

10

Fecha de presentación: julio, 2020
Fecha de aceptación: septiembre, 2020
Fecha de publicación: octubre, 2020

EL MATRIMONIO COMPLEMENTARIO EN EL ECUADOR. UNA EXTENSIÓN DE DERECHOS, PARTIENDO DEL RECONOCIMIENTO DEL MATRIMONIO IGUALITARIO

THE COMPLEMENTARY MARRIAGE ON THE EQUATOR. AN EXTENSION OF RIGHTS, BASED ON THE RECOGNITION OF EQUAL MARRIAGE

Alex Javier Peñafiel Palacios¹

E-mail: ub.alexpenafiel@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0967-1164>

Lady Jamileth Bajaña Bustamante¹

E-mail: db.ladyjbb67@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7333-3020>

Victor Manuel Cárdenas Armijos¹

E-mail: db.victormca41@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3881-6211>

Patty Elizabeth Del Pozo Franco¹

E-mail: ub.pattydelpozo@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2479-092X>

¹ Universidad Regional Autónoma de Los Andes. Ecuador.

Cita sugerida (APA, séptima edición)

Peñafiel Palacios, A. J., Bajaña Bustamante, L. J., Cárdenas Armijos, V. M., & Del Pozo Franco, P. E. (2020). El matrimonio complementario en el Ecuador. Una extensión de derechos, partiendo del reconocimiento del matrimonio igualitario. *Revista Universidad y Sociedad*, 12(S1), 77-86.

RESUMEN

La evolución del concepto del matrimonio desde los inicios de la sociedad se ha enfocado en la manera de proteger jurídicamente el núcleo de la sociedad, sin embargo, la evolución de los derechos humanos ha permitido la ampliación del concepto matrimonio a un modelo abierto que ahora incluye a las parejas del mismo sexo. Las condiciones que llevaron a reconocer esta ampliación del concepto se fundamentan en la unión de dos personas, las cuales no pueden ser discriminadas por ninguna circunstancia, ni siquiera por un concepto legal. El objetivo fue demostrar que la sentencia de la Corte Constitucional que reconoce el matrimonio igualitario deja la posibilidad a futuro de reconocer otras modalidades como la que puede existir en el matrimonio complementario que se materializa en la aceptación de que una persona casada puede conformar simultáneamente otra familia en iguales circunstancias de auxilio mutuo y convivencia que se tiene en el matrimonio tradicional, en este contexto se realizó una encuesta para ver la percepción de los ciudadanos de Babahoyo sobre aceptar el matrimonio complementario de la misma forma como se ha legalizado la unión de parejas del mismo sexo, determinándose que pese a que el 69% reconoce la existencia de personas con dos hogares, el 44% no acepta que jurídicamente sea reconocido con los mismos derechos que tiene el matrimonio homosexual.

Palabras clave: Matrimonio igualitario, derechos humanos, familia.

ABSTRACT

The evolution of the concept of marriage since the beginnings of society has focused on how to legally protect the core of society, however, the evolution of human rights has allowed for the extension of the concept of marriage to an open model that now includes same-sex couples. The conditions that led to the recognition of this extension of the concept are based on the union of two people, who cannot be discriminated against under any circumstances, not even by a legal concept. The aim was to demonstrate that the Constitutional Court ruling recognizing equal marriage leaves the possibility in the future of recognizing other modalities such as that which may exist in complementary marriage, which is embodied in the acceptance that a married person may simultaneously form another family in the same circumstances of mutual aid and cohabitation that exist in traditional marriage. In this context, a survey was carried out to see how Babahoyo citizens perceive the acceptance of complementary marriage in the same way as the union of same-sex couples has been legalized, and it was determined that although 69% recognize the existence of persons with two households, 44% do not accept that it be legally recognized with the same rights as homosexual marriage.

Keywords: Equal marriage, human rights, family.

INTRODUCCIÓN

La familia es la base de la sociedad y denota al matrimonio como la declaración natural que permite la construcción de esta organización social, siendo dentro de esta, conforme los valores culturales vigentes y aceptables dentro de estos grupos que, fundamentalmente, provocan una división de roles además de generar otra característica que acompañada con la capacidad reproductiva que sostiene y motiva esta relación la cual es generar parentesco y descendencia.

Explica también que la estructura familiar es la forma más básica de organización social. El contrato de matrimonio y los lazos de parentesco son los cimientos de la organización parental, son universales, van mucho más allá de la idiosincrasia local cultural, las redes que tejen estas grandes instituciones sociales son la explicación y fundamento de las estructuras culturales.

La diversidad social que presentan en la actualidad los lazos parentales es muy grande, aunque siempre estuvo limitada biológicamente; el autor destaca dos reglas fundamentales: la regla de residencia y la regla de descendencia.

En esta perspectiva el autor manifiesta que un matrimonio debe de tener el principio de cohabitación, es decir que se mantenga una relación basada en la convivencia mutua en un mismo espacio, fundamentalmente compartiendo espacios y los objetos que estos contengan, diluyéndose en ese entorno el principio de pertenencia única de los bienes.

Por otro lado, la descendencia, promulga que la unión de la pareja procura generar un patrimonio, es decir que esos bienes que se obtienen producto de la convivencia mutua, puedan ser parte de un legado ya sea para el sobreviviente y para los hijos si es que hubiere, en este sentido la mayoría de los códigos civiles occidentales reconocen ambos atributos que se confieren en el matrimonio.

Respecto al ámbito matrimonial se diferencia: monogamia y poligamia (poliginia y poliandria); prescriptivo o diferencial; endogamia y exogamia. En todos los casos estas relaciones presentan una organización y transmisión de autoridad o de propiedad según los diversos grupos de parentesco y de liga matrimonial; y a partir de lo que dicta la exogamia se crean relaciones políticas y económicas entre diversos grupos sociales.

En este contexto y basados en la teoría de Berghe, en el matrimonio se sostienen varias configuraciones como son:

Poligamia: según Martínez Collado, Ramírez Bermúdez & Rivera Morales (2009), el término se refiere a la existencia de varios cónyuges, suele mencionárselo en equivalencia a la poliginia.

Monogamia: para Méndez Mendoza (2010) es el tipo de matrimonio más frecuente en el mundo. Describe cualquier matrimonio que el hombre sólo tiene una mujer, y la mujer solo tiene un hombre.

Poliginia: Para Gómez Gonzalez (2016) es el régimen familiar en la cual se permite al varón tener una pluralidad de esposas, Mientras que para Parada Navas (2010), esta forma familiar presenta se fundamentaba en una causa económica entre los pueblos primitivos, singularmente en los que se encontraban en la fase agrícola, durante la cual la mujer realizaba duras tareas. En esas circunstancias, cada nueva esposa agregaba un factor más para la producción de riqueza.

Poliandria: del polí y del gr. avnp, avopoc, varón, estado de la mujer casada con dos o más hombres. Según Lepin Molina (2014), es cuando hay pluralidad de maridos y una sola mujer.

En el contexto de la comunidad europea, como manifiesta Almeida (2009), se puede evidenciar la concreción que realiza respecto a la definición que se le da a la vida familiar, dentro del Convenio Europeo de Derechos Humanos, se declara que a todas las personas se les debe respetar las decisiones que tomen en contexto de la vida privada que encierra la vida en familia, en este contexto en 1985, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos determinó que un matrimonio reconocido por la ley es lo único que da condición de familia y que debe también existir cohabitación, sin embargo, en la sentencia de Keegan vs Irlanda (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 1994) este tribunal considera que existen otras relaciones que también generan las condiciones familiares estables que pueden abarcar uniones de uno o dos padres o de más de una persona fuera de un matrimonio.

Esta evolución se reforzó con el proceso Kroon y otros contra Países Bajos (Corte Europea de Derechos Humanos, 1994) en donde se amplió la condición de los lazos interpersonales relacionados con la vida familiar, aunque no exista cohabitación o apoyo económico pero si la existencia de una prole, como el caso lo evidenció, en otras palabras se podrían concebir una relación familiar si se da una interacción regular aunque no sea una cohabitación permanente.

Por otra parte, el Tribunal de Estrasburgo también reconoce como relación familiar aquella que se presenta cuando sin existir lazo genético entre una persona y un hijo, se

puede aceptar como familia por encontrarse en cohabitación pudiéndose dar entre familiares u otra persona que por una relación sentimental se encuentre conviviendo con uno de los padres del menor.

En este contexto, lo que se puede demostrar es que una relación familiar puede existir bajo dos condiciones relevantes, la existencia de una relación padre-hijo o la que sin existir este vínculo genético se da por condiciones de simple convivencia.

Retomando la conjetura de la aceptación de una relación poligámica, cabe mencionar que esta corte ha permitido ampliar la configuración de una familia bajo ambas circunstancias preponderando la que garantice de mejor manera el bienestar de un menor.

Por otra parte, para Gómez González (2016), en España la poligamia no podría ser registrada en el país, pues el contrato de matrimonio poligámico no puede inscribirse en ningún Registro Civil Español, se debe tener en cuenta que la persona que adquiere la nacionalidad española deberá inscribir en el Registro Civil el matrimonio anteriormente celebrado en el extranjero, para poder realizarlo y que sea válido en el sistema de leyes español se necesita un título documental o un expediente.

A pesar de esto, en los casos de matrimonios poligámicos este requisito representa el obstáculo que no permite el acceso al Registro Civil debido a que es negada su petición por el hecho de ir en contra de los parámetros del orden público español.

En este contexto y debido a no existir vínculo matrimonial en el Derecho Internacional privado español, los extranjeros no podrán divorciarse o separarse de manera legal en España, otro efecto jurídico que está enlazado con la nacionalidad española, indica que la primera esposa del matrimonio poligámico podrá adquirir la nacionalidad española por un año de residencia en España; según indica el art. 22.2 apartado d) del Código Civil (España. Ministerio de Gracia y de Justicia, 1889). Aunque el varón haya establecido una relación matrimonial con varias mujeres solo la primera esposa será la que figure en el Registro Civil español.

A pesar de que la poligamia este de acuerdo con la ley nacional del extranjero, es una noción que es opuesta a los principios que rigen el Derecho Matrimonial español, por lo cual, es una posición que va en contra del orden público internacional español. Por lo tanto, el extranjero no podrá acceder a la nacionalidad española por residencia en España como ha expuesto la Audiencia Nacional en varios casos.

Como ejemplo se encuentra la sentencia del 1 de marzo de 2012 de la Audiencia Nacional Española, cuando se desestimó el recurso a un extranjero polígamo con nacionalidad de Gambia que se presentó en contra de la resolución de la Dirección General de Registros y del Notariado en la cual se negaba la solicitud de concesión de la nacionalidad española.

La Audiencia Nacional expreso que en dicho país, la estructura legal de la institución del matrimonio y de mayoría implante sociológico, es la monógama y la realidad de tener diferentes esposas (poliginia) o varios esposos (poliandria) al mismo tiempo, es información importante al momento de establecer el grado de semejanzas en la sociedad española, por lo cual no se puede determinar que está presente un hecho de discriminación alguno al negar la nacionalidad a las personas que practican una relación marital de manera plural.

De hecho, al evaluar esta característica, se está ejerciendo una consideración de uno de los requisitos legales como es el de adaptarse a las costumbres españolas como figura de la integración que emite el artículo 22-4 del Código Civil y cuya aceptación y conservación, en el país o fuera del mismo, por una persona que busca establecer una vinculación especial con España por el camino de la nacionalización, desagrada al estándar de convivencia.

De igual manera lo manifiesta Gutiérrez Pérez (2018), pues en el entorno europeo como ocurre en España que pese a que existe en la normativa expresa como es el artículo 46 del Código Civil (España. Ministerio de Gracia y Justicia, 1889), el límite del matrimonio a un acuerdo monogámico, incluso sancionando con prisión a quien contrajere nuevas nupcias estando ya casado.

Pese a este antecedente, existen comunidades de migrantes que en sus países de origen reconocen la poligamia y que fuera de norma expresa conviven de manera permanente con más de una mujer, pese a que legalmente esto no es aceptado, generando la existencia de una costumbre, que, de paso, suprime los derechos de uno de los miembros de esta relación que suele ser la mujer.

Como lo explica Ruíz Almodovar (2004), la norma reguladora, el "Código Marroquí de Estatuto Personal" por ejemplo, ha suprimido de manera amplia la poligamia, sin embargo, no la desaparece, de hecho, se requiere de la aprobación de esta por un tribunal y de la primera cónyuge y el conocimiento de esta por parte de la novia.

El origen de la poligamia se da como lo expresa Juárez Pérez (2012), en el islam, los estatutos jurídicos del

matrimonio poligámico se encuentran en el Corán, cuyo sura 4:3 lo consagra con un máximo de cuatro esposas.

Los términos no permiten identificar que sea un hecho incondicional, en el segundo segmento de la aleya se describe (“si teméis no obrar con justicia entonces con una sola”) se ve interpretado a manera de prohibición implícita de la poligamia, debido a que se vuelve inevitable que el marido no actúe por igual con sus esposas de manera económica y afectiva.

A pesar de lo mencionado, el tema de la poligamia está íntimamente ligado en las tradiciones islámicas, la misma que se establece en la época preislámica y que es el resultado de una clara estructura patriarcal. Claro está, que el Derecho Islámico limita el matrimonio poligámico en su modalidad de poliginia, la poliandria que es la pluralidad de esposos esta por completo prohibida en el islam. Hoy por hoy, existen varios ordenamientos que aprueban, con mayor o menos rigurosidad, el matrimonio poligámico.

Dentro de la construcción religiosa, los mormones consideraban la poligamia un acto permisible dentro de la comunidad como lo explica Domínguez Mendoza (2003), este movimiento creado por Joseph Smith tenía entre otras particularidades, la posibilidad de que un hombre tenga varias esposas, específicamente en junio de 1843 a través de una revelación producto de la cual causo un revuelo entre los feligreses terminando con la muerte del fundador del profeta Smith un 27 de junio del siguiente año.

Fue tal impacto de esta situación que se emitieron varias leyes específicamente condenado esta práctica como la Ley Edmunds-Tucker de 1882, sin embargo, y luego de la confiscación y dilución del movimiento mormón acusado de ser un grupo subversivo, tuvo que declarar de manera oficial por parte de su líder Wilford Woodruff la prohibición de la poligamia entre sus fieles y la obligación de los mormones de regirse a las leyes comunes.

Sin embargo, como menciona Miller (2018), pese a estas restricciones se mantuvo esta práctica llegando el caso a una sentencia de la Corte Suprema de Estados Unidos del estado de Utah de *Murphy vs. Ramsey* en donde se confirma que la familia es la base de toda sociedad y que esta solo puede ser protegida por medio del matrimonio como la unión de un hombre y una mujer.

Como lo explica Gómez Gonzalez (2016), en el medio europeo no se permite la poligamia la cual si es permitida dentro del derecho familiar islámico presente en varios países del mundo como son Irán, Indonesia, India, Marruecos, Senegal entre otros.

Para la legislación española la monogamia no solo atenta contra la ley, es además una amenaza al orden público según se expone en la sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo (España. Tribunal Supremo, 2008) por lo que de facto queda rechazado para el derecho español.

En Ecuador un elemento trascendental en la modificación de la concepción del matrimonio fue la sentencia 11-18-CN/19 (Corte Constitucional del Ecuador, 2019) la cual manifiesta que existe una cultura discriminatoria basada fundamentalmente en prejuicios que lo que provocan es la vulneración de los derechos humanos según declara la Corte Interamericana de Derechos Humanos citado ampliamente de foja cinco en adelante.

Más adelante declara la consideración del Tribunal de la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Pichincha en relación de la opinión consultiva OC-24/17 que declaró que es menester del fallo, ampliar la institución del matrimonio a las parejas formadas por el mismo sexo como el caso tratado en esta consulta (Corte Constitucional del Ecuador, 2019).

En párrafo 46 la sentencia reconoce que pese a que el matrimonio entre un hombre y una mujer es toda una entidad social y jurídica relevante en la Constitución (Ecuador, Asamblea Nacional Constituyente, 2008), Código Civil (Ecuador. Congreso Nacional, 2005), e inclusive en la Declaración Universal de Derechos Humanos en el artículo 16 y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el artículo 17 numeral 2, el Estado no puede amparado a esta condición, limitar la existencia de otros tipos de familias que existen en convivencia homosexual de manera discriminatoria.

En este sentido cabe mencionar la interpretación del artículo 67 de la Constitución (Ecuador, Asamblea Nacional Constituyente, 2008), que reconoce la familia y los diversos tipos de situaciones en las que se puede ver afectada y que declara la protección expresa de estos grupos humanos.

En párrafo 53 reconoce que las miembros de una familia son relativos a la realidad social, cultural e inclusive de aspiraciones personales concretando en el artículo 54 que, bajo este análisis, todas las familias tienen protección de la Constitución -punto relevante que se ampliara en el desarrollo.

Más adelante el párrafo 77 lleva a la reflexión de la posibilidad de que la declaración de matrimonio presente en el artículo 67 de la Constitución podría establecer una diferencia discriminatoria.

El párrafo 91 la corte repudia toda acepción de que es una destrucción de la concepción del núcleo familiar el

acceder al matrimonio del mismo sexo porque coarta la dignidad, el libre desarrollo de la personalidad y fomenta la discriminación descartando más adelante razones extralegales para que se impida este tipo de unión.

Otro aspecto que también declara la sentencia en el párrafo 167 sostiene que el derecho al libre desarrollo de la personalidad es la potestad de que cada persona decida mientras respete el derecho de los demás a forjar sus propios fines de vida.

De párrafos 179 a 183 relacionado con el derecho a la intimidad familiar y personal manifiesta que el Estado no debe de afectar la manera en que las familias decidan elegir como se desarrollan por ser una injerencia arbitraria de la vida privadas.

En este contexto todos los elementos descritos en la sentencia de la Corte Constitucional pese a tratar solo el tema del matrimonio homosexual, dejan claro que cualquier medio para obstruir la construcción de una familia es discriminatorio, cabe el análisis a profundidad de la ampliación a futuro de la jurídica del matrimonio también para aquellas familias conformadas por más de dos personas, como sería el caso de una convivencia poligámica.

Es así como para profundizar este aspecto se presentan algunas determinaciones necesarias respecto a este tema. En este contexto, cabe resaltar que la legislación ecuatoriana luego de la sentencia de la Corte Constitucional modificó el Código Civil agregando, o más bien duplicando el artículo 81 con la diferencia que en una versión se sostiene que es la unión de dos personas y en la otra se lo limita a un hombre y a una mujer y se mantiene la condición de procrear.

La modificación trae consigo una serie de conjeturas que aún deberán de resolverse a través del tiempo, como el hecho que se limita la condición de procreación como derecho solo para parejas heterosexuales, circunstancia que basada en el principio de no discriminación podría ser debatido en vista de que podría ser por medio de la concepción asistida y otros medios de procreación, posibles también para las parejas homosexuales.

Bajo la misma perspectiva, el matrimonio sin importar el sexo de quienes lo consignan determinan en ambos casos las condiciones ineludibles de auxilio mutuo y convivencia, ambos factores, están presentes no solo en parejas, es también la base de otros grupos nucleares conformados en un hogar como pueden ser entre abuelos y nietos, tíos y sobrinos entre otros, que como se determinó en párrafos anteriores ya son reconocidos en algunos países de la comunidad europea, con lo que se

prevé que a futuro, el concepto de matrimonio deberá ser modificado nuevamente.

METODOLOGÍA

Para el desarrollo de esta investigación se instrumentó un modelo paradigmático cualitativo de tipo narrativo con un alcance exploratorio que permita reconocer si la sociedad puede aceptar que la poligamia tenga la misma valía que el matrimonio igualitario tiene dentro de las normas legales ecuatorianas.

En relación con el método teórico, la investigación se centró en el método inductivo- deductivo al descomponer las diferentes normativas vigentes a nivel nacional e internacional relacionadas con la poligamia y el reconocimiento de los derechos al matrimonio igualitario para poder deducir como estas dos perspectivas jurídicas afectan la conceptualización de familia con una proyección a futuro.

DESARROLLO

El método empírico aplicado es la medición por medio de la técnica de la encuesta realizada por medios electrónicos a una población representativa de la ciudad de Babahoyo de 102 personas con los siguientes resultados.

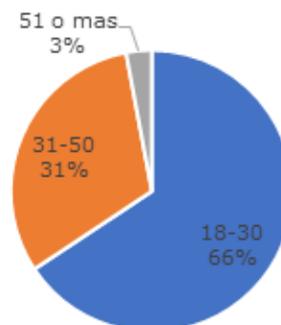


Figura 1. Rango de edad de las personas encuestadas.

En la figura 1 la población en la que se realizó el muestreo. El 66% corresponden a personas de 18 a 30 años, el 31% de 31 a 50 y un 3% de 51 o más años.



Figura 2. Aceptación que tiene la agrupación de padre, madre e hijos dentro del concepto familia.

Según el muestreo (Figura 2) realizado a 103 individuos, la agrupación de; padre, madre e hijos obtuvo una aceptación de 101 participantes dentro del concepto familia.

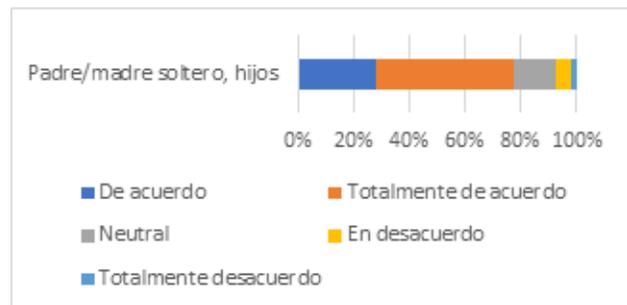


Figura 3. Aceptación que tiene la agrupación de padre o madre soltera con hijos dentro del concepto familia.

En el estudio (Figura 3), la agrupación de padre o madre soltera con hijos obtuvo una aceptación de 80 participantes; en su contraparte obtuvo 15 respuestas neutrales y 8 en desacuerdo.

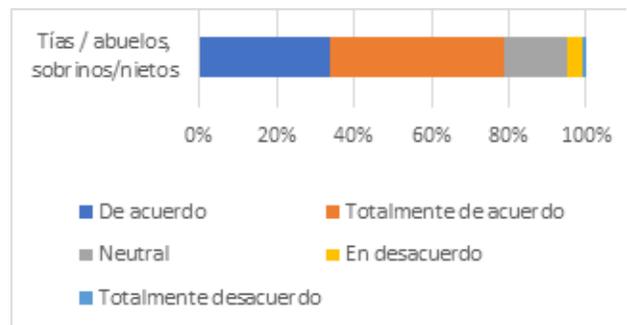


Figura 4. Aceptación que tiene la agrupación abuelos, tíos, sobrinos y nietos dentro del concepto familia.

La agrupación (Figura 4) de abuelos, tíos, sobrinos y nietos como concepto de familia obtuvo 81 respuestas favorables, 5 en desacuerdo y 17 neutrales.

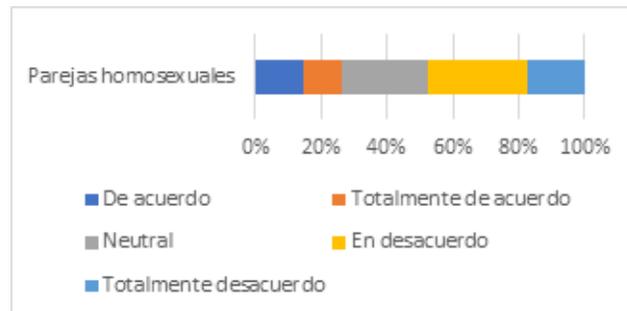


Figura 5. Aceptación que tiene la agrupación parejas homosexuales dentro del concepto familia.

En el muestreo realizado (Figura 5) a 103 personas de diferentes edades, sobre si consideran que una pareja homosexual entra dentro del concepto familia se obtuvieron 27 respuestas positivas, 27 respuestas neutrales y 49 respuestas negativas. Como resultado final es evidente el desacuerdo de la sociedad con este concepto.

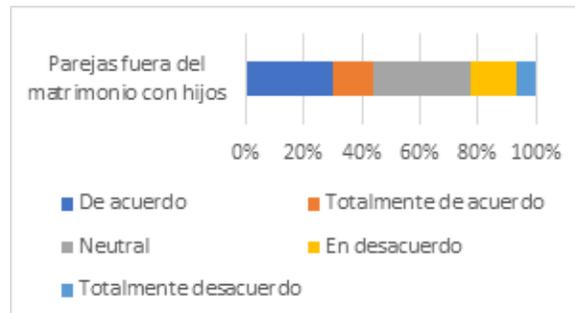


Figura 6. Aceptación que tiene parejas fuera del matrimonio con hijos dentro del concepto familia.

En los datos recolectados (Figura 6) para efecto de la investigación, las parejas fuera del matrimonio con hijos fueron reconocidas como concepto de familia por 45 participantes con resultados positivos y dio resultados negativos en 23 ocasiones

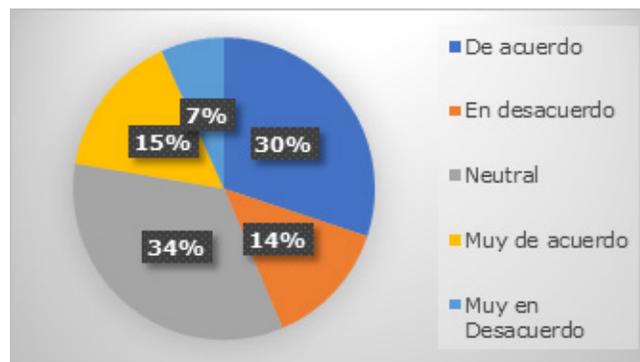


Figura 7. Aceptación respecto a la entrada jurídica que le permitió el Estado Ecuatoriano a las parejas de mismo sexo.

Con respecto a la aceptación social (Figura 7), según el muestreo realizado, del total de los 103 participante; 45 están de acuerdo con la aceptación jurídica que el estado le otorgo a las parejas del mismo sexo para celebrar un matrimonio. Sin Embargo, también se obtuvieron 35 respuestas neutrales y 23 negativas.

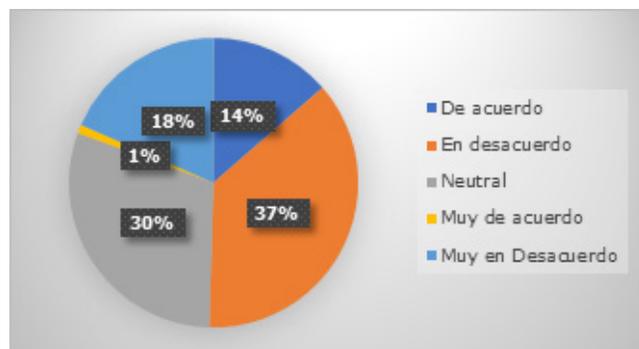


Figura 8. Percepción de los ciudadanos respecto a las personas casadas que poseen 2 familias.

De acuerdo con los datos recopilados (Figura 8), se obtuvo 46 respuestas positivas cuando se preguntó si ¿Considera que el Estado Ecuatoriano pueda reconocer jurídicamente que una persona casada tenga dos familias con hijos siempre y cuando a ambas proporciones igual protección, auxilio y convivencia?, en contraparte se obtuvieron 34 respuestas neutrales y 23 negativas.

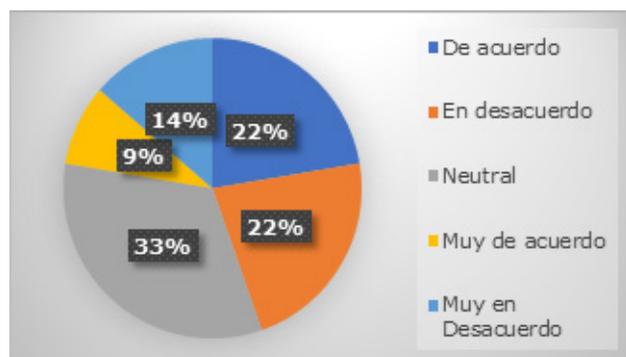


Figura 9. Nivel de aceptación que encuentran en la sociedad las familias con hijos que fueron formadas por una persona casada.

Con los resultados se puede denotar (Figura 9) la sociedad considera que; las familias con hijos que forma una persona casada fuera del matrimonio no tienen menos derechos de las que pueden tener una pareja del mismo sexo. Obteniendo 52 resultados positivos, 20 en desacuerdo y 31 neutrales.

Para comenzar con el análisis de la interrogante respecto a qué tan posible son los diferentes tipos de relaciones y familias dentro del margen jurídico ecuatoriano es necesario saber que los fines constitucionales son conceptos que permiten cierto grado de interpretación.

En concreto para el matrimonio, se debe poder identificar si es que existe un fin constitucionalmente válido que extinga este derecho en el caso de que se trate de parejas del mismo sexo, por ejemplo. En fin, para poder aclarar esta interrogante se debe centrar el estudio de

diferentes fuentes como lo son; extralegales, legales y constitucionales.

Cuando se hace referencia a las fuentes extralegales, se hace referencia a fuentes como la moral o corrientes religiosas, políticas, etc. Según lo que indica la moral y la religiosidad las parejas del mismo sexo no pueden contraer matrimonio debido a que va en contra de los principios éticos y morales. Los grupos conservadores manifiestan que lo ideal sería prohibir el matrimonio de parejas del mismo sexo debido a que es una anomalía en la sociedad y puede acarrear distintos problemas para la comunidad, así como también porque es un trastorno “psicopatológico”. Según estas aclaraciones, el matrimonio que no mantenga los parámetros establecidos por los grupos conservadores podría causar una desestructuración del núcleo familiar como se lo conoce y por lo mismo debería extinguirse.

Gina Benavides ex defensora del pueblo citada en (Diario El Comercio, 2019b) declara: *“es una realidad innegable, que no pasa por el reconocimiento jurídico, se fundamenta como toda relación de pareja en un proceso emocional. Ese principio de realidad se quebranta cuando estas personas ven obstaculizados sus derechos en todos los ámbitos, incluso en la visión que se tiene de ellos, por disposiciones jurídicas que no reconocen derechos garantizados en la CADH, como el derecho al matrimonio”*.

“Todas las personas somos seres humanos y necesitamos ser reconocidos como tales y reconociendo el alcance completo, qué es la dignidad. La Corte Constitucional Colombiana dijo que ellos (los grupos GLBTI) tienen derecho a vivir bien, como se quieren y libres de humillaciones”. (Diario El Comercio, 2019a)

Para la consideración de la Corte constitucional ecuatoriana no deberían ser válidos los enunciados mencionados anteriormente por diferentes razones. Para comenzar se puede establecer que esta cosmovisión planteada hacia los diferentes tipos de identidades sociales las priva de derechos básicos como es la dignidad, el libre desarrollo de la personalidad y derecho a la igualdad y a la no discriminación.

En 1948, la Organización Mundial de la Salud publicó la primera versión de la Clasificación Internacional de Enfermedades. Esta incluía una clasificación de los trastornos mentales, que indicaba que la homosexualidad era una desviación sexual, que se suponía que reflejaba un trastorno de personalidad (World Health Organization, 1950).

Con el pasar de los años algunos conceptos evolucionan y otros se extinguen gracias a la ciencia y sus

descubrimientos; por ejemplo, en el año 1990 la OMS descartó la homosexualidad de la CIE, descartando así que esta sea una anomalía en el ser humano.

En la Constitución se encuentra un artículo destinado a la protección e integración de las diferentes creencias y convicciones religiosas y morales, art. 66 numeral 8. En el artículo 66 de la constitución se identifican y se garantizan diferentes principios de las personas. Entre los cuales se dice que el ciudadano es libre de elegir, practicar, profesar, cambiar, difundir, etc., su religión o sus creencias, es libre de difundirlas de manera individual o colectiva con las respectivas prohibiciones que presenta el derecho y la ley.

El derecho a practicar, conservar, cambiar, profesar en público o en privado, su religión o sus creencias, y a difundirlas individual o colectivamente, con las restricciones que impone el respeto a los derechos. El Estado protegerá la práctica religiosa voluntaria, así como la expresión de quienes no profesan religión alguna, y favorecerá un ambiente de pluralidad y tolerancia.

Según la norma constitucional expuesta, se presenta 2 claras premisas; indica que las corrientes religiosas o de otro tipo no deberán afectar derechos ajenos, así como tampoco pueden ser presentadas o impuestas a otras personas en contra de su convicción.

En el caso del matrimonio igualitario este no debería verse afectado el libre ejercicio y práctica por corrientes o convicciones religiosas, morales o políticas que sean contrarias.

Por otro lado, el Estado Ecuatoriano debe fortalecer y promover una sociedad en la que prime la pluralidad y tolerancia, esto quiere decir que, en el caso de una sociedad democrática como la de Ecuador; el Estado deberá proteger y permitir que los ciudadanos desarrollen o practiquen una doctrina diferente, sin embargo, no deberá promulgar de ninguna manera una afinidad religiosa, moral, política, ética que sea general para toda la población.

En el caso de los estados laicos estos deben prohibir que una creencia o corriente sea impuesta para todos los ciudadanos, menos aún en el caso que esta afinidad, extinga derechos, excluya a la sociedad o impida los derechos de un sector vulnerable de la sociedad. Debido a los enunciados presentados anteriormente, los fines extralegales no pueden ser considerados constitucionalmente válidos.

Al analizar los fines legales del matrimonio, los cuales se encuentran en el código civil (Ecuador. Congreso Nacional, 2005) art. 81 que es el que regula el matrimonio y sus peculiaridades; ***“Matrimonio es un contrato solemne***

por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.”

En el código legal expuesto, se da a entender que el matrimonio deberá ser entre parejas heterosexuales y que necesita cumplir tres fines mutuos de los cuales no se encuentra una definición en la carta magna de Ecuador; convivencia, procreación y auxilio mutuo.

En varias ocasiones se entiende que el matrimonio entre parejas del mismo sexo es indeseable y antinatural, puesto que este tipo de pareja no puede cumplir con el fin de la procreación. El fin de la procreación es biológicamente imposible entre parejas del mismo sexo. En contexto con los demás fines que nos presenta el art. 81 del código civil ecuatoriano, toda pareja sin importar su orientación sexual, religiosa o política podrá cumplir con los parámetros como la convivencia en pareja o auxilio mutuo incondicional.

En concreto con la procreación entre parejas de matrimonio, al momento de plantear que este sea un fin legal no quiere decir que es una obligación que cumplir en la norma. Si se llegara a establecer la procreación como una obligación para que pueda ser válido el matrimonio se podría llegar a la irracionalidad, ¿qué sucedería con las familias que deciden por voluntad propia no tener hijos?, ¿parejas estériles?, ¿parejas que adoptan?, ¿adultos mayores?

Basado en lo expuesto no podrán acogerse a la institución del matrimonio los tipos de parejas antes mencionados, es más deberían ser excluidos de este derecho. Toda familia que es constituida mediante vínculos matrimoniales y de afecto, aunque no tenga hijos no podrá ser desvalorizada en la sociedad, tampoco esto le impide las garantías que le debe propinar el estado, así como su libre acceso al matrimonio.

El libre albedrío como ejemplo clave en la ley, para ser más exacto en el ámbito personal establece que es aceptable que cada individuo pueda identificar qué fines deben estar alineados con el núcleo familiar y matrimonio siempre y cuando estos no vayan en contra del sistema jurídico nacional o que de alguna manera lesione derechos jurídicos de personas ajenas. En el estricto sentido, la procreación no debe ser impuesta a ninguna pareja y no es considerado un enunciado válido para extinguir el derecho a contraer matrimonio entre parejas de diferentes tipos. Para concluir se podría decir que el hecho de procrear no puede ser considerado como una obligación constitucional o legítima que pueda acarrear una extinción de derechos hacia parejas homosexuales, heterosexuales, etc.

En este contexto y validando la existencia en la sociedad de parejas que cumplen la convivencia, el auxilio mutuo y la procreación con más de una pareja, es evidente que no existen obstáculos legales que impidan la creación del matrimonio complementario como otra forma adicional de matrimonio, sin embargo, los resultados demostraron que la sociedad aún no está dispuesta a la aceptación de este concepto de la misma forma como se ha repudiado, al menos en la muestra estudiada del matrimonio igualitario.

CONCLUSIONES

En contexto, el trabajo realizado permite entrever que las condiciones jurídicas presentes en el contexto del Derecho Internacional, donde se protege a la familia de toda forma de discriminación inclusive por encima de la propia Constitución reconociendo la existencia de múltiples formas de familia y declarando que el matrimonio es un derecho reconocido a todos los ciudadanos sin importar la manera en cómo ejerce este derecho como base para la construcción de un ideal de familia.

En este aspecto, se pudo demostrar que el aceptar que la condición de matrimonio omite actualmente las condiciones expresas de exclusión por sexo o capacidad de procreación nada impide que también se pueda reconocer la existencia de un matrimonio de más de 2 personas, pues si hay la voluntad de estas de reconocerse ante la sociedad y en el seno de la propia familia con una unión solemne y voluntaria, el Estado no debería impedirla de ninguna manera porque al hacerla estaría retrocediendo de las condiciones que con la sentencia del matrimonio igualitario genere en avance a los derechos humanos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Almeida, S. (2009). El concepto de la "vida familiar" en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derecho Humanos. *Revista de Derecho y Ciencias Penales: Ciencias Sociales y Políticas*, 23-36.
- Corte Europea de Derechos Humanos. (1994). Case of Kroon and Others v. The Netherlands. <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%22001-57904%22%7D>
- Diario El Comercio. (2019b). Plataforma ciudadana entregó 17 100 firmas en Carondelet, se opone a matrimonio igualitario. <https://www.elcomercio.com/actualidad/firmas-matrimonio-igualitario-oposicion-gbti.html>
- Domínguez Mendoza, A. (2003). Los mormones: surgimiento, expansión, crisis y asentamiento en México. *Graffylia: Revista de la Facultad de Filosofía y Letras*, (2), 133-141
- Ecuador. Congreso Nacional. (2005). Código Civil. Registro Oficial N. 46. http://www.gadmriobamba.gob.ec/phocadownload/lotaip2016/mayo/CODIGO_CIVIL.pdf
- Ecuador, Asamblea Nacional Constituyente. (2008). Constitución de la República. Registro Oficial N.449. https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf
- España. Ministerio de Gracia y Justicia. (1889). Código Civil. *Gaceta de Madrid N. 2006. BOE-A-1889-4663*. <https://www.boe.es/buscar/pdf/1889/BOE-A-1889-4763-consolidado.pdf>
- Gómez González, I. (2016). La excepción de orden público internacional: pensión de viudedad y matrimonio poligámico. <https://addi.ehu.es/bitstream/handle/10810/18593/TFG%20-%20Gomez%20Gonzalez%2C%20Idoia.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Gutiérrez Pérez, M. (2018). La pensión de viudedad frente a las distintas realidades familiares y sociales: poligamia y violencia de género bajo el foco de los últimos pronunciamientos judiciales. *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, (210), 79-106.
- Juárez Pérez. (2012). Jurisdicción española y poligamia islámica: ¿Un matrimonio forzoso? *Revista electrónica de estudios internacionales (REEI)*, (23).
- Lepin Molina, C. (2014). Los nuevos principios del derecho de familia. *Revista Chilena de Derecho Privado*, (23), 9-55.
- Martínez Collado, R., Ramírez Bermúdez, F. A., & Rivera Morales, F. (2009). La falta de un procedimiento en la ley procesal de familia para la disolución, liquidación y distribución de los bienes de la comunidad diferida y sus consecuencias. Universidad de El Salvador.
- Méndez Mendoza, R. (11 de 2010). Familia y educación. *Revista digital para profesionales de la enseñanza N. 11*. <https://www.feandalucia.ccoo.es/andalucia/docu/p5sd7538.pdf>
- Miller, D. (2018). El próximo Dominó: La poligamia. <https://static1.squarespace.com/static/5148b380e4b0106646129f8e/t/5464e783e4b032f00b7e616c/1415899011050/El-Proximo-Domino-La-Poligamia.pdf>
- Parada Navas, J. (2010). La educación familiar en la familia del pasado, presente y futuro. *Educatio siglo XXI*, 28(1), 17-40.

Ruiz-Almodóvar, C. (2004). El Nuevo Código Marroquí de la Familia. *Miscelánea de estudios árabes y hebraicos. Sección Árabe-islam. Vol. 53 (2004)*. <https://digibug.ugr.es/bitstream/handle/10481/2519/Ruiz-Almod%F3var.04.pdf;jsessionid=90B6BB3DFED60BF6E656D7D5E4A68524?sequence=1>

Tribunal Europeo de Derechos Humanos. (1994). Keegan v Ireland 18 EHRR 342 1994: Adoption: Child born out of wedlock. http://www.hrcr.org/safrica/childrens_rights/keegan_ireland.html

World Health Organization. (1950). Manual de la clasificación estadística internacional de enfermedades, traumatismos y causas de defunción: sexta revisión de las listas internacionales de enfermedades y causas de defunción. OMS.

España. Tribunal Supremo. (2008). STS de 19.06.08 (Rec. 6358/2002; S. 3.^a). Extranjería. Derechos y libertades de los extranjeros. https://www.iustel.com/diario_del_derecho/noticia.asp?ref_iustel=1032217

Diario El Comercio. (2019a). Argumentos en contra y a favor del matrimonio civil igualitario se escucharon en la Corte Constitucional. <https://www.elcomercio.com/actualidad/matrimonio-civil-igualitario-corte-constitucional.html>

Corte Constitucional del Ecuador. (2019). Sentencia No. 11-18-CN/19 (matrimonio igualitario). <https://portal.corteconstitucional.gob.ec/Seguimiento/11-18-CN-19.pdf>