatro citado anteriormente se refiere específicamente al Jus Cogens y al Erga Omnes, como factores elementales para la obtención de la Igualdad, por lo que me ha parecido relevante analizar qué encierran ambos conceptos.

⁷⁸ Corte Interamericana Derechos Humanos, Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003. Serie A18, disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_18_esp.pdf, Acceso: 23-01-2014.

El artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados define al Jus Cogens como normas imperativas de Derecho Internacional general, es decir:

*... normas aceptadas y reconocidas por la comunidad internacional de Estados en su conjunto que no admiten acuerdo en contrario y que sólo pueden ser modificadas por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter.*⁷⁹

Los derechos que adquieren la condición de jus cogens, son dotados de un orden superior que los convierte en inalienables, así lo sustenta el Juez Cançado Trindade en la Sentencia del caso de la Masacre de Pueblo Bello⁸⁰; este criterio concede una idea clara de que por lo tanto el principio de igualdad y no discriminación además de ser una norma de cumplimiento para todos, genera obligaciones erga omnes, lo que significa que son oponibles “a todas las entidades y a todos los individuos obligados”.⁸¹

5.2. IGUALDAD FORMAL Y MATERIAL

En páginas anteriores, me enfoqué en conceptualizar a la igualdad y no discriminación, además de contextualizar los detalles que le otorgan una jerarquía especial dentro del Derecho Internacional que influye directamente en las normas nacionales; pues bien, parte de este concepto se forma a través de la igualdad formal y material que serán examinadas a continuación.

La igualdad formal, se basa en una paridad de trato en lo que concierne a la materia de Derecho, así lo señala Encarnación Carmona en su artículo “El Principio de Igualdad Material en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional” cuando dice:

⁷⁹ Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, U.N. Doc A/CONF.39/27 (1969), 1155 U.N.T.S. 331, disponible en: <http://www.derechos.org/nizkor/ley/viena.html>, Acceso: 23-01-2014.

⁸⁰ Corte Interamericana Derechos Humanos, Voto Razonado Juez A.A. Cançado Trindade. Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia, 31 de enero de 2006, Serie C No. 140, disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_140_esp.pdf, Acceso: 23-01-2014.

⁸¹ *Ibíd.*, párr.8

*El principio de igualdad formal constituye un postulado fundamental del Estado liberal de Derecho y fue enunciado por Leibholz como el reconocimiento de la identidad del estatuto jurídico de todos los ciudadanos, lo que implica la garantía de la paridad de trato en la legislación y en la aplicación del Derecho*⁸²

En principio, la verdadera esencia de esta noción fue confundida cuando en Estados Unidos se dio paso a una doctrina legal conocida como “Separate but equal”, que permitía la segregación racial bajo el postulado de tratar “*igual a los iguales y diferente a los diferentes*”⁸³, sin lugar a duda, esto no tenía ningún sentido, por lo que diferentes Juristas no tardaron en perfeccionar esta idea llegando a pensamientos más actuales como el emitido por Santos Boaventura que nos concede la siguiente apreciación: “*Todos tenemos derecho a ser iguales cuando la diferencia oprime, y derecho a ser diferentes cuando la igualdad descaracteriza*”⁸⁴

La Igualdad formal implica por lo tanto “*igualdad ante la ley, igualdad en la aplicación de la ley, igualdad en el contenido de la ley y el mandato de no discriminación*”⁸⁵. Por otro lado, es de destacarse que este tipo de Igualdad se encarga específicamente de fijarse en el tratamiento jurídico, no en las consecuencias de facto, por lo que su sola existencia resulta insuficiente surgiendo así la Igualdad Material también conocida como sustancial, real o efectiva que se traduce como:

El mandato para los poderes públicos de remover los obstáculos que impiden el logro de la igualdad en los hechos... requiere del Estado la obligación de actuar en la sociedad para conseguir la igualdad real de los ciudadanos.

⁸² Encarnación, CARMONA CUENCA, El Principio de Igualdad Material en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, pg. 265.

⁸³ Robert, ALEXYY, Teoría de los Derechos Fundamentales, Centro de Estudios Constitucionales, España- Madrid, 1993, pg. 34.

⁸⁴ Santos Boaventura de Sousa, La caída de los ángeles nuevos: Ensayos para una nueva teoría social, ILSA, Colombia- Bogotá, 2003, pg. 164

⁸⁵ Karla, PÉREZ PORTILLA, Principio de Igualdad: Alcances y Perspectivas, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Primera Edición, 2005, pg. 137.

La Igualdad sustancial busca la eliminación de la oscuridad de las normas y toma en consideración a las personas a las cuales se aplica la norma. Es atender a la intención más que a la forma ya que cuando se persigue ha de justificarse que efectivamente las medidas normativas de diferenciación serán capaces de apuntar hacia una igualación de hecho en el ámbito vital que se considere relevante.

*El juicio de igualdad sustancial no puede dejar de considerar la razonabilidad, adecuación y proporcionalidad de la norma en relación con las situaciones de hecho y a la luz del fin perseguido.*⁸⁶

Después de haber realizado un análisis conceptual, he podido concluir que ambos tipos de Igualdad gozan del mismo valor debido a que son complementarias entre sí, ya que una se corresponde con la otra; sin embargo, en este punto me corresponde examinar la realidad de nuestro país.

En el Ecuador contamos con un ordenamiento jurídico que en teoría ampara a las dos categorías de Igualdad, siendo así las consagra en los Artículos 11 numeral 2; y, 66 numeral 4 como se verá adelante:

Art. 11.- *El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:*

2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.

⁸⁶ *Ibíd*, pg. 140.

Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas:

*4. Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación.*⁸⁷

El Artículo once numeral segundo, enuncia una serie de criterios que no deben ser tomados como taxativos sino más bien como ejemplificativos “*porque reflejan preocupaciones de movimientos sociales que se visibilizan para ser protegidos y que históricamente han sido discriminados*”⁸⁸; es decir, que no se excluye la posibilidad de que continúen apareciendo nuevos parámetros merecedores de ser incluidos en la ley posteriormente.

Ambos textos normativos, reflejan el esfuerzo de nuestro régimen constitucional en focalizarse en integrar todos los elementos existentes, para garantizar un tratamiento equitativo con la finalidad de prevenir que se menoscabe el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos.

Sin embargo, la búsqueda de un trato igualitario, no solo puede centrarse en normar la Igualdad sino que debe complementarse con la inclusión de una rotunda negativa a la discriminación.

Debe reconocerse que la reforma constitucional de 2008 ha desempeñado un rol significativo, ya que otorgó al Principio de Igualdad nuevos matices que a su vez permitieron el reconocimiento expreso de la prohibición de discriminación, la que constituye un eje fundamental en cuanto a las uniones de hecho entre personas del mismo sexo pues, ninguna forma que permita un trato desigual es tolerada ni permitida según las directrices que orientan nuestro sistema jurídico.

⁸⁷ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Fecha de publicación: 20-10-2008, Registro Oficial # 449, disponible en:

<http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/Constitucion-2008.pdf>, Acceso: 23-01-2014.

⁸⁸ Ramiro, ÁVILA, Ecuador, Estado Constitucional de Derechos y Justicia, pg. 50, disponible en: http://www.justicia.gob.ec/wpcontent/uploads/downloads/2012/07/1_Constitucion_de_2008_en_el_contexto_andino.pdf, Acceso: 23-01-2014.

La prohibición de discriminación, como claramente ha sido nombrada, engendra un rechazo terminante a todo tipo de desigualdad; en muchas ocasiones podrían llegar a producirse equivocaciones en su aplicación debido a la confusión que puede ocasionarse frente a las excepciones al Principio de Igualdad.

Dichas excepciones, se consolidan bajo el postulado de que “*no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana*”⁸⁹, debe entenderse así que, cada caso requiere una especial atención, pues debe determinarse si el trato constituye en sí una discriminación.

*En este mismo sentido, la Corte Europea de Derechos Humanos, basándose en “los principios que pueden deducirse de la práctica jurídica de un gran número de Estados democráticos”, advirtió que sólo es discriminatoria una distinción cuando “carece de justificación objetiva y razonable.”*⁹⁰

La Discriminación Positiva, es la primera de las excepciones al Principio de Igualdad que me compete estudiar.

*La expresión tiene su origen en una ley estadounidense de 1935 enmarcada en el ámbito de derecho laboral, pero adquiere el significado específico de policy (esto es, de política pública) en el contexto de la reacción jurídica a las protestas protagonizadas por la población afroamericana y otras minorías.*⁹¹

En palabras de Rodolfo Figueroa la discriminación positiva corresponde a:

...una política que se impulsa en un país, en un cierto momento histórico, en conformidad a la cual y en virtud de un cierto diagnóstico, se concluye que ciertos grupos (cierta raza, los indígenas, etc.) han sido históricamente postergados y perjudicados o desventajados.

⁸⁹ *Ibíd*em 73.

⁹⁰ Corte Europea de Derechos Humanos, Caso Willis vs The United Kingdom, citada por: Miguel, CARBONELL, Instrumentos Jurídicos Internacionales- En materia de no Discriminación, Volumen 2, México D.F- México, disponible en:

[http://www.conapred.org.mx/documentos_cedoc/E0001-2\(1\).pdf](http://www.conapred.org.mx/documentos_cedoc/E0001-2(1).pdf), Acceso: 18-02-2014.

⁹¹ Angeles, BARRÉRE UNZUETA, La Acción Positiva: Análisis del concepto y propuestas de revisión, Facultad de Derecho UPV-EHU, disponible en: <http://www.uv.es/cefd/9/barrere2.pdf>, Acceso: 20-02-2014.

*El diagnóstico indica que, en esas condiciones, para que tal grupo o sector pueda sobreponerse, no basta una mera institucionalidad que garantice la igualdad de oportunidades sino que se requiere un impulso mayor, un trato especial.*⁹²

Este tratamiento privilegiado se sustenta en el deseo de quebrar la inequidad evitando que se perpetúe en ciertos sectores, para lograrlo se implementan “medidas de carácter diferenciado para favorecer a personas o colectivos que están o han estado discriminados, o que se encuentran en situación de desventaja”⁹³. Estos mecanismos, no pueden ser de carácter permanente pues se caracterizan por ser provisionales por lo que se los denomina “medidas especiales de carácter temporal”⁹⁴.

Para conseguir la desaparición de la discriminación en todos los Estados parte de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, se les exige la adopción de todo tipo de herramientas que sean de utilidad para este fin, las acciones especiales o afirmativas constituyen uno de los instrumentos más valiosos para consolidarlo. Así lo ha exteriorizado el Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas:

*... el principio de la igualdad exige algunas veces a los Estados Partes adoptar disposiciones positivas para reducir o eliminar las condiciones que originan o facilitan que se perpetúe la discriminación. Las medidas de ese carácter pueden llegar a otorgar, durante un tiempo, al sector de la población de que se trate un cierto trato preferencial legítimo en cuestiones concretas.*⁹⁵

⁹² Rodolfo, FIGUEROA, Igualdad y Discriminación, pg. 25, disponible en: <http://www.derechoshumanos.udp.cl/wp-content/uploads/2009/07/ihualdad-y-no-discrim.pdf>, Acceso: 29-01-2014.

⁹³ José, GARCÍA AÑÓN, El principio de igualdad y las políticas de acción afirmativa. Algunos problemas de la dogmática jurídica y el Derecho Europeo, Universidad de Valencia, 2007, disponible en: <http://www.uv.es/CEFD/2/garcia.html>, Acceso: 18-02-1014.

⁹⁴ Judith, SALGADO, Santiago, ANDRADE, Derechos de personas y grupos de atención prioritaria en la Constitución Política del Ecuador , La nueva Constitución del Ecuador, Corporación Editorial Nacional, Quito- Ecuador, 2009, pg. 141.

⁹⁵ Comité de Derechos Humanos, Observación General N° 18, Sobre la no Discriminación, , 1989, disponible en: <http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/Sgencom18.html>, Acceso: 18-02-2014.

La adopción de acciones positivas en el Ecuador, fue sugerida por la Comisión de Transición hacia el Consejo Nacional de Igualdad de Género, a través del “Proyecto de Ley de Igualdad entre Mujeres y Hombres y Personas de Diversa Condición Sexo Genérica” que fue presentado al Presidente de la Asamblea Nacional, Señor Fernando Cordero, para el debido conocimiento y trámite.

El Proyecto de Ley proporciona en su artículo once una acertada definición de lo que se considera como acciones afirmativas:

Art. 11.- Acciones Afirmativas.-

No se considerarán discriminación todas aquellas normas, políticas públicas positivas o compensatorias que establezcan razonablemente tratos diferenciados para promover el ejercicio de los derechos en igualdad de las mujeres o de las personas de diversa condición sexo –genérica respecto de los hombres. Tales medidas serán aplicables en tanto subsistan dichas situaciones...⁹⁶

Es así como se ha podido constatar que la discriminación positiva, consiste en una constante búsqueda de integrar a todos los ciudadanos en un solo marco jurídico, conceptual y social que les asegure un tratamiento imparcial.

Para finalizar, se ha concluido que la implementación de las acciones afirmativas constituye un mecanismo esencial para la erradicación de la discriminación y que, en el Ecuador, aunque han existido iniciativas como las del Consejo de Transición, se torna lamentable que no se les de el procedimiento adecuado para que puedan entrar en vigencia y ser de utilidad a la ciudadanía.

⁹⁶Comisión de Transición hacia el Consejo Nacional de Igualdad de Género, Proyecto de Ley de Igualdad entre Mujeres y Hombres y Personas de Diversa Condición Sexo Genérica, disponible en:https://docs.google.com/document/d/10K_xgieFS43vY2YH0W4abcUMbTeZxTP9Vks3Es3FcfU/edit?pli=1, Acceso: 20-02-2014.

En el segundo lugar de las excepciones a analizarse, encontramos a la diferenciación no discriminatoria la que, como su nombre lo advierte, se apoya en el juicio de que “*no todo trato diferente constituye discriminación*”⁹⁷.

La diferenciación legítima es aplicada en el contexto nacional por medio de la normativa que trata acerca de los grupos de atención prioritaria conformados por:

*Adultos mayores, jóvenes, personas en movilidad humana, mujeres embarazadas, niñas, niños y adolescentes, personas con discapacidades, personas con enfermedades catastróficas, personas privadas de la libertad y personas usuarias y consumidoras.*⁹⁸

Estos casos no constituyen discriminación pues, son considerados como situaciones de hecho que exigen adoptar medidas para resarcir su posición de vulnerabilidad, así se estima que su especial forma de regulación no transgrede la dignidad de sus semejantes al no violentar derechos ni libertades. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos enunció: “*En ciertos casos, las desigualdad de tratamiento jurídico puede ser un medio para realizar la igualdad o proteger a quienes aparezcan como jurídicamente débiles*”⁹⁹

Dentro del Sistema Interamericano, del cual el Ecuador forma parte, se ha instituido un mecanismo cuyos parámetros nos permiten realizar una valoración de si un acto que parte de la diferenciación de dos situaciones de hecho, es discriminatorio; el proceso consiste en:

1. Evaluar si se está ante un supuesto de hecho objetivamente desigual.
2. Analizar si la norma o medida que distingue persigue un fin legítimo.
3. Establecer si existe un vínculo de proporcionalidad entre las diferencias establecidas por la norma o medida y sus objetivos.

⁹⁷ Daniel, O’ DONELL, Protección internacional de los Derechos Humanos, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Bogotá- Colombia, 2004, pg. 373.

⁹⁸ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Fecha de publicación: 20-10-2008, Registro Oficial # 449, Artículos 35- 55.

⁹⁹ *Ibíd*em 76.

Así queda claro que, una de las condiciones para que no exista discriminación, es que exista una justificación objetiva y razonable, en este aspecto cabe referirme a lo que la Opinión Consultiva 04 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha expresado:

No habrá, pues, discriminación si una distinción de tratamiento está orientada legítimamente, es decir, si no conduce a situaciones contrarias a la justicia, a la razón o a la naturaleza de las cosas. De ahí que no pueda afirmarse que exista discriminación en toda diferencia de tratamiento del Estado frente al individuo, siempre que esa distinción parta de supuestos de hecho sustancialmente diferentes y que expresen de modo proporcionado una fundamentada conexión entre esas diferencias y los objetivos de la norma, los cuales no pueden apartarse de la justicia o de la razón, vale decir, no pueden perseguir fines arbitrarios, caprichosos, despóticos o que de alguna manera repugnen a la esencial unidad y dignidad de la naturaleza humana.¹⁰⁰

El estudio que se ha efectuado en este Capítulo acerca del derecho humano de igualdad y no discriminación y, especialmente de sus excepciones, me ha permitido confirmar que el objeto de esta disertación no se enmarca en ninguna de ellas, por lo tanto su situación constituye una vulneración al Principio de Igualdad.

Las parejas del mismo sexo, componen una postura de especial tratamiento pues, su derecho a la igualdad se ha visto violentado debido a la completa inejecución de la norma constitucional que se muestra en la realidad. La contradicción que contiene el Código Civil, dificulta el cumplimiento de lo que establece la Constitución, si bien esta última es de aplicación directa en este caso, esto no puede garantizarse ya que de la misma redacción del artículo 68 se deriva una complementariedad con la ley secundaria.

Aunque el test de proporcionalidad fue enunciado previamente, no es necesario que se lo aplique para probar la transgresión del tratamiento igualitario en este caso, esto bajo el fundamento de lo manifestado por la Corte Constitucional de Colombia que válidamente puede ser aplicado en el Ecuador:

¹⁰⁰ *Ibidem* 74.

... Se constataría directamente la afectación del principio de igualdad, sin necesidad de acudir al test de proporcionalidad, cuando se está ante situaciones que no resulten asimilables; frente a situaciones que son equiparables, si de la norma no se desprende una razón que explique el trato diferente, el mismo puede atribuirse, entre otras consideraciones, a una omisión legislativa por inadvertencia o por un abierto propósito discriminatorio, pero en la medida en que no existe una razón con base en la cual se pretenda justificar la diferencia de trato, tampoco es necesario acudir al test de proporcionalidad.¹⁰¹

Esta argumentación corresponde con lo acontece en nuestro país pues, al analizarse tanto el artículo 222 de la norma civil como el artículo 68 indicado anteriormente, puede notoriamente verificarse que no se halla ninguna razón que justifique que se produzca un trato diferente, por lo que podría tener lugar lo que la Corte llama una omisión legislativa por inadvertencia, ya que la Igualdad como tal no esta siendo afectada sino su aplicación.

¹⁰¹ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-530 de 1993.

CAPÍTULO VI

TRATAMIENTO LEGAL DE LA HOMOSEXUALIDAD EN EL ECUADOR

“La igualdad, para ser democrática, debe significar el derecho de cada uno a escoger y gobernar su propia existencia, el derecho a la individualización contra todas las presiones que se ejercen en favor de la "moralización" y la “normalización”

Alain Touraine

La diversidad sexual y, específicamente la homosexualidad en la actualidad, se ha convertido en un tema de interés que ha generado reacciones de oposición así como también de respaldo, lo cierto es que inició como una cuestión social que, a partir de los años 80, evolucionaría en el Ecuador.

La petición de la declaración de inconstitucionalidad del Artículo 516 seguida de la despenalización de las prácticas homosexuales en 1997, iniciaría un periodo de cambios que hasta la actualidad no ha logrado concluir. La lucha de la comunidad homosexual ha estado especialmente dirigida a alcanzar la erradicación de toda forma de discriminación, se ha centrado en lograr estructurar sus relaciones de pareja de una manera igualitaria.

La Constitución de 2008 al tornarse hipergarantista en cuanto a la tutela de los derechos, significó finalmente para este colectivo, la posibilidad de contar con una verdadera herramienta que reafirme su lucha. Sin embargo, es lamentable que en nuestro país, la jerarquía de las normas no sea respetada, amparándose en justificaciones que, sin duda, no hacen más que ratificar la postura homofóbica de cierto sector de la comunidad.

Para poner en evidencia la vulneración de derechos, debo mencionar dos casos de relevante importancia: respecto al primero, por tratarse del tema central de esta disertación, será analizado de manera profunda más adelante, me refiero a la legalización de uniones de hecho de parejas conformadas por dos personas del mismo sexo.

El segundo caso, es el suscitado en torno a la pareja formada por Gabriela Correa y Pamela Troya. Estas mujeres acudieron al Registro Civil para contraer matrimonio, amparando su solicitud en la prohibición de discriminación por orientación sexual establecida en la Constitución de la República; al recibir la negativa por parte de las Autoridades, decidieron buscar la autorización para contraer matrimonio a través del planteamiento de una acción de protección en contra de la Dirección Provincial del Registro Civil (RC) de Pichincha, la misma que fue negada el 28 de Febrero de este año por Karla Sánchez, Jueza de la Unidad Judicial Especializada de la Familia.

Durante el proceso, las partes manifestaron lo siguiente:

Ramiro García, abogado de las accionantes, señaló que Troya y Correa no recibieron un “trato igualitario” y que la disposición del Registro Civil atenta contra sus derechos y lo que manda la Constitución.

Troya, de su lado, dijo que le resulta irónico que “en el Ecuador, que tiene una Constitución hipergarantista, no tengan derecho a casarse”.

Flores, abogado de la Procuraduría, indicó que el caso implica un problema Constitucional, que amerita reformas. “Este tipo de casos es uno de aquellos que contribuyen para que en algún momento, el órgano democrático, considere la posibilidad y se produzcan reformas a la Constitución o la ley”.¹⁰²

Los casos mencionados, han demostrado cual es el verdadero tratamiento legal a la homosexualidad en el Ecuador, pues contamos con excelentes normas que se limitan a estar escritas ya que no alcanzan su cometido por no lograrse su practicidad. Se han reflejado distintas posturas, unas que resultan de estereotipos que forman parte de la cultura específica de nuestra sociedad y otras que son más reales al señalar:

La homosexualidad y el lesbianismo ya no pueden ser concebidos como un problema de unos cuantos o como un fenómeno social aislado de determinadas sociedades; sino que lo cierto es que el reconocimiento de estos grupos es necesario y ello nos obliga a enfrentar temas que en la actualidad se han vuelto cruciales y que a lo largo del tiempo han sido tratados como tabú o, como sucede en la actualidad han sido estigmatizados.

Claro que lo anterior no implica que todos los argumentos manifestados por ellos para hacer modificaciones al orden jurídico y sus propuestas, con el mismo fin, sean procedentes y susceptibles de insertarse en las leyes tal y como ellos lo plantean, pero lo que definitivamente sí se requiere es de un cambio en la concepción del desarrollo de la persona humana por cuanto hace a su calidad de vida, considerando especialmente su orientación sexual, lo que deberá reflejarse necesariamente en el trato jurídico que se les dé.¹⁰³

¹⁰² Diario “El Telégrafo”, Jueza emitirá sentencia sobre acción de protección por matrimonio igualitario en 72 horas, 10 de Octubre de 2013, disponible en: <http://www.telegrafo.com.ec/justicia/item/jueza-emitira-sentencia-sobre-accion-de-proteccion-por-matrimonio-igualitario-en-72-horas.html>, Acceso: 05-04-2014.

¹⁰³ María de Montserrat, PÉREZ CONTRERAS, Derechos de los Homosexuales, Cámara de Diputados. LVIII Legislatura, Universidad Autónoma de México, México D.F.- México, pg. 3, disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/63/tc.pdf>, Acceso: 21-02-201

6.1. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL

Las personas con distintas inclinaciones sexuales, a lo largo de la historia, han sufrido vulneraciones de todo tipo hacia su dignidad como seres humanos; en el caso de la comunidad homosexual, los continuos ataques ofensivos que se han desarrollado en su contra componen el antecedente que motivo la lucha por alcanzar una protección que traspasará la esfera social convirtiéndose en jurídica.

En el Ecuador, la actividad sexual entre personas del mismo sexo, ha sido legal desde la resolución del caso No. 111-97-TC que versaba acerca de la abolición del primer párrafo del artículo 516 del Código Penal, que criminalizaba la homosexualidad. Consecutivamente a este suceso, en 1998, el Congreso Nacional otorgó como una medida de garantía a la seguridad de estos grupos, la inclusión de la orientación sexual como una de las categorías en contra de la discriminación.

Para el 2008 se llevó a cabo un proceso de reforma normativa, entre uno de los aspectos más novedosos encontramos el marco jurídico garantista que logró establecerse respecto a ciertos temas de notable interés social, uno de ellos el de los gays y lesbianas.

La protección constitucional enfocada al homosexualismo en nuestro país, se cimenta en la prohibición de no discriminación, cuyo objetivo principal es la erradicación completa de toda forma de exclusión. En este contexto, el Artículo 66 numeral 4 de la Constitución de la República, es el texto a través del cual el principio de igualdad y no discriminación se ve reflejado:

Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas:

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

La Asamblea Nacional consideró además que, para que la eliminación de toda forma de discriminación se efectivice, era necesario que el principio antes indicado se vea reforzado en campos específicos como la educación, entre otros, por lo que se idearon los siguientes artículos en la Carta Magna:

Art. 46.- El Estado adoptará, entre otras, las siguientes medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes:

*7. Protección frente a la influencia de programas o mensajes, difundidos a través de cualquier medio, que promuevan la violencia, **o la discriminación racial o de género.***

*Art. 65.- (Párrafo segundo) El Estado adoptará medidas de acción afirmativa para garantizar la **participación de los sectores discriminados.***

Art. 77.- En todo proceso penal en que se haya privado de la libertad a una persona, se observarán las siguientes garantías básicas:

*Quien haya detenido a una persona con violación de estas normas será sancionado. La ley establecerá sanciones penales y administrativas por la detención arbitraria que se produzca en uso excesivo de la fuerza policial, en aplicación o interpretación abusiva de contravenciones u otras normas, **o por motivos discriminatorios.***

*Art. 88.- La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, **o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.***

*Art. 108.- Los partidos y movimientos políticos son organizaciones públicas no estatales, que constituyen expresiones de la pluralidad política del pueblo y **sustentarán concepciones filosóficas, políticas, ideológicas, incluyentes y no discriminatorias.***

Art. 158.- Las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional son instituciones de protección de los derechos, libertades y garantías de los ciudadanos.

Las servidoras y servidores de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional se formarán bajo los fundamentos de la democracia y de los derechos humanos, y respetarán la dignidad y los derechos de las personas sin discriminación alguna y con apego irrestricto al ordenamiento jurídico.

Art. 160.- Las personas aspirantes a la carrera militar y policial no serán discriminadas para su ingreso.

Art. 230.- En el ejercicio del servicio público se prohíbe, además de lo que determine la ley:

2. Las acciones de discriminación de cualquier tipo.

Art. 329.- (Párrafo cuarto)

Los procesos de selección, contratación y promoción laboral se basarán en requisitos de habilidades, destrezas, formación, méritos y capacidades. Se prohíbe el uso de criterios e instrumentos discriminatorios que afecten la privacidad, la dignidad e integridad de las personas.

Art. 340.- El sistema nacional de inclusión y equidad social es el conjunto articulado y coordinado de sistemas, instituciones, políticas, normas, programas y servicios que aseguran el ejercicio, garantía y exigibilidad de los derechos reconocidos en la Constitución y el cumplimiento de los objetivos del régimen de desarrollo.

El sistema se articulará al Plan Nacional de Desarrollo y al sistema nacional descentralizado de planificación participativa; se guiará por los principios de universalidad, igualdad, equidad, progresividad, interculturalidad, solidaridad y no discriminación; y funcionará bajo los criterios de calidad, eficiencia, eficacia, transparencia, responsabilidad y participación.

*Art. 341.- El Estado generará las condiciones para la protección integral de sus habitantes a lo largo de sus vidas, que aseguren los derechos y principios reconocidos en la Constitución, **en particular la igualdad en la diversidad y la no discriminación...***

*Art. 393.- El Estado garantizará la seguridad humana a través de políticas y acciones integradas, para asegurar la convivencia pacífica de las personas, promover una cultura de paz y **prevenir las formas de violencia y discriminación y la comisión de infracciones y delitos.***

El Estado instauró estas normas de forma que, el Derecho a la Igualdad sea de completo goce para todos los ciudadanos sin excepción; es decir que, pese a que no se detalle los sujetos destinatarios de estas regulaciones, es evidente que las parejas del mismo sexo forman parte de los beneficiarios.

La ratificación de la orientación sexual en el Artículo 11 numeral 2¹⁰⁴ de la Constitución, ha constituido por otro, lado un instrumento de apoyo en las políticas contra la discriminación de la homosexualidad pues asimismo van ligadas con consideraciones a las diferencias y a la sexualidad, que se indican a continuación:

Art. 83.- Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley:

*14. **Respetar y reconocer las diferencias** étnicas, nacionales, sociales, generacionales, de género, **y la orientación e identidad sexual.***

¹⁰⁴ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Fecha de publicación: 20-10-2008, Registro Oficial # 449:

Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

2. Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género... orientación sexual... La ley sancionará toda forma de discriminación.

Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas:

9. El derecho a tomar decisiones libres, informadas, voluntarias y responsables sobre su sexualidad, y su vida y orientación sexual. *El Estado promoverá el acceso a los medios necesarios para que estas decisiones se den en condiciones seguras.*

*11. El derecho a guardar reserva sobre sus convicciones. Nadie podrá ser obligado a declarar sobre las mismas. **En ningún caso se podrá exigir o utilizar sin autorización del titular o de sus legítimos representantes, la información personal o de terceros sobre** sus creencias religiosas, filiación o pensamiento político; ni sobre datos referentes a su salud y **vida sexual**, salvo por necesidades de atención médica.*

Art. 347.- Será responsabilidad del Estado:

6. Erradicar todas las formas de violencia en el sistema educativo y velar por la integridad física, psicológica y **sexual de las estudiantes y los estudiantes.**

A partir de todos los textos que se han estudiado, he podido inferir que existe una consolidada protección constitucional destinada a grupos en situación de desventaja como los sujetos homosexuales. Es lamentable que en la actualidad, a pesar de contar nuestro país con tan amplia legislación en defensa de estas personas, se continúen produciendo vulneraciones a sus derechos, como el de legalizar sus relaciones afectivas entre otros.

El “Informe de Acceso a la Justicia y Derechos Humanos de los TILGB en el Ecuador 2010 al 2013”; es un libro que recoge un conjunto de violaciones a los derechos humanos de estas personas; este texto refleja los resultados del sondeo realizado a medios de comunicación, Fiscalía, Comisaría y Defensoría del Pueblo.

Los casos, como colectivo afectado, en el caso de la homosexualidad, ascienden al 37 %; en relación a la diversidad sexual de un 100 %, un 40% responde a violaciones, asesinatos, estigma o discriminación por orientación sexual.

*El incremento de denuncias año a año, puede tener dos factores importantes de análisis. El primero es que es evidente que las poblaciones TILGB están conociendo sus derechos y están dispuestos a denunciar, y segundo que posiblemente los actos de discriminación están aumentando en vez de disminuir.*¹⁰⁵

Las agresiones se desarrollan en el ámbito público en un 11% mientras que, en el privado, son mayores ya que su porcentaje es de 28%. Respecto de la homofobia la causas de violaciones más comunes se producen en un 26. 67% por Plagio en Clínicas de Deshomosexualización, 22. 67 % en el Registro Civil- Homo- Transfóbica, 17. 33 % Educación- Homo- Transfóbica; y, 13. 33 en el área laboral Homo- Transfóbica.

Del primer escenario, es decir, las clínicas clandestinas, se conoce que el último caso suscitado fue el de Zulema Constante, una mujer lesbiana que fue recluida por sus padres para que fuera supuestamente rehabilitada, su denuncia fue presentada en la ciudad del Tena y signada bajo el No 2960-AA-FA-212 - 1619-2013. Otro caso más ampliamente conocido, es el de Andrea, una joven de 25 años cuyo relato fue publicado en las páginas del diario “El Comercio” de la siguiente manera:

*Hace 10 años vivió el tormento en una 'clínica de rehabilitación' de la que logró escapar. "Nos decían que estábamos enfermos, que teníamos que curarnos porque Dios no nos había hecho así", relata. Andrea es pansexual, es decir, se siente atraída por hombres, mujeres, bisexuales, transexuales... Pero su historia comenzó la tarde de un domingo, cuando su madre le ofreció un café. Después despertó en una clínica... ahí estuvo dos meses y 15 días, soportando "cruelas torturas". "Nos ponían electroshock, nos violaron, se nos orinaban... casi siempre nos tenían dopados". Hasta que huyó. Cuando lo recuerda, su mirada se pierde en el piso. Está casi inmóvil en esa banca, en una esquina de la av. 9 de Octubre. "Nunca lo denuncié".*¹⁰⁶

¹⁰⁵ Asociación Silueta X, Informe de Acceso a la Justicia y Derechos Humanos de los TILGB en el Ecuador 2010 al 2013, Epuri- Producciones, Guayaquil- Ecuador, 2013, disponible en: <http://siluetax.files.wordpress.com/2012/06/informe-complementario-de-la-investigacion-del-acceso-a-la-justicia-y-los-derechos-humanos-de-los-tilgb-2010-2013-en-ecuador.pdf>, Acceso: 28-02-2014.

¹⁰⁶ Diario “El Comercio”, Pocos casos de discriminación a grupos Glti son denunciados, Miércoles 11 de Diciembre de 2013, disponible en: http://www.elcomercio.com/sociedad/GLBTI-discriminacion-Ecuador-homosexualidad-denuncias-informe_0_1045695442.html, Acceso: 24-02-2014.

El Registro Civil es uno más de los lugares donde se practican transgresiones a los derechos de los gays y lesbianas; en este escenario se han registrado negativas a cedula, entre otras.

De la totalidad de denuncias colocadas, el 32.48% han sido en la Defensoría del Pueblo, seguida del 17.20% en la Fiscalía; sin embargo, lo alarmante de esta realidad es que, un 41.51% han sido informales, por lo que no han sido presentadas a ninguna de estas instituciones.

El estudio del cual se ha deducido todas las cifras proporcionadas fue realizado por el Comité Ciudadano en Justicia y Derechos TILGB, este Organismo además arrojó que muchos de los casos presentados son relegados, aún cuando las entidades estatales tienen la obligación legal de atender todo requerimiento demostrando celeridad y, en el caso de instituciones privadas, se encuentran supeditadas a un marco jurídico que prohíbe terminantemente no prestar atención a denuncias de índole discriminatorio.

6.2. INSTRUMENTOS DE DERECHOS HUMANOS

La orientación sexual corresponde al criterio bajo el cual, la sociedad otorga un trato diferenciado a los homosexuales, dicha orientación se encuentra pautada por el deseo sexual que es entendido como “la emoción que junto a la atracción y el enamoramiento conforma lo que se conoce como afectos sexuales”.¹⁰⁷

En correspondencia a este tema, previamente se analizó la normativa nacional por lo que ahora interesa estudiar el Sistema Interamericano. Dentro de este ámbito, se ha configurado un vacío en cuanto al Principio de Igualdad, debido a la ausencia de la discriminación por orientación sexual en los Instrumentos Internacionales, salvo la Carta Andina para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos que la consigna de la siguiente manera:

¹⁰⁷ N.A., La Orientación Sexual, disponible en: <http://www.sasia.org.ar/sites/www.sasia.org.ar/files/La%20orientacion%20sexual.pdf>, Acceso: 28-02-2014.

Artículo 52. Reconocen que las personas, cualesquiera sean su orientación u opción sexuales, tienen iguales derechos humanos que todas las demás.

Artículo 53. Combatirán toda forma de discriminación a individuos por motivos de su orientación u opción sexuales, con arreglo a las legislaciones nacionales y, para ello, prestarán especial atención a la prevención y sanción de la violencia y discriminación contra las personas con diversa orientación u opción sexual, y la garantía de recursos legales para una efectiva reparación por los daños y perjuicios derivados de tales delitos.

Aunque no se le conceda un tratamiento específico a esta categoría, puede entenderse que se encuentra amparada por el principio de no discriminación, el que según el fundamento que la doctrina ha buscado instaurar, puede extenderse si entendemos que “la palabra sexo también comprendería a la orientación sexual”.¹⁰⁸

Con base en lo anterior, los lineamientos que tratan acerca de la igualdad serían plenamente aplicables en este caso. Siendo así, compete observar los textos Internacionales que podrían ser de utilidad. Entre los más significativos tenemos a la Carta de las Naciones Unidas, que establece el estándar de no discriminación en razón de sexo de la siguiente forma:

Art. 1. Los propósitos de las Naciones Unidas son:

3. Realizar la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario, y en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión.

¹⁰⁸ LOSING, *¿Discriminación o diferenciación? Los derechos humanos de parejas del mismo sexo*, X Congreso de Derecho de Familia, Ponencias Comisión III, Mendoza - Argentina, 1998, citado en la obra de: GÓMEZ, *Parejas Homosexuales: su tratamiento en el Derecho Chileno*, Uniones entre personas del mismo sexo, Revista de Derecho Comparado, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires-Argentina, 2006, pg. 129.

Art. 55. Con el propósito de crear las condiciones de estabilidad y bienestar necesarias para las relaciones pacíficas y amistosas entre las naciones, basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, la Organización promoverá:

*c. el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión, y la efectividad de tales derechos y libertades.*¹⁰⁹

La Declaración Universal de los Derechos Humanos en su artículo 2¹¹⁰, párrafo primero, amplía la no discriminación al mencionar “... o de cualquier otra índole... o cualquier otra condición”, abriendo así la posibilidad de incluir a la orientación sexual como categoría protegida.

En el mismo sentido se desarrolla el artículo 2 numeral uno¹¹¹ del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

¹⁰⁹ONU, Carta de las Naciones Unidas, 26 de junio de 1945, disponible en: <http://www.un.org/es/documents/charter/chapter1.shtml>, Acceso: 05-03-2014.

¹¹⁰ ONU, Declaración Universal de Derechos Humanos, disponible en: <https://www.un.org/es/documents/udhr/>, Acceso: 05-03-2014.

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.

Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía.

¹¹¹ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 23 de marzo de 1976, disponible en: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr.htm>, Acceso: 05-03-2014.

Artículo 2

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Por otra parte la Carta Andina muestra un diferente tratamiento al incorporar en su Parte II, referente a la Discriminación e Intolerancia, el criterio de opciones sexuales:

Artículo 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.

Así pues, se ha constatado que la orientación sexual, pese a estar incluida como categoría de protección, debe ampararse además en la aplicación de Instrumentos Internacionales para combatir las afecciones que se sufren en torno a ella. La Constitución de la República en el Capítulo Segundo, trata acerca de este tema indicando lo siguiente:

Art. 417.- Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución. En el caso de los tratados y otros instrumentos internacionales de derechos humanos se aplicarán los principios pro ser humano, de no restricción de derechos, de aplicabilidad directa y de cláusula abierta establecidos en la Constitución.

La norma constitucional dispone un tratamiento especial para materia de Derechos Humanos, lo que deriva en dos efectos de marcada importancia: a) En correlación con los principios pro ser humano, los derechos que se generan en los Tratados deben ser interpretados de la manera más favorable por el ordenamiento jurídico nacional; b) El principio de igualdad contemplado en el Sistema Internacional, debe forzosamente ser aplicado en aquellas situaciones en las que se vea afectada la dignidad de la persona, como es el caso de esta Disertación.

Para ampliar el segundo efecto, es de destacarse la actuación que han desempeñado varios organismos internacionales para solucionar el vacío existente respecto a la orientación sexual. Es así que se han desarrollado distintas interpretaciones cuyo objetivo es, la eliminación de toda incongruencia normativa que pueda ocasionar la transgresión de derechos.

El Comité contra la Tortura de la ONU en su Comentario General N.- 2, Sección V, amplía la protección brindada por la Convención contra la Tortura. Por medio del siguiente texto se refiere a todas aquellas categorías que no se mencionan expresamente:

La protección de ciertas personas o poblaciones minoritarias o marginadas que corren mayor peligro de ser torturadas forma parte de la obligación de impedir la tortura y los malos tratos. Los Estados Partes deben velar por que, en el marco de las obligaciones que han contraído en virtud de la Convención, sus leyes se apliquen en la práctica a todas las personas, cualesquiera que sean su raza, color, grupo étnico, edad, creencia o adscripción religiosa, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, género, orientación sexual, identidad transexual... Por lo tanto, los Estados Partes deben garantizar la protección de los miembros de los grupos que corren mayor peligro de ser torturados, enjuiciando y castigando cabalmente todos los actos de violencia y maltrato cometidos contra esas personas y velando por la aplicación de otras medidas positivas de prevención y protección, entre otras, las anteriormente descritas.¹¹²

Otro documento que ha sido complementario es el de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial. La Recomendación General N. 20 emitida por el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, se enfocó en complementar el artículo 5¹¹³ de la Convención exponiendo lo siguiente:

¹¹² Comité contra la Tortura, Comentario General No. 2: Implementación del Art. 2 por los Estados Partes, U.N. Doc. CAT/C/GC/2/CRP.1/Rev.4, del 23 de Noviembre del 2007, disponible en:

http://confdts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CAT/00_5_obs_grales_CAT.html#GEN2, Acceso: 02-03-2014.

¹¹³ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, 4 de enero de 1969, disponible en: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/cerd.htm>, Acceso: 06-03-2014.

Artículo 5. En conformidad con las obligaciones fundamentales estipuladas en el artículo 2 de la presente Convención, los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente en el goce de los derechos siguientes:

The States Parties are recommended to report about the non-discriminatory implementation of each of the rights and freedoms referred to in article 5 of the Convention one by one.

*Se recomiendan los Estados Partes que informen acerca de la aplicación no discriminatoria de cada uno de los derechos y libertades mencionados en el artículo 5 de la Convención, uno por uno.*¹¹⁴

Los instrumentos de derechos humanos continúan perfeccionándose ya que, la humanidad no ha logrado una implementación correcta del Principio de Igualdad. Las parejas del mismo sexo, componen uno de los casos que corroboran esta afirmación, la imposibilidad de ejercer su derecho constitucional se enmarca en los parámetros de discriminación.

Al respecto, el Comité de Derechos Humanos de la ONU en un informe sobre Polonia¹¹⁵ expresó que los derechos de estos grupos se han violentado, en virtud de que el mismo Estado no los reconoce como una minoría y de que, las vulneraciones de las cuales son víctimas, no son adecuadamente investigadas.

a) El derecho a la igualdad de tratamiento en los tribunales y todos los demás órganos que administran justicia.

¹¹⁴ Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Recomendación General No. 20: Implementación no discriminatoria de los derechos y libertades, U.N.Doc. Gen. Rec. No. 20, del 15 de Marzo de 1996, disponible en:

http://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&ved=0CDMQFjAB&url=http%3A%2F%2Fwww2.ohchr.org%2Fenglish%2Fbodies%2Fcescr%2Fdocs%2FE.C.12.GC.20_sp.doc&ei=WqgkU4OEA8bdkQeUu4DIDQ&usg=AFQjCNH1xSjvAmJ3BP93f24xxqRBVECZWA&sig2=WtZXFJBaU3CAsVSInTWafg&bvm=bv.62922401,d.eW0, Acceso: 07-03-2014.

¹¹⁵ Comité de Derechos Humanos, Informe sobre Polonia, U.N. Doc. CCPR/CO/82/POL, del 2 de Diciembre del 2004, disponible en:

[http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/CCPR.CO.82.POL.Sp?Opendocument](http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/CCPR.CO.82.POL.Sp?Opendocument), Acceso: 09-03-2014.

En el mundo, la generalidad de países, muestran una intolerancia marcada hacia las relaciones homosexuales, llegando incluso a aplicarse la pena de muerte en siete países: Arabia Saudita, Emiratos Árabes, Irán, Mauritania, Somalia, Sudán del Sur y Yemen. Situaciones drásticas como el castigo mencionado, han llevado a que la ONU elabore textos que ratifiquen el criterio de no discriminación por orientación sexual. El Reporte Especial sobre la Libertad de Conciencia y Religión estableció que:

*desde que se aplica la intolerancia y la discriminación en relación a múltiples identidades de víctima y grupos de víctimas, muchas mujeres han sufrido una discriminación agravada en relación a sus identidades religiosas, étnicas y sexuales.*¹¹⁶

En el reporte de la representante de la Secretaría General de Defensores de Derechos Humanos se recalcó el trabajo de los activistas LGBT, expresando:

*... las mujeres defensoras de Derechos Humanos... se enfrentan a violaciones de Derechos Humanos y víctimas de violaciones, que son migrantes, refugiados, solicitantes de asilo, o activistas políticos,... o miembros de las minorías sexuales, cuyo trabajo puede resultar en intimidación, acoso, abuso de autoridad, ejecuciones extrajudiciales, tortura, incluso la muerte.*¹¹⁷

¹¹⁶ Consejo de Derechos Humanos, Reporte Especial sobre Libertad de Religión y Conciencia, U.N. Doc. A/HRC/6/5, 20 de Julio de 2007, citado por: Edgar Andrés, BUITRÓN VACA, Tesis de grado: Implementación de las uniones de hecho de parejas del mismo sexo en el Ecuador como ejercicio de igualdad del colectivo LGBT, disponible en:

<http://repositorio.usfq.edu.ec/bitstream/23000/1077/1/94304.pdf>, Acceso: 10-03-2014.

¹¹⁷ Hina, JILANI, Representante de la Secretaría General de Defensores de Derechos Humanos, Comité de Derechos Humanos, Reporte emitido en relación a la resolución de la Comisión de Derechos Humanos 2000/61, U.N.Doc. E/CN.4/2002/106, 27 de Febrero del 2002, citado por: Edgar Andrés, BUITRÓN VACA, Tesis de grado: “Implementación de las uniones de hecho de parejas del mismo sexo en el Ecuador como ejercicio de igualdad del colectivo LGBT”, disponible en: <http://repositorio.usfq.edu.ec/bitstream/23000/1077/1/94304.pdf>, Acceso: 10-03-2014.

El mismo Comité en la resolución 1998/26, manifestó la existencia de una discriminación agravada cuando concurren varias condiciones: “... *muchas personas sufren como víctimas en un doble sentido acumulado de discriminación, raza y género, raza y orientación sexual*”.¹¹⁸

En el mismo sentido, manifestó su preocupación el Comité de los Derechos del Niño, al exteriorizar en una observación, en Chile, los criterios discriminatorios que se mantienen, indicó: “*las relaciones homosexuales, incluidas las personas menores de 18 años, continúan siendo penalizadas... lo cual constituye discriminación en razón de la orientación sexual*”.¹¹⁹

Del mismo modo, la Relatoría Especial sobre las Formas Contemporáneas de Racismo, Discriminación, Xenofobia e Intolerancia, dijo que existe una doble discriminación para los homosexuales en Brasil, por su color y su orientación sexual, quienes “*...sufren de violencia física, algunas veces son asesinados... pero también sufren de violencia psicológica debido a la negación de su humanidad y su identidad*”.¹²⁰

La más grande ONG Internacional en el campo de los derechos humanos denominada Amnistía Internacional, sostiene que la orientación sexual es un aspecto relacionado a la identidad humana:

¹¹⁸ Mr. Theodor van Boven, Miembro del Comité para la Erradicación Racial, Comité de Derechos Humanos, U.N. Doc. E/CN.4/1999/WG.1/BP.7, 26 de Febrero de 1999, citado por: Edgar Andrés, BUITRÓN VACA, Tesis de grado: “Implementación de las uniones de hecho de parejas del mismo sexo en el Ecuador como ejercicio de igualdad del colectivo LGBT”, disponible en: <http://repositorio.usfq.edu.ec/bitstream/23000/1077/1/94304.pdf>, Acceso: 10-03-2014

¹¹⁹ Comité de los Derechos de la Niñez, Concluding observations of the Committee on the Rights of the Child: Chile, U.N. Doc. CRC/C/CHL/CO/3, 23 de Abril del 2007, citado por: Edgar Andrés, BUITRÓN VACA, Tesis de grado: “Implementación de las uniones de hecho de parejas del mismo sexo en el Ecuador como ejercicio de igualdad del colectivo LGBT”, disponible en: <http://repositorio.usfq.edu.ec/bitstream/23000/1077/1/94304.pdf>, Acceso: 11-03-2014.

¹²⁰ Comité de Derechos Humanos, Reporte Especial sobre las Formas Contemporáneas de Racismo, Discriminación, Xenofobia, e Intolerancia, Doudou Diène: Misión a Brazil, U.N. Doc. E/CN.4/2006/16/Add.3, 28 de Febrero de 2006, citado por: Edgar Andrés, BUITRÓN VACA, Tesis de grado: “Implementación de las uniones de hecho de parejas del mismo sexo en el Ecuador como ejercicio de igualdad del colectivo LGBT”, disponible en: <http://repositorio.usfq.edu.ec/bitstream/23000/1077/1/94304.pdf>, Acceso: 11-03-2014.

*Las costumbres y las leyes que tratan de denegar la orientación sexual, sancionándola, ataca los aspectos más profundos de la personalidad humana e infligen una profunda violencia psicológica y física porque fuerzan a las personas a olvidar sus experiencias.*¹²¹

En conclusión, todas las resoluciones que se han expuesto “no constituyen en estricto sentido, instrumentos jurídicamente vinculantes para los estados, pero son, por lo general política y moralmente obligatorias”¹²². La Constitución del Ecuador en este aspecto realza la aplicación de los instrumentos con un sentido “*pro ser humano, de no restricción de derechos, de aplicabilidad directa...*”. Por lo tanto, debe entenderse que los estados, al adquirir de buena fe los compromisos que se citan en los distintos textos de derechos humanos, se encuentran jurídicamente obligados a cumplirlos.

¹²¹ Amnistía Internacional, *Publicación Anual de Amnistía Internacional*: Londres, 2001. pg. 7

¹²² Florentin, MELÉNDEZ, *Instrumentos internacionales sobre derechos humanos aplicables a la administración de justicia: estudio constitucional comparado*, México: Konrad Adenauer Stiftung, 2004. pg. 24.

CAPÍTULO VII

UNIÓN DE HECHO ENTRE DOS PERSONAS DEL MISMO SEXO

7.1. ECUADOR: ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHOS

Entre los aspectos más innovadores que implantó la reforma jurídica que tuvo lugar en el 2008, encontramos la modificación de la descripción estatal de nuestro país. El texto constitucional pasó de identificar al Ecuador como un Estado Social de Derecho, a proclamarlo como un Estado Constitucional de Derechos.

Ramiro Ávila, Jurista ecuatoriano, en su libro “La Constitución del 2008 en el contexto andino - Análisis desde la doctrina y el derecho comparado” establece que el nuevo calificativo otorgado a nuestro Estado en el Artículo uno de la Constitución de la República, enmarca la comprensión de varios conceptos:

***El Estado constitucional:** la constitución determina el contenido de la ley, el acceso y el ejercicio de la autoridad y la estructura de poder. La constitución es material, orgánica y procedimental. Material porque tiene derechos que serán protegidos con particular importancia que, a su vez, serán el fin del Estado; orgánica porque determina los órganos que forman parte del Estado y que son los llamados a garantizar los derechos; procedimental porque se establecen mecanismos de participación que procuran que los debates públicos sean informados y reglados, tanto para la toma de decisiones como para la elaboración de normas jurídicas.*

En suma, en el constitucionalismo se conjugan estado como estructura, derechos como fin y democracia como medio. Los derechos de las personas son, a la vez, límites del poder y vínculos.

Límites porque ningún poder los puede violentar, aún si proviene de mayorías parlamentarias, y lo que se pretende es minimizar la posibilidad de violación de derechos; y vínculos porque los poderes de los estados están obligados a efectivizarlos, y lo que se procura es la maximización del ejercicio de los derechos.

Estado de derechos: *En este Estado todo poder, público y privado, está sometido a los derechos... Los derechos, que son creaciones y reivindicaciones históricas, anteriores y superiores al Estado, someten y limitan a todos los poderes incluso al constituyente.*

Otra explicación al predicado “Estado de derechos” es que el fin del Estado es el reconocimiento, promoción, garantía de los derechos constitucionalmente establecidos... decir que el Estado es de derechos, significa que se está redefiniendo la centralidad de los derechos de las personas sobre el Estado y sobre la ley. Si una persona se aproxima al tratamiento de los derechos en la Constitución del 2008, podrá apreciar que es un eje transversal que cruza no sólo la parte de principios del Estado, los derechos, sino también la parte orgánica, la participación, el régimen de desarrollo y hasta la finalidad de las fuerzas armadas.¹²³

De lo indicado por la doctrina, se entendería que el real sentido y alcance de este modelo de estado se cristalizaría a través de un verídico goce de derechos, es decir, que cada ciudadano que forma parte de la comunidad se encuentre dotado de una seguridad jurídica inquebrantable.

¹²³ *Ibíd*em 86, pg. 20-37.

Los derechos deberán comprenderse como *“hacia y, si es necesario, contra el Estado”*¹²⁴ pues su protección es el fundamento de existencia del ordenamiento jurídico.

En el caso ecuatoriano, de la totalidad del texto constitucional, casi más de la quinta parte corresponde al tratamiento de derechos y garantías.

*Con precisión, el texto constitucional establece criterios llamados a evitar que los derechos enunciados se queden en meras aspiraciones, ideales desmentidos en el contexto de las relaciones sociales y económicas y en el funcionamiento de las instituciones.*¹²⁵

Se les ha otorgado además a todos los derechos, un carácter de igual jerarquía lo que manifiesta que *“los derechos se toman en serio en este modelo constitucional, con una seriedad que alcanza a todos los derechos, sin distinciones”*¹²⁶. Lo que origina por otra parte que opere un *“cambio de paradigma constitucional que deja atrás las concepciones dominantes para entender los derechos como instrumentos de democratización y de igual inclusión.*

Para que los derechos puedan cumplir con la consecución de una sociedad inclusiva se deberá partir de una concepción de los mismos que es histórica y subjetiva: los derechos son entendidos como fruto de procesos de reivindicación y de lucha protagonizados por sujetos concretos, con una especial relevancia de aquéllos que se encuentran en una posición de mayor vulnerabilidad; en segundo lugar, los derechos se entienden desde una perspectiva sustancial, esto es, a partir de las condiciones materiales que permiten su realización y no de un mero reconocimiento formal.

¹²⁴ Luigi, FERRAJOLI, Derechos y garantías- La ley del más débil, Quinta Edición, Madrid-España, 2006, pg. 52-53.

¹²⁵ Ramiro, ÁVILA, Agustín, GRIJALVA, Rubén, MARTÍNEZ, Desafíos Constitucionales- La Constitución ecuatoriana de 2008 en perspectiva, Serie de Justicia y Derechos Humanos, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Quito- Ecuador, 2008, disponible en: http://www.justicia.gob.ec/wpcontent/uploads/downloads/2012/07/2_Desafios_Constitucionales.pdf, Acceso: 11-03-2014.

¹²⁶ WILHELM, Derechos: enunciación y principios de aplicación, citado por: *Ibíd*, pg. 21.

En tercer lugar, los derechos se abordan desde su comprensión colectiva, es decir, a partir del contexto grupal en el que se encuentran los sujetos, algo que, lejos de establecer una jerarquía entre derechos colectivos e individuales, nos lleva necesariamente al carácter inevitable y complementario de su relación.”¹²⁷

Todos los criterios que se han expuesto, han suministrado una serie de condiciones que deben cumplirse, para que ciertamente se configure un Estado constitucional de derechos. La cuestión ahora, radica en descifrar si en nuestro país verdaderamente se cumple este modelo estatal.

Desde mi punto de vista, opino que la intención de los constituyentes fue la de entregar al Ecuador una Constitución que ciertamente refleje derechos, garantías, mecanismos y organismos que permitan alcanzar el cometido del Artículo uno. Es indudable que se produjo una evolución al instituir a la persona y sus derechos como fin mismo de la existencia del Estado, lo que conlleva a que la dignidad del ser humano sea la que prevalezca por sobretodo intento de menoscabarla, esto es apoyado por Kant en el siguiente enunciado:

La dignidad humana implica el no utilizar a las personas como medio “por ningún hombre, ni por otros, ni siquiera por sí mismo, sino siempre a la vez como fin, y en esto consiste precisamente su dignidad en virtud de la cual se eleva sobre todas las cosas...”¹²⁸

Lo cierto es que, existen casos en los que el ideal de estado constitucional de derechos aún no cumple su objetivo. El caso de la homosexualidad es uno de ellos. A lo largo de esta investigación se ha resaltado que estas personas han sido relegadas a nivel mundial e históricamente; así se pudo evidenciar al estudiarse su tratamiento en Grecia, Roma, Alemania hasta llegar al Ecuador donde a raíz del levantamiento de ciertos sectores pertenecientes a este grupo en los años noventa, se logró dar inicio a un proceso de transformación cultural, social y jurídica.

¹²⁷ *Ibíd*em 123, pg. 38-39.

¹²⁸ Immanuel, KANT, Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres, Escuela de Filosofía Universidad ARCIS, 1785, disponible en: <http://www.philosophia.cl/biblioteca/Kant/fundamentacion%20de%20la%20metafisica%20de%20las%20costumbres.pdf>, Acceso: 11-03-2014.

Uno de los temas que ha sido estandarte de lucha para los grupos GLBTI, dentro de ellos los homosexuales, comprendidos en este término gais y lesbianas, ha sido la estructuración justa de sus relaciones sociales.

Su perseverancia dio resultados en la reforma constitucional de 2008, que consagró el derecho de las parejas del mismo sexo a conformar uniones de hecho. Lo cierto es que, a pesar de ser un derecho jerárquicamente igual a todos los demás, no se ha prestado la debida atención en dotarle condiciones materiales que garanticen que no se quede como un mero reconocimiento formal.

Es necesario un ordenamiento jurídico que no sea incongruente con su practicidad, por ello es tan importante el cumplimiento a cabalidad del Derecho Humano a la Igualdad y no Discriminación, es decir, una implementación no solo teórica sino real.

No existirá un estado constitucional de derechos, mientras los mismos no sean tomados como instrumentos de inclusión y los seres humanos sean tratados como iguales; para esto, se requerirá el respaldo ciudadano y gubernamental, solamente de esta manera se logrará eliminar toda forma que pretenda perpetuar la discriminación y, cuando me refiero a toda forma, quiero decir en el campo del derecho toda oscuridad, vacío, contradicción legal que quebrante la dignidad de la persona y el pleno desarrollo de su proyecto de vida.

Las uniones de hecho de parejas del mismo sexo, ya no pueden ser concebidas como una realidad aparte, pues forman parte de nuestra sociedad por lo que necesitan ser reconocidas plenamente, necesitan que la protección constitucional se efectivice y que la colectividad muestre el debido respeto hacia su orientación sexual, con base en los instrumentos de derechos humanos y el Artículo once numeral dos de la Constitución.

7.2. CONTRADICCIÓN NORMATIVA

El Estado ecuatoriano, tal como lo manifiesta el artículo 67¹²⁹ de la Constitución, reconoce los diversos tipos de familia, considerándola como el núcleo fundamental de la sociedad que puede formarse por vínculos jurídicos o de hecho. La unión de hecho posee bases de permanencia, singularidad, estabilidad entre otras que, históricamente, la han ubicado como una de las fuentes que originan relaciones de familia.

Uno de los mayores adelantos que se han producido en nuestro país respecto a esta institución jurídica, se cristaliza en el reconocimiento del derecho de personas del mismo sexo a conformar hogares de hecho. Este hito ha marcado una nueva tendencia en cuanto a los derechos humanos, especialmente el de Igualdad y no discriminación pues, la modificación en el texto constitucional, refleja el anhelo de poner fin a las violaciones fundadas en la orientación sexual.

El artículo 68 de la Constitución reconoce las uniones de personas del mismo sexo, mas el ordenamiento jurídico inferior¹³⁰ al que se remite, sigue manteniendo en su normativa una condición de heterosexualidad que origina una contradicción. Si bien es cierto, la norma constitucional según Kelsen es jerárquicamente superior a las demás; sin embargo, en la realidad de este caso, no ha bastado el Principio de Supremacía Constitucional.

¹²⁹ *Ibíd*em 102:

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.

¹³⁰ Código Civil, Registro Oficial Suplemento 46 de 24 de Junio de 2005:

Art. 222: La unión estable y monogámica de un hombre y una mujer, libres de vínculo matrimonial con otra persona, que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señala este Código, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio, inclusive en lo relativo a la presunción legal de paternidad, y a la sociedad conyugal.

Una investigación¹³¹ realizada en la ciudad de Guayaquil dada a conocer por el diario “El Comercio” reflejó que de 40 notarías consultadas, solo el 12.5 % respondió que sí realizan la legalización de uniones de hecho de personas del mismo sexo; la noticia indica además que para completar el sondeo, los investigadores visitaron cada notaría informando que verificaron que el 50%, se niega a realizar el trámite.

El diario “La Hora”, fue otro de los medios de comunicación en sumarse a las averiguaciones respecto a este tema, así en 2009 publicó lo que le sucedió a Jorge Pavón, de 30 años y Manuel Montalvo, de 36, que formaban pareja hace cuatro años y vieron la oportunidad de formalizar su relación con el nuevo marco jurídico de la Constitución; cuando acudieron a hacerlo en la Notaría Quinta del Cantón Quito lo que recibieron como respuesta fue: *“Que no se puede proceder a la unión de hecho entre personas del mismo sexo porque hace falta una ley que regule los procedimientos”*¹³²

De esta manera, se pone de manifiesto que la discriminación por orientación sexual no se ha erradicado sino que, aún a pesar de las protecciones constitucionales, continúa teniendo lugar. La posición arbitraria de los notarios de no registrar uniones de hecho de parejas del mismo sexo, evidencia un claro indicio de transgresión al Principio de Igualdad. Detrás de las excusas, se revela una postura homofóbica que hace aún más necesario que se reconozca la contradicción normativa que existe en el Ecuador entre la Constitución y el Código Civil.

Para que el nuevo enfoque que se le ha otorgado a la unión de hecho se efectivice, es necesario que la norma secundaria guarde armonía con el texto constitucional; de esta manera, se permitirá a las minorías sexuales estructurar correctamente sus relaciones que a más del ámbito sentimental es uno de los motivos que lleva a las parejas homosexuales a legalizar sus uniones, así lo indicó Xavier quien dice: *“Nos unimos por fines prácticos: bancos, herencias, adquisición de propiedades”*¹³³

¹³¹ Ibídem 104.

¹³² Diario “La Hora”, Las Notarías no unen a parejas gays, Domingo 28 de Junio de 2009, disponible en: http://www.lahora.com.ec/index.php/noticias/show/896629/1/Las_notarias_no_unen_a_parejas_gays_.html#.UyIjR1xEhEQ, Acceso: 11-03-2014.

¹³³ Pedro, ARTIEDA, Revista “Vistazo”, Uniones Gays ya son legales, disponible en: <http://www.vistazo.com/imprensa/pais/imprimir.php?Vistazo.com&id=2781>, Acceso: 11-03-2014.

Estas parejas necesitan que su entorno familiar cuente con las garantías que un reconocimiento jurídico les otorga pero, para llegar a ello, primero deberán enfrentar la búsqueda de una notaría donde no se escuden en la incongruencia legal del sistema y les permitan ejercer su derecho constitucional.

En cifras entregadas por diario “El Comercio”¹³⁴, hasta 2010 eran 12 las parejas que habían podido legalizar su situación, apenas doce en todo un país, lo que afirma la necesidad de que la ley ordinaria (Código Civil) se equipare a la disposición constitucional.

Se requiere que el modelo de desarrollo planteado a raíz de Montecristi, implemente modificaciones en bienestar de los ciudadanos y de la plena practicidad de sus derechos. Para ello, es necesario condenar actuaciones como las de los notarios, así lo indica Gabriela Espinoza, de la Subsecretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia, quien explica que “*esa dependencia ofició al presidente del Consejo Nacional de la Judicatura recordándole las normas constitucionales que obligan al directo cumplimiento de los derechos humanos por parte de los funcionarios públicos*”¹³⁵

Otros como Fernando Arregui, Presidente del Colegio de Notarios de Pichincha, comparten la visión de que hace falta una ley secundaria que establezca el procedimiento para solemnizar este tipo de uniones de hecho, así lo expone:

*Para operativizar la unión de hecho entre homosexuales primero debe reformarse el Código Civil que todavía establece que sólo se puede celebrar uniones de hecho entre un hombre y una mujer. Antes de esta reforma es imposible, comenta, a pesar de que reconoce que la Constitución es el marco jurídico supremo.*¹³⁶

En lo personal, considero que el objetivo de nuestro ordenamiento jurídico no es el de contar con un catálogo de derechos que no puedan ejercerse, sino más bien el de garantizar a la persona, para lo cual en el caso de incongruencias como la revelada en esta disertación, deberán implementarse medidas que permitan eliminar toda oportunidad de menoscabar la dignidad del ser humano.

¹³⁴ Diario “El Comercio”, 12 Parejas Homosexuales legalizaron su unión de hecho, Viernes 2 de Julio de 2010, pg. 15.

¹³⁵ Ibídem 131.

¹³⁶ Ibídem 130.

CONCLUSIONES

Después de haber realizado esta disertación he concluido:

- 1) Nuestra sociedad posee un enfoque erróneo acerca de la homosexualidad. Esto ha ocasionado que exista una vulneración a la prohibición de discriminación establecida en la Constitución de la República pues la elección en cuanto a la orientación sexual no está siendo respetada.
- 2) Esta Investigación ha puesto de manifiesto que el Ecuador no llega a configurar un verdadero Estado constitucional de derechos, pues a pesar de contar con un marco jurídico hipergarantista no se ha logrado erradicar en su totalidad la discriminación hacia ciertos sectores de la población, como la comunidad homosexual.
- 3) La jerarquía normativa no está siendo obedecida por los distintos Organismos que forman parte de la Entidad Estatal. Esta afirmación ha sido corroborada por medio de la presentación y explicación de dos casos que se han tornado esencialmente relevantes en la actualidad por considerarse que se ha sobrepasado la norma constitucional que en teoría es norma suprema. El primero fue el caso de la pareja de lesbianas Gabriela Correa y Pamela Troya quienes no pudieron contraer matrimonio en el Registro Civil; y, el segundo fue el que aconteció alrededor de la pareja formada por Jorge Pavón y Manuel Montalvo que al momento de acudir a legalizar su unión de hecho recibieron una negativa sin justificación razonable.

4) El ejercicio del derecho a la igualdad y no discriminación de las parejas del mismo sexo está siendo lesionado al no poder hacer efectiva la disposición constitucional que les otorga la posibilidad de conformar hogares de hecho. Esto se debe a la existencia de una contradicción normativa entre la Constitución y el Código Civil, ya que este último continúa manteniendo a la heterosexualidad como condición para que la unión de hecho se configure.

5) Se ha evidenciado la necesidad de que nuestro ordenamiento jurídico implemente modificaciones en bienestar de los ciudadanos y de la plena practicidad de sus derechos. Esto permitiría que falencias normativas como la revelada en esta Disertación puedan ser rectificadas en bien de aquellos grupos en situación de desventaja como lo son los homosexuales.

RECOMENDACIONES

- 1) Es necesario socializar un diferente concepto de homosexualidad, por medio de la realización de charlas y conferencias en colegios, universidades, entidades estatales entre otras Instituciones; se lograría corregir la errónea definición que ha sido asimilada por la comunidad respecto de estas personas.
- 2) Se debe difundir la obligación que tenemos todos los individuos de respetar la orientación sexual, a través de la entrega gratuita de los textos constitucionales, así como de la instalación de puestos informativos que orienten a la ciudadanía.
- 3) Debe informarse a la comunidad homosexual y, en general, a toda la comunidad GLBTI acerca de la protección que los ampara tanto en el ordenamiento jurídico nacional como en el Internacional. Para esto, se recomienda que el Estado, a través de sus organismos competentes, organice talleres dirigidos específicamente a estos sujetos, donde se den a conocer los Instrumentos Internacionales como los artículos constitucionales que los protegen y los mecanismos para hacerlos válidos ante cualquier violación de sus derechos.
- 4) Concienciar a la ciudadanía acerca de las distintas esferas que comprenden el Principio de Igualdad y la importancia de su cumplimiento. Esto puede realizarse por medio de la entrega de volantes y la creación de grupos voluntarios de personas que realicen un trabajo personalizado de concienciación.
- 5) Se recomienda a la Asamblea Nacional, analizar la pertinencia de implementar una reforma orientada a corregir la contradicción reflejada en esta disertación. Esto, con el fin de permitir un ejercicio real del derecho constitucional de parejas del mismo sexo a conformar hogares de hecho.

6) El Estado ecuatoriano por medio del Consejo de la Judicatura debe implementar medidas para erradicar toda forma de discriminación que se suscite en escenarios como notarías, juzgados, etc.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS:

- ALBÁN ESCOBAR F. Derecho de la Niñez y Adolescencia, Tercera Edición actualizada, corregida y aumentada, Gemagrafic, Ecuador- Quito, 2010, pg. 17.
- ALEXY R. Teoría de los Derechos Fundamentales, Centro de Estudios Constitucionales, España- Madrid, 1993, pg. 34.
- Amnistía Internacional, Publicación Anual de Amnistía Internacional: Londres, 2001. p. 7.
- ARDILA R. Homo Sexualidad y Psicología, Segunda Edición, Editorial El Manual Moderno, México D.F.- México, pg. 9.
- BADILLA A. y otros, Género y Derecho Constitucional, Serie II, Corporación Editora Nacional, Ecuador - Quito, 2003, pg. 147.
- BAILE AYENSA J. Estudiando la homosexualidad, Ediciones Pirámide, España- Madrid, 2008, pg. 123.
- BELLUCIO A. Nociones de Derecho de Familia, pg. 155.
- BOSSERT G. Régimen Jurídico del Concubinato”, Cuarta Edición actualizada y ampliada, 1ra reimpresión, Editorial Astrea, Argentina-Buenos Aires, 1999, pg.32.
- CABANELLAS G. Diccionario Enciclopédico de Derecho usual, 12va Edición, Heliasta, Argentina- Buenos Aires, 1979, Tomo II, pg. 261.
- CARMONA CUENCA E. El Principio de Igualdad Material en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, pg. 265.
- FERRAJOLI L. Derechos y garantías- La ley del más débil, Quinta Edición, Madrid- España, 2006, pg. 52-53.
- GARCÍA FALCONI J. Manual de Practica Procesal Civil - Los juicios de Inventario, Tasación, liquidación de la Sociedad Conyugal y de la sociedad de Bienes en la Unión de Hecho (Referente a la legislación Ecuatoriana, Edición Especial del Colegio de Abogados de Pichincha; Ecuador-Quito, 1995, pg. 229-231.
- GONZÁLEZ J. Elementos de Derecho Civil, Octava Reimpresión, Editorial Trillas, México, 1985.

- LAFONT PIANETA P. Derecho de Familia, Librería del Profesional, Colombia-Bogotá, 1997, pg. 135
- MELÉNDEZ F. Instrumentos internacionales sobre derechos humanos aplicables a la administración de justicia: estudio constitucional comparado, México: Konrad Adenauer Stiftung, 2004. Pg. 24.
- O' DONELL D. Protección internacional de los Derechos Humanos, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Bogotá-Colombia, 2004, pg. 373.
- PARRA MARÍN M. Mujer y Concubinato en la Sociedad Romana, Anales de Derecho, Número 23, Universidad de Murcia, 2005, pg. 244.
- PARRAGUEZ RUIZ L. Manual de Derecho Civil Ecuatoriano, Volumen II, Segunda Edición, Ecuador- Cuenca, 1996, pg. 245, 256.
- PÉREZ PORTILLA K. Principio de Igualdad: Alcances y Perspectivas, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Primera Edición, 2005, pg. 137.
- PONSSA DE LA VEGA DE MIGUENS N. Derecho de Familia en el Derecho Romano, Editorial Lerner, pg. 49.
- SALGADO J. ANDRADE S. Derechos de personas y grupos de atención prioritaria en la Constitución Política del Ecuador, La nueva Constitución del Ecuador, Corporación Editorial Nacional, Quito- Ecuador, 2009, pg. 141.
- SÁNCHEZ TORRES F. Homosexualidad, Primera Edición, Instituto Colombiano de Estudios Bioéticos, Colombia, 2006, pg. 8.
- SANTA BIBLIA, La palabra de Dios para todos, Centro Mundial de traducción de la Biblia, Estados Unidos, 2005, pg. 13.
- SANTOS BOAVENTURA DE SOUSA, La caída de los ángeles nuevos: Ensayos para una nueva teoría social, ILSA, Colombia- Bogotá, 2003, pg. 164
- SEGURA MUNGUÍA S. Diccionario por Raíces del Latín y de las Voces Derivadas, Universidad de Deusto, Bilbao, 2007, pg. 24.

REVISTAS

- CUEVAS A. La división de los bienes concubinarios en el derecho Puertorriqueño, Revista Jurídica de la Universidad de Puerto Rico, Puerto Rico, N.-1, Vol. XXXIV, 1965, pg. 61-75.
- LOSING, ¿Discriminación o diferenciación? Los derechos humanos de parejas del mismo sexo, X Congreso de Derecho de Familia, Ponencias Comisión III, Mendoza - Argentina, 1998, citado en la obra de: GÓMEZ, Parejas Homosexuales: su tratamiento en el Derecho Chileno, Uniones entre personas del mismo sexo, Revista de Derecho Comparado, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires- Argentina, 2006, pg. 129.

INTERNET:

- ALZATE YEPES G. Homosexualidad, religiones y humanismo secular, disponible en:
<http://www.sindioses.org/sociedad/homosexualidadyreligion.html#cristianismo-y-homosexualidad>, Acceso: 13-11-2013.
- ANSCRENA CARRASCO N. Historia de Roma, disponible en:
<http://www.slideshare.net/cliol418/la-historia-de-roma>, Acceso: 7-11-2013.
- Asamblea General de las Naciones Unidas, Declaración Universal de Derechos Humanos, Resolución 217 A (III), 10 de Diciembre de 1948, disponible en:
http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf, Acceso: 14-08-2013.
- Asociación Silueta X, Informe de Acceso a la Justicia y Derechos Humanos de los TILGB en el Ecuador 2010 al 2013, Epuri- Producciones, Guayaquil- Ecuador, 2013, disponible en:
<http://siluetax.files.wordpress.com/2012/06/informe-complementario-de-la-investigacion-del-acceso-a-la-justicia-y-los-derechos-humanos-de-los-tilgb-2010-2013-en-ecuador.pdf>, Acceso: 28-02-2014.
- ÁVILA R. Ecuador, Estado Constitucional de Derechos y Justicia, pg. 50, disponible en:
http://www.justicia.gob.ec/wpcontent/uploads/downloads/2012/07/1_Constitucion_de_2008_en_el_contexto_andino.pdf, Acceso: 23-01-2014.

- ÁVILA R. GRIJALVA A. MARTÍNEZ R. Desafíos Constitucionales- La Constitución ecuatoriana de 2008 en perspectiva, Serie de Justicia y Derechos Humanos, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Quito- Ecuador, 2008, disponible en:
http://www.justicia.gob.ec/wpcontent/uploads/downloads/2012/07/2_Desafios_Constitucionales.pdf, Acceso: 11-03-2014.
- BARRÉRE UNZUETA A. La Acción Positiva: Análisis del concepto y propuestas de revisión, Facultad de Derecho UPV-EHU, disponible en:
<http://www.uv.es/cefd/9/barrere2.pdf>, Acceso: 20-02-2014.
- BOSWEL J. Cristianismo, tolerancia social y homosexualidad, Editores Muchnik , España- Barcelona, 1992, disponible en:
<http://www.pridesites.com/sacerdotesgay/CTSYH/SG-CTSYH-03.htm>, Acceso: 7-11-2013.
- CAMPS S. La ONU llama a despenalizar la homosexualidad en todo el mundo, disponible en: <http://edant.clarin.com/diario/2008/12/19/um/m-01824911.htm>, Acceso: 21-11-2012.
- CEJIL, La Igualdad y no Discriminación en el Sistema Interamericano, CEJIL Gaceta, Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, 2005, pg. 1 disponible en: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/4238.pdf?view=1>, Acceso: 23-01-2014.
- CERVANTES B. El Concubinato, disponible en:
<http://es.scribd.com/doc/168782837/EL-CONCUBINATO-pdf>, Acceso: 12-12-2013.
- Comisión Nacional de los Derechos Humanos México, La discriminación y el derecho a la no discriminación, Primera Edición, 2012, pg. 5, disponible en:
<http://www.cndh.org.mx/sites/all/fuentes/documentos/cartillas/2%20cartilla%20discriminación%20y%20derechos%20no%20discriminación.pdf>, Acceso: 23-01-2014.
- Comité de Derechos Humanos, Observación General N° 18, Sobre la no Discriminación, , 1989, disponible en:
<http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/Sgencom18.html>, Acceso: 18-02-2014.

- Comisión de Transición hacia el Consejo Nacional de Igualdad de Género, Proyecto de Ley de Igualdad entre Mujeres y Hombres y Personas de Diversa Condición Sexo Genérica, disponible en:
https://docs.google.com/document/d/10K_xgieFS43vY2YH0W4abcUMbTeZxTP9Vks3Es3FcfU/edit?pli=1, Acceso: 20-02-2014.
- Comité contra la Tortura, Comentario General No. 2: Implementación del Art. 2 por los Estados Partes, U.N. Doc. CAT/C/GC/2/CRP.1/Rev.4, del 23 de Noviembre del 2007, disponible en: http://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CAT/00_5_obs_grales_CAT.html#GEN2, Acceso: 02-03-2014.
- Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Recomendación General No. 20: Implementación no discriminatoria de los derechos y libertades, U.N.Doc. Gen. Rec. No. 20, del 15 de Marzo de 1996, disponible en:
http://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&ved=0CDMQFjAB&url=http%3A%2F%2Fwww2.ohchr.org%2Fenglish%2Fbodies%2Fcescr%2Fdocs%2FE.C.12.GC.20_sp.doc&ei=WqgkU4OEA8bdkQeUu4DIDQ&usq=AFQjCNH1xSjvAmJ3BP93f24xxqRBVECZWA&sig2=WtZXFJBaU3CAsVSInTWafg&bvm=bv.62922401,d.eW0, Acceso: 07-03-2014.
- Comité de Derechos Humanos, Informe sobre Polonia, U.N. Doc. CCPR/CO/82/POL, del 2 de Diciembre del 2004, disponible en:
[http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/CCPR.CO.82.POL.Sp?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/CCPR.CO.82.POL.Sp?Opendocument), Acceso: 09-03-2014.
- Comité de los Derechos de la Niñez, Concluding observations of the Committee on the Rights of the Child: Chile, U.N. Doc. CRC/C/CHL/CO/3, 23 de Abril del 2007, citado por: Edgar Andrés, BUITRÓN VACA, Tesis de grado: “Implementación de las uniones de hecho de parejas del mismo sexo en el Ecuador como ejercicio de igualdad del colectivo LGBT”, disponible en:
<http://repositorio.usfq.edu.ec/bitstream/23000/1077/1/94304.pdf>, Acceso: 11-03-2014.

- Comité de Derechos Humanos, Reporte Especial sobre las Formas Contemporáneas de Racismo, Discriminación, Xenofobia, e Intolerancia, Doudou Diène: Misión a Brazil, U.N. Doc. E/CN.4/2006/16/Add.3, 28 de Febrero de 2006, citado por: Edgar Andrés, BUITRÓN VACA, Tesis de grado: “Implementación de las uniones de hecho de parejas del mismo sexo en el Ecuador como ejercicio de igualdad del colectivo LGBT”, disponible en:
<http://repositorio.usfq.edu.ec/bitstream/23000/1077/1/94304.pdf>, Acceso: 11-03-2014.
- Consejo de Derechos Humanos, Reporte Especial sobre Libertad de Religión y Conciencia, U.N. Doc. A/HRC/6/5, 20 de Julio de 2007, citado por: BUITRÓN VACA A. Tesis de grado: Implementación de las uniones de hecho de parejas del mismo sexo en el Ecuador como ejercicio de igualdad del colectivo LGBT, disponible en:
<http://repositorio.usfq.edu.ec/bitstream/23000/1077/1/94304.pdf>, Acceso: 10-03-2014.
- Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, U.N. Doc A/CONF.39/27 (1969), 1155 U.N.T.S. 331, disponible en:
<http://www.derechos.org/nizkor/ley/viena.html>, Acceso: 23-01-2014.
- Corte Interamericana Derechos Humanos, Voto separado del Juez Rodolfo E. Piza Escalante, Propuesta de Modificación de la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización, Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984, Serie A4, disponible en:
http://www1.umn.edu/humanrts/iachr/b_11_4ds.htm, Acceso: 23-01-2014.
- Corte Europea de Derechos Humanos, Caso Willis vs The United Kingdom, citada por: Miguel, CARBONELL, Instrumentos Jurídicos Internacionales- En materia de no Discriminación, Volumen 2, México D.F- México, disponible en:
[http://www.conapred.org.mx/documentos_cedoc/E0001-2\(1\).pdf](http://www.conapred.org.mx/documentos_cedoc/E0001-2(1).pdf), Acceso: 18-02-2014.
- Corte Interamericana Derechos Humanos, Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003. Serie A18, disponible en:
http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_18_esp.pdf, Acceso: 23-01-2014.

- Corte Interamericana Derechos Humanos, Voto Razonado Juez A.A. Cançado Trindade. Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia, 31 de enero de 2006, Serie C No. 140, disponible en:
http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_140_esp.pdf, Acceso: 23-01-2014.
- DE LA FUENTE NUÑEZ DE CASTRO M. El concubinato en Francia: Una perspectiva jurisprudencial, disponible en:
<http://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=216687>, Acceso: 14-11-2012.
- Derechoshumanosugma, Características de los Derechos Humanos, disponible en:
<http://derechoshumanosugma.blogspot.es/1212468780/>, Acceso: 14-01-2014.
- DE SAMÓSATA L. Diálogos de los Dioses, citado por: N.A, Amores de Leyenda, disponible en:
<http://www.islaternura.com/ACORAZON/AmoresLeyenda/AmoresdeLeyenda/AmoresLeyZeusGamedess.htm>, Acceso: 5-11-2013.
- DE SAN JOSÉ A. Compendio moral Salmaticense, p. 406, disponible en:
<http://books.google.com.ec/books?id=Q3OQ8J6WE6IC&pg=PA406&dq=concubin+ato+en+el+derecho+canonico&hl=es&sa=X&ei=9wCnUIqrEoH89QT214DwCQ&ved=0CEUQ6AEwCQ#=onepage&q=concubinato%20en%20el%20derecho%20canonico&f=false>, Acceso: 14-11-2012.
- DÍAZ PEDROCHE M. Los Derechos Humanos, disponible en:
<http://montsepedroche.files.wordpress.com/2010/04/derechoshumanos.pdf>, Acceso: 14-01-2014.
- ESTAPÉ L. Lesbianas en la Alemania de 1890-1945, disponible en:
<http://leopoldest.blogspot.com/2011/04/lesbianas-en-la-alemania-de-1890-1945.html>, Acceso: 14-11-2013.
- FACIO A. Igualdad y-o Equidad, disponible en:
http://www.americaingenera.org/es/documentos/centro_gobierno/FACT-SHEET-1 DQEH2707.pdf, Acceso: 8-04-2014.
- FIGUEROA R. Igualdad y Discriminación, pg. 25, disponible en:
<http://www.derechoshumanos.udp.cl/wp-content/uploads/2009/07/ihualdad-y-no-discrim.pdf>, Acceso: 29-01-2014.

- France Diplomatie, Como establecer un PACS, disponible en: <http://www.diplomatie.gouv.fr/es/servicios-y-formularios-en-linea/franceses-enele-xtranjero/article/pacs>, Acceso: 13-12-2013.
- FRIEDRICH E. El origen de la Familia, pg. 21, disponible en: <http://books.google.com.ec/books>, Acceso: 19-11-2012.
- GALICIA CASTILLO Ó. Qué es la monogamia?, Universia, México, disponible en: <http://noticias.universia.net.mx/ciencianntt/noticia/2013/02/15/1005413/queesm-onogamia.html>, Acceso: 09-01-2014.
- GARCÍA AÑÓN J. El principio de igualdad y las políticas de acción afirmativa. Algunos problemas de la dogmática jurídica y el Derecho Europeo, Universidad de Valencia, 2007, disponible en: <http://www.uv.es/CEFD/2/garcia.html>, Acceso: 18-02-2014.
- GÓMEZ M. El cristianismo en Roma, disponible en: <http://www.slideshare.net/carlosmelin/el-cristianismo-en-roma>, Acceso: 7-11-2013.
- GUAYASAMÍN F. La Diversidad Sexual en la Historia del Ecuador, disponible en: <http://paiscanelahistorial.blogspot.com/2010/09/la-inquisicion-y-practicashomosexuales.html>, Acceso: 21-11-2012.
- Instituto Interamericano del Niño, La Familia, disponible en: http://www.iin.oea.org/Cursos_a_distancia/Lectura%2012_UT_1.PDF, Acceso: 25-11-2013.
- JILANI H. Representante de la Secretaría General de Defensores de Derechos Humanos, Comité de Derechos Humanos, Reporte emitido en relación a la resolución de la Comisión de Derechos Humanos 2000/61, U.N.Doc. E/CN.4/2002/106, 27 de Febrero del 2002, citado por: BUITRÓN VACA A. Tesis de grado: “Implementación de las uniones de hecho de parejas del mismo sexo en el Ecuador como ejercicio de igualdad del colectivo LGBT”, disponible en: <http://repositorio.usfq.edu.ec/bitstream/23000/1077/1/94304.pdf>, Acceso: 10-03-2014.
- Juan Pablo II, Código de Derecho Canónico, Roma- Italia, 1983, disponible en: http://www.vatican.va/archive/ESL0020/_INDEX.HTM, Acceso: 3-12-2013.

- KANT I. Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres, Escuela de Filosofía Universidad ARCIS, 1785, disponible en:
<http://www.philosophia.cl/biblioteca/Kant/fundamentacion%20de%20la%20metafisica%20de%20las%20costumbres.pdf>, Acceso: 11-03-2014.
- LAPORTA F. El principio de Igualdad, Revista Sistema, No. 67, pg.4 citado por: Comisión de Transición Consejo Nacional de Igualdad de Género, Anteproyecto de Ley de Igualdad entre Mujeres y Hombres y Personas de Diversa Condición Sexo Genérica, Decreto Ejecutivo 1733, R.O 601- 29 de Mayo de 2009, disponible en:
https://docs.google.com/document/d/10K_xgieFS43vY2YH0W4abcUMbTeZxTP9Vks3Es3FcfU/edit?pli=1, Acceso: 13-07-2013.
- MAZUELO-LEYTÓN G. Concubinato y Sacramentos, disponible en:
<http://infocatolica.com/blog/contracorr.php/1308080402-concubinato-y-sacramentos>, Acceso: 3-12-2013.
- MIELI, Elementos de crítica homosexual, España-Barcelona, 1979, citado por: PEÑA GARCÍA C. Homosexualidad y matrimonio, Universidad Pontificia Comillas, España-Madrid, pg. 34, disponible en:
<http://books.google.es/books?id=WkPOgmcHkoEC&pg=PA34&dq=homosexualidad+griega&hl=es&sa=X&ei=zml6Up37OsmtsASYhICwCA&ved=0CEkQ6AEwBA#v=onepage&q=homosexualidad%20griega&f=true>, Acceso: 6-11-2013.
- MR. THEODOR VAN BOVEN, Miembro del Comité para la Erradicación Racial, Comité de Derechos Humanos, U.N. Doc. E/CN.4/1999/WG.1/BP.7, 26 de Febrero de 1999, citado por: Edgar Andrés, BUITRÓN VACA, Tesis de grado: “Implementación de las uniones de hecho de parejas del mismo sexo en el Ecuador como ejercicio de igualdad del colectivo LGBT”, disponible en:
<http://repositorio.usfq.edu.ec/bitstream/23000/1077/1/94304.pdf>, Acceso: 10-03-2014
- N.A, Los Secretos de la Inquisición, p. 8, disponible en: <http://espanol.free-ebooks.net/ebook/Los-Secretos-de-la-Inquisicion/pdf/view>, Acceso: 13-11-2013.
- N.A., ENCICLOPEDIA DEL HOLOCAUSTO, La Persecución de los Homosexuales del Tercer Reich, disponible en:
<http://www.ushmm.org/wlc/es/article.php?ModuleId=10007018>, Acceso: 21-11-2012.

- N.A., Definición de concubinato, disponible en:
<http://definicion.de/concubinato/>, Acceso: 25-11-2013.
- PAIN T. citado por: RABOSI E. Derechos Humanos: El principio de Igualdad y la Discriminación, Centro de Estudios Institucionales Argentina, pg. 178, disponible en: <http://maestrias.pbworks.com/f/Rabosi-+discriminación.pdf>, Acceso: 19-06-2013.
- N.A., La Orientación Sexual, disponible en:
<http://www.sasia.org.ar/sites/www.sasia.org.ar/files/La%20orientacion%20sexual.pdf>, Acceso: 28-02-2014.
- Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 23 de marzo de 1976, disponible en: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr.htm>, Acceso: 05-03-2014.
- Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, 4 de enero de 1969, disponible en:
<http://www2.ohchr.org/spanish/law/cerd.htm>, Acceso: 06-03-2014.
- ONU, Carta de las Naciones Unidas, 26 de junio de 1945, disponible en:
<http://www.un.org/es/documents/charter/chapter1.shtml>, Acceso: 05-03-2014.
- ONU, Declaración Universal de Derechos Humanos, disponible en:
<https://www.un.org/es/documents/udhr/>, Acceso: 05-03-2014.
- PANERO P. El Concubinato Romano como antecedente de las actuales Parejas de Hecho, Revista Internacional de Derecho Romano, disponible en:
http://www.ridrom.uclm.es/documentos5/Panero_pub.pdf, Acceso: 14-11-2012.
- PÉREZ MOLINA H. El Holocausto silenciado: Homosexuales en los campos de concentración nazis, disponible en:
http://www.csicsif.es/andalucia/modules/mod_ense/revista/pdf/Numero_20/HELENA%20MARIA_PEREZ_MOLINA01.pdf, Acceso: 13-11-2013.
- PÉREZ CONTRERAS M. Derechos de los Homosexuales, Cámara de Diputados. LVIII Legislatura, Universidad Autónoma de México, México D.F.- México, pg. 3, disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/63/tc.pdf>, Acceso: 21-02-2013.
- POLIAMORIA.COM, Monogamia, disponible en:
<http://www.poliamoria.com/monogamia.html>, Acceso: 08-02-2012.

- RHAY, Historia de la homosexualidad contada para fundamentalistas, 3ra Parte, disponible en: <http://lacienciaysusdemonios.com/2011/11/25/historia-de-la-homosexualidad-contada-para-fundamentalistas-3a-parte/> Acceso: 21-11-2012.
- ROMINAJ, La homosexualidad a lo largo del tiempo, disponible en: <http://www.psicofxp.com/articulos/filosofia/840472-la-homosexualidad-a-lo-largo-del-tiempo.html>, Acceso: 28-04-2012.
- SALGADO J. Análisis de la interpretación de inconstitucionalidad de la penalización de la homosexualidad en el Ecuador, disponible en: <http://www.uasb.edu.ec/padh/centro/pdfs11/judith%20salgado.pdf> , Acceso: 14-11-2013.
- SOTO ÁLVAREZ C. Prontuario de Introducción al Estudio del Derecho y Nociones de Derecho Civil, disponible en: <http://books.google.com.ec/books?>, pg. 106, Acceso: 14-11-2012.
- VON HELLFELD M. El cristianismo se convierte en religión del Estado en el Imperio Romano, disponible en: <http://www.dw.de/el-cristianismo-se-convierte-en-religion-del-estado-en-el-imperio-romano/a-4298473>, Acceso: 7-11-2013.

PRENSA:

- ARTIEDA P. Revista “Vistazo”, Uniones Gays ya son legales, disponible en: <http://www.vistazo.com/impresapais/imprimir.php?Vistazo.com&id=2781>, Acceso: 11-03-2014.
- Diario “El Comercio”, 12 Parejas Homosexuales legalizaron su unión de hecho, Viernes 2 de Julio de 2010, pg. 15.
- Diario “El Comercio”, Pocos casos de discriminación a grupos Glti son denunciados, Miércoles 11 de Diciembre de 2013, disponible en: http://www.elcomercio.com/sociedad/GLBTI-discriminacion-Ecuador-homosexualidad-denuncias-informe_0_1045695442.html, Acceso: 24-02-2014.
- Diario “El Telégrafo”, Jueza emitirá sentencia sobre acción de protección por matrimonio igualitario en 72 horas, 10 de Octubre de 2013, disponible en: <http://www.telegrafo.com.ec/justicia/item/jueza-emitira-sentencia-sobre-accion-de-proteccion-por-matrimonio-i-gualitario-en-72-horas.html>, Acceso: 05-04-2014.

- Diario “La Hora”, Las Notarías no unen a parejas gays, Domingo 28 de Junio de 2009, disponible en:
http://www.lahora.com.ec/index.php/noticias/show/896629/1/Las_notarias_no_unen_a_parejas_gays_.html#.UyIjR1xEhEQ, Acceso: 11-03-2014.
- N.A., El GLBTI – Colectivo que gana espacios, Diario “El Universo”, 21 de Abril de 2013, disponible en: <http://www.eluniverso.com/2013/04/21/1/1447/derechos-ellos-reclaman.html>, Acceso: 21-02-2014.

ENTREVISTAS

- SORIA E. Entrevista realizada el 2 de Julio de 2011, Entrevistador: Alexandra, ÁVILA, Comunidad Glti del Ecuador celebró Día del Orgullo Gay, Diario ‘El Universo’, disponible en:
<http://www.eluniverso.com/2011/07/02/1/1447/comunidad-glti-ecuador-celebro-dia-orgullo-gay.html>, Acceso: 15-11-2013.

LEGISLACIÓN

- CÓDIGO CIVIL DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador- Quito, Art. 222 -Inciso Segundo.
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ECUADOR, Año 1979, Decreto Supremo 000, Registro Oficial 800 de 27 de Marzo de 1979, disponible en: <http://biblioteca.espe.edu.ec/upload/1979.pdf>, Acceso: 14-11-2012.
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ECUADOR, Año 1998, Expedida el 5 de mayo de 1998, Publicada en el R.O. No. 1 de 11 de Agosto de 1998, disponible en: <http://www.cortenacional.gob.ec/cn/wwwcn/pdf/constituciones/48%201998.pdf>, Acceso: 14-11-2012.
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Fecha de publicación: 20-10-2008, Registro Oficial # 449, disponible en: <http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/Constitucion-2008.pdf>, Acceso: 14-11-2012.

ANEXOS

ANEXO I

Ley número 115 RO/399 DE 29 DE DICIEMBRE DE 1.982

“LA CÁMARA NACIONAL DE REPRESENTANTES Ley No. 115. RO/ 399 de 29 de Diciembre de 1982. EL PLENARIO DE LAS COMISIONES LEGISLATIVAS”

Considerando: Que el Art. 23 de la Constitución dispone que la Ley determine las circunstancias condiciones bajo las cuales las uniones de hecho estables y monogámicas de un hombre y una mujer, libres de vínculo matrimonial con otra persona, dan origen a una sociedad de bienes;

Que la Corte Suprema de Justicia en varias resoluciones acepto la existencia de cuasi contratos de comunidad, en los casos de uniones de esta naturaleza;

Que en esencia, esta unión debe ser tratada en forma similar a la de los cónyuges;

Que por tal motivo es de estricta justicia que las personas de esta manera unidas, sean recíprocos herederos en las sucesiones intestadas y gocen también de los beneficios de la porción conyugal;

Que la igualdad de derechos y oportunidades de la mujer que consagra la Constitución es un principio que debe trasladarse al régimen proveniente de las uniones de hecho;

Que por ser esta ley de carácter social y económico ha de aplicarse no solo a las situaciones venideras sino también a las ya existentes, y,

En ejercicio de la facultad establecida en el Art. 66 de la Constitución, expide la siguiente:

I

TEXTO DE LA LEY QUE REGULABA LAS UNIONES DE HECHO

Art. 1.- La unión de hecho estable y monogámica de más de dos años entre un hombre y una mujer libres de vínculo matrimonial con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente, da origen a una sociedad de bienes.

Art. 2.- Se presume que la unión es de este carácter cuando el hombre y la mujer así unidos se han tratado como marido y mujer en sus relaciones sociales y así han sido recibidos por sus parientes, amigos y vecinos.

El juez aplicará las reglas de la sana crítica en la apreciación de la prueba correspondiente.

Art. 3.- La estipulación de otro régimen económico distinto al de la sociedad de bienes deberá constar de escritura pública.

Art. 4.- Las personas unidas de hecho podrán constituir patrimonio familiar para si y en beneficio de sus descendientes, el cual se regirá por las reglas correspondientes del Código Civil.

La sociedad de bienes subsistirá respecto de los restantes. Art. 5.- Esta unión termina: a) Por mutuo consentimiento expresado por instrumento público o ante un Juez de lo Civil. b) Por voluntad de cualquiera de los convivientes expresado por escrito ante el Juez de lo Civil, la misma que será notificada al otro, en persona, o mediante tres boletas dejadas en distintos días en su domicilio. c) Por el matrimonio de uno de los convivientes con una tercera persona; y, d) Por muerte de uno de los convivientes.

II

Art. 6.- Por el hecho del matrimonio entre los convivientes, la sociedad de bienes continúa como sociedad conyugal.

Art. 7.- Los convivientes deben suministrarse lo necesario y contribuir, según sus posibilidades, al mantenimiento del hogar común.

Art. 8.- El haber de esta sociedad y sus cargas, la administración extraordinaria de sus bienes, la liquidación de la sociedad y la partición de gananciales se rigen por lo que el Código Civil, dispone para la sociedad conyugal.

Art. 9.- La administración ordinaria de la sociedad de bienes corresponde al conviviente que hubiere sido autorizado mediante instrumento público. A falta de autorización la administración corresponde al hombre.

Art. 10.- Las reglas contenidas en el título II libro tercero del Código Civil, referentes a los diversos órdenes de la sucesión intestada en lo que concierne al cónyuge, se aplicarán al conviviente que sobreviviere, del mismo modo que los preceptos relacionados a la porción conyugal.

Art. 11.- Quienes hubieren establecido una unión de hecho de conformidad con esta Ley tendrán derecho:

a) A las mismas rebajas y deducciones establecidas para los cónyuges en la Ley de Impuesto a la Renta; b) A los beneficios del Seguro Social; y, c) Al subsidio familiar y demás beneficios sociales establecidos para el cónyuge.

DISPOSICIÓN TRANSITORIA.- Las uniones de hecho que a la fecha de vigencia de la presente Ley, reúnan las condiciones del Art. 1, se regirán por ella”.

ARTICULO FINAL.- La presente ley entrará en vigencia a partir de su promulgación.

III

Dado en Quito, en la Sala de Sesiones del Plenario de la Comisiones Legislativas, a los nueve días del mes de diciembre de mil novecientos ochenta y dos.

F) Ing. Rodolfo Baquerizo Nazur.- Presidente de la H. Cámara de Representantes, F) Lic. Juan Quezada Silva, Prosecretario General del a Cámara de Representantes.

Palacio Nacional, en Quito, a veintidós de diciembre de mil novecientos ochenta y dos. f) Oswaldo Hurtado, Presidente Constitucional de la República.

ANEXO II

Acta de Unión Hecho Notarial entre personas del mismo sexo

31



0128702

NOTARIA
TRIGESIMA PRIMERA

Del Distrito Metropolitano de Quito

Dra. Mariela Pozo Acosta

CUARTA

COPIA

ACTA NOTARIAL DE UNION LIBRE

De la escritura de _____

SR. IVAN MARCELO CARRAZCO MONTALVO Y

Otorgada por _____

SR. JUAN PABLO LOPEZ MELO

18 DE JULIO DEL 2011

Fecha de Otorgamiento _____

A Favor _____

Parroquia _____

INDETERMINADA

Cuántia _____

17

OCTUBRE

12

Quito, a _____ de _____ de 2.0

Hnos. Pazmiño E4-87 y Av. 6 de Diciembre
Esquina, Primer Piso Edificio Tapia Telfs.: 2509 291 / 2231 537
D.M. QUITO - ECUADOR



Nro 286.731.578

104757

CERTIFICADO DE NACIMIENTO

FRANKLIN
3-411

Registro : G

Año : 1982

JUAN RABLO LOPEZ MELO

15.431.650-7
21 Abril 1982
MASCULINO

SEGUNDO ELORIDOR LOPEZ HENRIQUEZ

7.449.447-1

VERONICA ELIZABETH MELO OTAROLA

6.898.374-2

14 Abril 2011, 11:27.

VALOR : \$ 710

RON : 15431650-7

Z17L56



NICOLAS CORNEJO MONTENEGRO

FIRMA SELLO FUNCIONARIO AUTORIZADO

POLICIA NACIONAL DEL ECUADOR

DIRECCION NACIONAL DE MIGRACION

CERTIFICADO DE MOVIMIENTO MIGRATORIO

De conformidad con lo establecido en el Art. 4. Numeral IV de la Ley de Migración vigente.



FORM: DNM - EA
SERIE: 008 - 03

Oficial de Migración de: PICHINCHA
 LOPEZ MELO JUAN PABLO Cédula Identidad N° 154316507
 de Nacionalidad CHILE
 Ciudad de QUITO Calle N°

Se solicita certificar mi movimiento migratorio, el mismo que requiero para:
 TRAMITE DE VISA

Fecha 18/04/2011 Firma

Se declara que antecede, revisados los archivos. **CERTIFICA** que, el (la) Señor (a):
JUAN PABLO de Nacionalidad CHILE
 N°/C.I. No. 154316507 ha realizado el siguiente movimiento migratorio:

DETALLE

MOVIMIENTO	PAIS: DESTINO- PROCEDENCIA	TRANSPORTE	LUGAR: EMBARQUE - DESEMBARQUE	NUMERO DOCUMENTO DE VIAJE	TIPO VISA	DIAS OTORGADOS
ENTRADA	CHILE -> QUITO	AERO	AEROP. MARISCAL SUCRI QUITO	154316507	T-3	90
SALIDA	QUITO->VENEZUELA.	AERO	AEROP. MARISCAL SUCRI QUITO	C298472	12-VIII	
ENTRADA	COLOMBIA -> QUITO	AERO	AEROP. MARISCAL SUCRI QUITO	154316507	12-VIII	0
SALIDA	QUITO->CHILE	AERO	AEROP. MARISCAL SUCRI QUITO	154316507	12-VIII	
ENTRADA	CHILE -> QUITO	AERO	AEROP. MARISCAL SUCRI QUITO	154316507	12-VIII	0
SALIDA	QUITO->CHILE	AERO	AEROP. MARISCAL SUCRI QUITO	154316507	12-VIII	
ENTRADA	CHILE -> QUITO	AERO	AEROP. MARISCAL SUCRI QUITO	154316507	T-3	90
SALIDA	QUITO->REPUBLICA DOMINICANA.	AERO	AEROP. MARISCAL SUCRI QUITO	154316507	12-VIII	
ENTRADA	PANAMA -> QUITO	AERO	AEROP. MARISCAL SUCRI QUITO	154316507	12-VIII	0
SALIDA	QUITO->COSTA RICA	AERO	AEROP. MARISCAL SUCRI QUITO	154316507	12-VIII	
ENTRADA	PANAMA -> QUITO	AERO	AEROP. MARISCAL SUCRI QUITO	154316507	12-VIII	0
SALIDA	QUITO->CHILE.	AERO	AEROP. MARISCAL SUCRI QUITO	154316507	12-VIII	
ENTRADA	CHILE -> QUITO	AERO	AEROP. MARISCAL SUCRI QUITO	154316507	12-VIII	0

FECHA	MOVIMIENTO	PAIS: DESTINO- PROCEDENCIA	TRANSPORTE	LUGAR: EMBARQUE - DESEMBARQUE	NUMERO DOCUMENTO DE VIAJE



NOTARIA DE
 MARCELO CA
 en esta ciuda
 respetar las decla
 ORDOÑEZ y
 gretario:
 edad y más g
 es verdad que me
 María Sánchez E
 como consecueni
 que desde hace r
 formando un h
 gámica que se auxi
 es verdad y le con
 as, referentes a l
 y en general for
 razón de los dicho
 antía es indetermin
 vez dado el trámit
 ratoria de unión de
 mo con mi Defensor
 SUSANA GAMI
 BOGADO
 LE. PROF. 1162 PIC

FECHA: 18/04/2011

[Signature]
 Ministra de Finanzas

CERTIFICA:

[Signature]
 CHISAGUANO CHISAGUANO JORGE PA

[Signature]
 Subsecretaria de Tesorería de la Nación

104759

NOTARIA DEL CANTON QUITO:

IVAN MARCELO CARRAZCO MONTALVO, soltero, ecuatoriano, mayor de edad, domiciliado en esta ciudad de Quito, por mis derechos, ante usted comparezco y solicito que se acepten las declaraciones juramentadas de los testigos señoritas: MARIA GIULIA BARRALDÓNEZ y CAROLINA DE LOURDES BAEZ OVIEDO, al tenor del siguiente contenido:

que tiene la edad y más generales de Ley.

Es verdad que me conoce y por ello le consta que tengo mi domicilio ubicado en la calle María Sánchez E12-42 y Juan Ramírez de esta ciudad de Quito.

Como consecuencia del conocimiento que tiene de mi persona y del domicilio, sabe y le consta que desde hace más de dos años, vivo en compañía del señor JUAN PABLO LOPEZ BARRALDÓNEZ, formando un hogar y el trato que nos damos es el de pareja estable continua y permanente que se auxilia mutuamente.

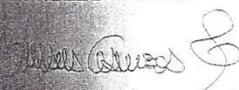
Es verdad y le consta que en nuestro trato compartimos los gastos comunes de las dos personas referentes a la alimentación, pago de servicios básicos, arriendo del lugar en que vivimos y en general formamos una familia integrada por dos personas.

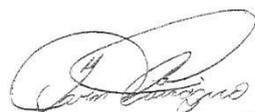
La razón de los dichos.

La familia es indeterminada.

Por lo tanto, vez dado el trámite de Ley solicito que se dignen considerar esta prueba para los fines de la Ley de Unión de Hecho que tramito ante usted.

En fe y como con mi Defensora.


SUSANA GAMBOA SALAZAR
ABOGADO
CALLE PROF. 1162 PICHINCHA.


IVAN MARCELO CARRAZCO MONTALVO
C.I. 0604104448

NOTARIA DEL CANTON QUITO
D. JORGE PA...

10/11/12
ria de la Na...

Dra. Mariela Pozo Acosta

104760

1
2
3 ESCRITURA No.

4 INFORMACION SUMARIA

5
6 SRTA. MARIA GIULIA BARIBBI ORDOÑEZ Y
7 SRTA. CAROLIN A DE LOURDES BAEZ OVIEDO

8
9 CUANTIA INDETERMINADA

10
11 W.P.

12 DI COPIAS

13
14 En la ciudad de San Francisco de Quito Distrito Metropolitano, Capital de la
15 República del Ecuador, hoy día dieciocho de julio del año dos mil once, ante
16 mí la NOTARIA TRIGÉSIMA PRIMERA DEL CANTÓN, doctora MARIELA POZO
17 ACOSTA, comparecen la señorita MARIA GIULIA BARIBBI ORDOÑEZ, de
18 estado civil soltera, por sus propios derechos; y la señorita CAROLIN A DE
19 LOURDES BAEZ OVIEDO, de estado civil soltera, por sus propios derechos,
20 los comparecientes son mayores de edad, de nacionalidad ecuatoriana,
21 domiciliados en esta ciudad de Quito y hábiles, a quienes de conocer doy
22 fe, en virtud de haberme presentado sus cédulas de ciudadanía, cuyas
23 copias se adjunta como habilitantes y dicen: que libre y voluntariamente,
24 bajo juramento y prevenciones legales, tienen a bien declarar como
25 efectivamente lo hacen: "Sin generales de ley, de estado civil solteras, de
26 nacionalidad ecuatoriana, mayores de edad, domiciliadas en esta ciudad
27 de Quito Distrito Metropolitano, hábiles y capaces en derecho para
28 contratar y obligarse. Es verdad, y nos consta que el señor Iván Marcelo



NOTARIA TRIGÉSIMA PRIMERA DEL D. M. DE QUITO

1 Carrazco Montalvo desde hace mas de dos años vive en compañía del señor
2 Juan Pablo López Melo, formando un hogar y el trato que se dan es el de
3 pareja estable continua y monogámica que se auxilia mutuamente; que es
4 verdad y nos consta que es su deseo compartir los gastos comunes de las
5 dos personas referente a la alimentación, pago de servicios básicos,
6 arriendo del lugar en que viven, y en general forman una familia integrada
7 por dos personas.- Que la presente declaración la realizamos porque es
8 verdad y nos consta." Es todo cuanto declara en honor a la verdad y para
9 los fines legales consiguientes.- Para el otorgamiento de la presente
10 declaración se observaron todos los preceptos legales del caso; y leída que
11 fue esta declaración a las comparecientes por mí la Notaria, aquellas se
12 ratifican en todo lo expuesto y firman conmigo en unidad de acto, de todo
13 lo cual doy fe.-

16 

18 SRTA. MARIA GIULIA BARIBBI ORDOÑEZ
19 C.C. * 111022793-3

21 

22 SRTA. CAROLINA DE LOURDES BAEZ OVIEDO
23 C.C. 060256377-7

25 

26 DRA. MARIELA POZO ACOSTA
27 NOTARIA TRIGESIMA PRIMERA DEL CANTON QUITO

REFI
11
N
BAE
CHIMI
PROV
LIZAR
PARR

104761



REPÚBLICA DEL ECUADOR
 CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
 CERTIFICADO DE VOTACIÓN
 REFERÉNDUM Y CONSULTA POPULAR 07/05/2011

161-0005 NÚMERO 060256377 CÉDULA

BAEZ OVIADO CAROLINA DE LOURDES

CHIMBORAZO RIOBAMBA
 PROVINCIA CANTON
 LIZARZABURU ZONA
 PARROQUIA

PR. PRESIDENTA (E) DE LA JURTA

señor
 s el de
 que es
 de las
 sicos
 grada
 ue es
 para
 sente
 a que
 as se
 todo

104762

REPUBLICA DEL ECUADOR
 MINISTERIO DE REGISTRO CIVIL
 IDENTIFICACION
CIDADANA
 171022793-3
 NOMBRES: **BARIBBI ORDONEZ**
 SEXO: **F**
 FECHA DE NACIMIENTO: **1984-05-22**
 NACIONALIDAD: **EQUATORIANA**
 ESTADO CIVIL: **Soltera**

INSTRUCCION: **SUPERIOR** PROFESION / OCUPACION: **ESTUDIANTE** V433312222
 APELLIDOS Y NOMBRES DEL PADRE: **SARIBBI AIMO**
 APELLIDOS Y NOMBRES DE LA MADRE: **ORDONEZ MARTHA SUSANA**
 LUGAR Y FECHA DE EXPEDICION: **QUITO 2011-05-16**
 FECHA DE EXPIRACION: **2021-05-16**

REPUBLICA DEL ECUADOR
 CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
 CERTIFICADO DE VOTACION
 REFERENDUM Y CONSULTA POPULAR 07/09/2011
 037-0011 NUMERO 1710227933 CEDULA
BARIBBI ORDONEZ MARIA GIULIA
 PICHINCHA QUITO
 PROVINCIA CANTON
 BENALCAZAR ZONA
 PARROQUIA *Martha Baribbi*
 P) PRESIDENTA (E) DE LA JUNTA

104764

REPUBLICA DEL ECUADOR
REGISTRO CIVIL
CIUDADANIA
No. 060410444-8
NOMBRES: MONTALVO MARCELO
NACIMIENTO: CARRAZO
LUGAR: AMBA
FECHA: 1987-09-14
NACIONALIDAD: ECUATORIANA
ESTADO CIVIL: Soltero

INSTRUCCION SUPERIOR
PROFESION ESTUDIANTE
E434314442
APELLIDOS Y NOMBRES DEL PADRE: CARRAZCO CASTELO IVAN MARCELO
APELLIDOS Y NOMBRES DE LA MADRE: MONTALVO LUCY DEL CARMEN
LUGAR Y FECHA DE EXPEDICION: QUITO 2010-04-19
FECHA DE EXPIRACION: 2020-04-19
DIRECTOR GENERAL
RECTOR DEL ECUADOR

REPUBLICA DEL ECUADOR
CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
CERTIFICADO DE VOTACION
REFERENDUM Y CONSULTA POPULAR 07/05/2011
0604104448
CÉDULA
MONTALVO IVAN
RIBAMBA
CANTON
PRESIDENTA (E) DE LA JUNTA

CIUDADANO (A):

Este documento acredita que usted sufragó en el Referendum y Consulta Popular 7 de Mayo de 2011

ESTE CERTIFICADO SIRVE PARA TODOS LOS TRÁMITES PÚBLICOS Y PRIVADOS



2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28

ACTA NOTARIAL DE UNIÓN LIBRE ENTRE EL
SEÑOR IVAN MARCELO CARRAZCO MONTALVO Y
SEÑOR JUAN PABLO LÓPEZ MELO.- CUANTÍA
INDETERMINADA.- W.P.- En la ciudad de San
Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, Capital de la
República del Ecuador, el día de hoy DIECIOCHO DE
JULIO del dos mil once, ante mí la NOTARIA TRIGÉSIMA
PRIMERA DEL CANTÓN, Doctora MARIELA POZO
ACOSTA, de acuerdo a la petición presentada por el
señor IVAN MARCELO CARRAZCO MONTALVO y señor
JUAN PABLO LÓPEZ MELO, portadores de la cédula de
ciudadanía números cero seis cero cuatro uno cero
cuatro cuatro cuatro - ocho; y pasaporte número uno
cinco. cuatro tres uno . seis cinco cero siete; cada uno
por sus propios y personales derechos; y de la
información sumaria de las testigos señoritas MARIA
GIULIA BARIBBI ORDOÑEZ y CAROLINA DE LOURDES

RAZÓN.- Mediante Escritura Pública de Declaración Juramentada, otorgada ante el Notario Vigésimo Octavo del Cantón Quito, Doctor Jaime Andrés Acosta Holguín, el siete de Mayo del año dos mil doce, se da por terminada la Unión Libre, constante del presente Instrumento Público.- Quito, a diez y siete de Mayo del año dos mil doce.- LA NOTARIA,

[Handwritten signature]

1 BAEZ OVIEDO, que se agrega como habilitante,
2 que solicitan legalizar la unión de hecho que han venido
3 manteniendo por mas de dos años.-
4 comparecientes son de nacionalidad ecuatoriana
5 chilena respectivamente, mayores de edad, de estado
6 civil solteros, domiciliados en esta ciudad, a quienes
7 de conocer doy fe, en virtud de haberme exhibido sus
8 respectivas cédulas de ciudadanía y pasaporte, cuyas
9 copias debidamente certificadas por mí, se agregan a
10 esta diligencia. Los comparecientes bien instruidos por
11 mí, en el objeto y resultados de esta diligencia, que lo
12 celebran proceden libre y voluntariamente, por la que
13 los comparecientes fundamentados en los artículos
14 once número dos, sesenta y seis, numerales cuatro,
15 nueve y sesenta y ocho de la Constitución de la
16 República y que se encuentra publicada en el Registro
17 Oficial número cuatrocientos cuarenta y nueve del día
18 veinte de octubre del año dos mil ocho, manifiestan en
19 forma expresa, por la presente Acta, que es su
20 voluntad el de constituir formalmente la unión de hecho
21 que la vienen manteniendo desde el veintiuno de abril
22 del año dos mil nueve, en forma estable, con el fin de
23 vivir juntos, y auxiliarse mutuamente, dando origen a
24 una sociedad de bienes sujeta al régimen de la
25 sociedad conyugal, por lo que declaran reconocerse
26 mutuamente los derechos y obligaciones, que son
27 propios a este tipo de unión. Hasta aquí el texto de las
28 declaraciones formuladas por los comparecientes, con

DI
1 todo e
2 públic
3 los co
4 aquell
5 conm
6
7
8
9
10
11 SR. I
12 C.C.
13
14
15
16 SR.
17 C.C
18
19
20
21
22
23 N
24
25
26
27

104766

Dra. Mariela Pozo Acosta

todo el valor legal y que las solemnizo en virtud de la fe pública de la que me hallo investida. Leída que les fue a los comparecientes la presente Acta, por mí la Notaria, aquellos se ratifican en todo lo expuesto y firman conmigo en unidad de acto, de todo lo cual doy fe.



Ivan Carrasco

SR. IVAN MARCELO CARRAZCO MONTALVO

C.C. N: 060 410 444 B

Juan Pablo López Melo

SR. JUAN PABLO LÓPEZ MELO

C.C. N: 15.431.630-7

Mariela Pozo Acosta

DRA. MARIELA POZO ACOSTA

NOTARIA TRIGESIMA PRIMERA DEL CANTON QUITO

RAZON.- ES FIEL COPIA DE LA DILIGENCIA NOTARIAL DEL TRAMITE DEL ACTA NOTARIAL DE UNION DE LIBRE OTORGADO POR EL SEÑOR IVAN MARCELO CARRAZCO MONTALVO Y EL SEÑOR JUAN PABLO LOPEZ MELO, TRAMITADO EN ESTA NOTARIA, EN FE DE ELLO CONFIERO ESTA CUARTA COPIA CERTIFICADA, PARA LOS FINES LEGALES CONSIGUIENTES. EN QUITO DIECISIETE DE OCTUBRE DEL DOS MIL DOCE.-



LA NOTARIA
Mariela Pozo Acosta
DRA. MARIELA POZO ACOSTA
NOTARIA TRIGÉSIMA PRIMERA DEL CANTÓN QUITO
Dra. MARIELA POZO ACOSTA

ANEXO III

Artículo de la Revista VISTAZO: “Uniones gays ya son legales”

Uniones gays ya son legales

La nueva Constitución abrió el paraguas arco iris que permite legalizar uniones del mismo sexo. Solo en agosto, al menos cuatro parejas de hombres sellaron sus compromisos en Quito.



Por Pedro Artieda

Tras haber permanecido juntos durante cinco años, Jorge (30) y Manuel (36) intentaron formalizar su unión el jueves 20 de agosto en la Notaría Quinta del cantón Quito. “Era importante legalizar nuestra relación, sobre todo para compartir los bienes que tenemos”, dice Jorge, auditor. El intento fue fallido. El notario Quinto, Luis Navas, se negó a firmar el documento.

Vistazo intentó entrevistarlo para recoger su argumento: el Notario explicó que por carga de trabajo no disponía de tiempo para esta entrevista.

La pareja de Jorge, tripulante de vuelo, inició un recorrido por varias notarías. A pesar de que el artículo 68 de la Constitución reconoce las uniones de hecho entre dos personas, independientemente de su género, no todas las dependencias notariales abren sus puertas para legalizar uniones de hecho del mismo sexo.

Xavier (33) y Tyler (37) tuvieron una suerte distinta. Legalizaron su unión en la Notaría Séptima el 12 de agosto pasado, tras nueve años de mantener “una relación estable y monogámica”. “Nos unimos por fines prácticos: bancos, herencias, adquisición de propiedades... Al no poder hacerlo antes, uno se convertía en ciudadano de segunda categoría”, afirma Xavier. Recuerda que hace siete años, cuando llegó del exterior con su pareja, ésta tuvo que sacar una visa como inversionista para establecerse legalmente y

seguir viviendo juntos. “Y, cuando él se quedó sin trabajo, no pudo acceder al seguro de salud de la empresa donde yo trabajaba”. Tyler resalta que este país ha dado grandes pasos.

“Está mucho más avanzado que los Estados Unidos en el tema de derechos humanos. La Constitución es de avanzada al frente al reconocer que cualquier ser humano puede unirse con otro ser humano”.

Andrés Buitrón, asesor legal de la Fundación Ecuatoriana Equidad, que trabaja a favor de los derechos humanos de la comunidad GLBT, afirma que le tomó alrededor de dos semanas de cabildeo concluir estos trámites.

¿Por qué? “Por tratarse de un tema nuevo, sensible y que rompe esquemas”.

Buitrón consiguió unir a Jorge y Manuel en la Notaría Trigésimo Séptima que, al 14 de agosto pasado, ya había unido a dos hombres más que llevan 23 años de convivencia.

Efraín Soria (40) es coordinador de programas de la mencionada fundación. Con su pareja, Javier Benalcázar (30), se quejó ante el Ministerio de Justicia porque ciertas notarías están renuentes a aceptar el trámite.

Gabriela Espinoza, de la Subsecretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia, explica que esta dependencia ofició al presidente del Consejo Nacional de la Judicatura. “Se le recordaron las normas constitucionales que obligan al directo cumplimiento de los derechos humanos por parte de los funcionarios públicos, se condenó la actitud sexista y discriminatoria de los notarios, y se advirtió la pena de uno a tres años que prevé el Código Penal”, explicó la funcionaria a Vistazo.

Tras dos años y siete meses de noviazgo, Soria y Benalcázar se preparaban a consolidar su unión, al cierre de esta edición.

“La sociedad debe pensar en otras reglas de convivencia y adaptarse a los nuevos vientos de paz”. Legalizar estas uniones de hecho en notarías es un hito en la historia de los movimientos GLBT ecuatorianos. Antes de la vigencia de la Constitución de Montecristi, se constituían sociedades en el ámbito mercantil societario. La primera vez que flameó la bandera del arco iris en el Ecuador (símbolo de la comunidad a nivel mundial), fue en noviembre de 1997, cuando se despenalizó la homosexualidad.

ANEXO IV

**Artículo Diario LA HORA: “Las Notarías no unen a parejas
gays”**

Las notarías no unen a parejas gays

Domingo, 28 de Junio de 2009



EFÉMERIDES. Mientras hoy la comunidad de Gays, Lesbianas, Bisexuales, Transexuales celebra el Día del Orgullo Gay, el aparato jurídico no reconoce sus derechos consagrados en la Constitución.

Risas. Eso es lo que provoca ingresar a una notaría y solicitar información sobre la unión de hecho entre personas del mismo sexo. Así lo comprobó La Hora en un recorrido por las notarías 35, 39 y 9 de Quito.

Si este 'shock chistoso' se produce por solicitar esta información, más aún lo es pedir a un notario que celebre una unión entre una pareja homosexual.

Esto es lo que les sucedió a Jorge Pavón, de 30 años; y Manuel Montalvo, 36 años; que son pareja hace cuatro años y vieron la oportunidad de formalizar su relación con el nuevo marco jurídico de la Constitución.

El artículo 67 de la Carta Magna dice que: "Se reconoce la familia en sus diversos tipos". Y en el artículo 68 apunta que: "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".

El papel aguanta todo

Que no se puede proceder a la unión de hecho entre personas del mismo sexo porque hace falta una ley que regule los procedimientos, fue la excusa que recibió esta pareja hace menos de un mes.

“No se trata sólo de formalizar la relación por un tema sentimental, porque de eso estamos seguros. Legalizar la unión nos ofrece garantías constitucionales como tener bienes patrimoniales compartidos tal como podría hacerlo una pareja heterosexual”, comenta Pavón. Él confiesa sentirse frustrado ante el discrimen, a pesar de que estas garantías están consagradas en ley máxima.

Fernando Arregui, presidente del Colegio de Notarios de Pichincha, comparte la visión de que hace falta una ley secundaria que establezca el procedimiento para solemnizar este tipo de uniones de hecho.

“Para operativizar la unión de hecho entre homosexuales primero debe reformarse el Código Civil que todavía establece que sólo se puede celebrar uniones de hecho entre un hombre y una mujer. Antes de esta reforma es imposible”, comenta, a pesar de que reconoce que la Constitución es el marco jurídico supremo.

Al filo de la intolerancia

Pero este argumento no convence a los activistas de la comunidad de Gays, Lesbianas, Bisexuales, Transexuales (GLBT). “El no cumplir con las uniones de hecho entre GLBT es una violación a la Constitución. No se pueden excusar en la falta de leyes o reformas anexas porque entonces no se podría haber concretado, por ejemplo, la gratuidad universitaria sin una nueva Ley de Educación Superior”, alega Sandra Álvarez, directora de la Organización Ecuatoriana de Mujeres Lesbianas (OEML).

Es que tantas trabas para consagrar a la unión de hecho entre homosexuales lleva a pensar que se trata de una actitud homofóbica. “Esta excusa encierra un sentido homofóbico de una sociedad intolerante ante las diversas formas de vida y de orientación sexual. Esto no hace más que ratificar que las garantías constitucionales en busca de una sociedad inclusiva son violentadas a diario”, argumenta Efraín Soria, coordinador de programas de la Fundación Ecuatoriana Equidad.

La Hora intentó comunicarse con la asambleísta Maria Paula Romo, presidenta de la Comisión de lo Civil y Penal, para solicitar su punto de vista. Pero delegó a su asesora, Valeska Paredes, quién informó que no habría impedimentos para que las notarías celebren uniones de hecho entre parejas homosexuales.

ANEXO V

Artículo Diario EL COMERCIO:

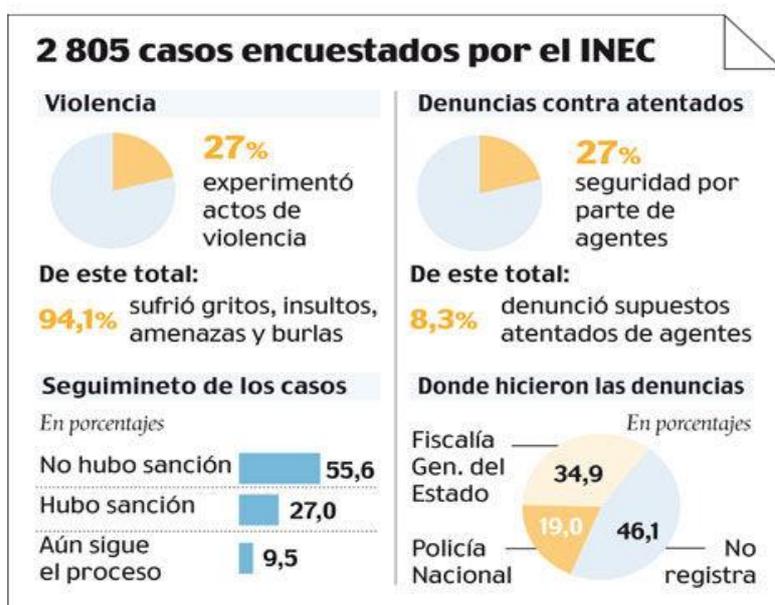
“Pocos casos de discriminación a grupos GLBTI son denunciados”

Pocos casos de discriminación a grupos Glbti son denunciados



De mis perversiones y diversiones'. Andrea fantasea con grabar ese título en el libro que está escribiendo. La poesía ha sido el escape al dolor y al rencor que el pasado le trae a esta joven de 25 años. Corpulenta, morena, de cabellera rizada, cuenta una historia que, irónicamente, parece sacada de un libro de horror. Hace 10 años vivió el tormento en una 'clínica de rehabilitación' de la que logró escapar. "Nos decían que estábamos enfermos, que teníamos que curarnos porque Dios no nos había hecho así", relata. Andrea es pansexual, es decir, se siente atraída por hombres, mujeres, bisexuales, transexuales... Pero su historia comenzó la tarde de un domingo, cuando su madre le ofreció un café. Después despertó en una clínica donde a diario escuchaba a un hombre leer con furia una Biblia. Ahí estuvo dos meses y 15 días, soportando "cruelas torturas". "Nos ponían electroshock, nos violaron, se nos orinaban... casi siempre nos tenían dopados". Hasta que huyó. Cuando lo recuerda, su mirada se pierde en el piso. Está casi inmóvil en esa banca, en una esquina de la av. 9 de Octubre. "Nunca lo denuncié. Más allá de que solo tenía 15 años, era el hecho de cómo denuncias a tu propia madre. Luego fui a la Dinapen y a la Comisaría de la Mujer, pero no me creyeron". La pesadilla de Andrea quedó plasmada en el informe 'Acceso a la justicia y DD.HH. de los Glbti'. Ahí comparte páginas con otros 17 casos recogidos por la Asociación Silueta X. "Son historias que nacen en un sistema que discrimina, que excluye, que es violento, donde el acceso a la justicia es más limitado para nosotros que para el resto", resume la activista transexual Diane Rodríguez, una de las autoras. Una encuesta a 100 personas confirma esa realidad de la comunidad Glbti (gays, lesbianas, bisexuales, transexuales e intersexo). El 60% dijo ser víctima de discriminación y solo el 33% lo denunció ante la Fiscalía, una comisaría o a la Defensoría del Pueblo. De ese total, el 72% no siguió el proceso, en gran parte porque "los operadores no hacen justicia". Bárbara Coloma, de 45 años, no se ha cansado de buscar justicia durante 10 años. Es trigueña, lleva el cabello rubio enmarañado en una trenza y viste una blusa de médico blanca,

pulcra. Es química farmacéutica y hasta el 2003 trabajó en un hospital del sur de Guayaquil. "Cuando renovaron los contratos solo a mí me dieron una carta de agradecimiento. Fue despedido intempestivo... Me discriminaron por ser transexual". En su bolso guarda los papeles del juicio que ganó en el 2008. "Pero el Ministerio de Salud apeló, mandaron a casación. En septiembre volvió la sentencia a favor mío". El jueves ordenaron su reintegro y una indemnización. Hasta que el miércoles le notificaron que el caso pasó a la Corte Constitucional. "Ya no puedo más sola. Yo me puse como meta estudiar, me gradué, conseguí trabajo en ese tiempo cuando decían que los travestis solo eran peluqueros o se prostituían (...) Quise salir adelante y ahora que supuestamente tenemos derechos mi vida se ha ido en un juicio". Para la abogada Silvia Buendía, activista Gltbi que aportó con el análisis jurídico del informe, la Constitución del 2008 no se cumple totalmente. "El gran problema que saca este análisis es que desde los ministerios, desde las funciones del Estado, funcionarios públicos, el operador de justicia, se nos está discriminado laboralmente, en el acceso a la salud, a la educación, incluso en el simple derecho a la identidad". Fernando Saltos y Santiago Vences dicen que vivieron esa discriminación del Registro Civil. La pareja se acercó a una dependencia de Guayaquil el 26 de noviembre para casarse, pero su pedido fue negado. El argumento de la entidad fue que no cumplían con los artículos 67 de la Constitución y 81 del Código Civil: ambos resumen que "el matrimonio es la unión entre hombre y mujer". Ayer, en rechazo, plantearon una acción de protección en el Segundo Juzgado de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Guayas. Luego se unieron a una marcha en la avenida 9 de Octubre, por el Día de los Derechos Humanos. Fernando y Santiago caminaron tomados de la mano. A Bárbara una lágrima le escurrió el rímel por sus mejillas abultadas. Andrea es más fuerte, aunque pierde la mirada cuando piensa que esas clínicas de 'deshomosexualización' siguen funcionando en el país. "El recuerdo me excede", dice Andrea. "Todo pasó en la superficie, pero la herida emocional está". Su voz de protesta quedará grabada en los poemas que guarda en su vieja mochila. La unión de hecho La investigación abordó las notarías y analizó su actitud ante la legalización de unión de hecho del mismo sexo, derecho reconocido constitucionalmente. En Guayaquil consultaron SENS a 40 notarías. Solo el 12,5% respondió que sí realizan estos trámites. Para completar el sondeo visitaron cada notaría. El informe indica que verificaron que el 50% se niega a realizar uniones de hecho de personas del mismo sexo. Y agrega que algunos investigadores sufrieron burlas.



Fuente: INEC: EL COMERCIO

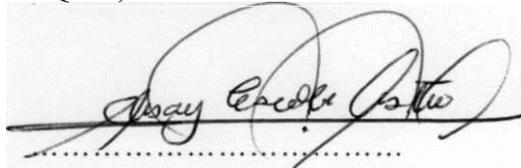
PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, Catalina Abisag Escobar Castro, C.I. 180355288-2 autor del trabajo de graduación intitulado: "La Legislación de la unión de hecho entre dos personas del mismo sexo en el Ecuador, sustentada en el Derecho Humano de Igualdad y no Discriminación", previa a la obtención del grado académico de **ABOGADO** en la Facultad de **JURISPRUDENCIA**:

1. Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, de conformidad con el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.
2. Autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador a difundir a través de sitio web de la Biblioteca de la PUCE el referido trabajo de graduación, respetando las políticas de propiedad intelectual de Universidad.

Quito, 16 de Junio de 2014

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Catalina Abisag Escobar Castro', written over a horizontal line. The signature is fluid and cursive.

CI. 180355288-2

INSTRUCCIÓN **BACHILLERATO** PROFESIÓN / OCUPACIÓN **ESTUDIANTE** V1333V2222

APELLIDOS Y NOMBRES DEL PADRE **ESCOBAR ESCORZA WASHINGTON ALBERTO**

APELLIDOS Y NOMBRES DE LA MADRE **CASTRO ACOSTA ZONNIA CATALINA**

LUGAR Y FECHA DE EXPEDICIÓN **AMBATO 2013-10-16**

FECHA DE EXPIRACIÓN **2023-10-16**

DIRECTOR GENERAL *[Signature]* FIRMA DEL CEDULADO *[Signature]*

000027754

REPÚBLICA DEL ECUADOR DIRECCIÓN GENERAL DE REGISTRO CIVIL IDENTIFICACIÓN Y CEDULACIÓN

CÉDULA DE CIUDADANÍA No. **180355288-2**

APELLIDOS Y NOMBRES **ESCOBAR CASTRO CATALINA ABISAG**

LUGAR DE NACIMIENTO **TUNGURAHUA AMBATO LA MATRIZ**

FECHA DE NACIMIENTO **1990-07-20**

NACIONALIDAD **ECUATORIANA**

SEXO **F**

ESTADO CIVIL **CASADA**

BYRON ISRAEL MEDINA JORDAN

REPÚBLICA DEL ECUADOR CONSEJO NACIONAL ELECTORAL CNE

CERTIFICADO DE VOTACIÓN

ELECCIONES SECCIONALES 23-FEB-2014

006

006 - 0119 **1803552882**

NÚMERO DE CERTIFICADO CEDULA

ESCOBAR CASTRO CATALINA ABISAG

TUNGURAHUA CIRCUNSCRIPCIÓN **0**

PROVINCIA **ATOCHA FICOA** **0**

AMBATO **0**

CANTÓN PARROQUIA **ZONA**

[Signature]

EL PRESIDENTE DE LA JUNTA