

---

# Acceso a la justicia de personas LGBT: Desafiando la exclusión y la invisibilidad

Rafael Garrido Álvarez



## Introducción

Las personas LGBT han sido históricamente marginadas y vulneradas por su orientación sexual e identidad de género, que al no corresponder con la heterosexualidad dominante y el rígido binario masculino-femenino, son objeto de violencia y discriminación. En el ámbito ecuatoriano, la homosexualidad fue un delito hasta noviembre de 1997, cuando el inc. 1 del art. 516 del *Código Penal* fue declarado inconstitucional.<sup>1</sup>

A partir de la despenalización de la homosexualidad, las personas LGBT son consideradas sujetos de derechos e inician un camino de reconocimiento de derechos a partir de la *Constitución Política* de 1998. Posteriormente surge de la Asamblea Nacional Constituyente de 2007 una nueva Constitución que permitió algunos avances importantes para la protección de los derechos de las personas LGBT.<sup>2</sup>

El reconocimiento formal de derechos es un paso importante, pero no garantiza que, en la práctica, estos sean respetados y garantizados. Por ello, cuando se acude al sistema de administración de justicia, se pone a prueba la vigencia material de ese catálogo de derechos y la idoneidad de las operadoras y operadores de justicia para aplicar el marco normativo correspondiente.

A continuación se presenta una serie de casos emblemáticos en los que personas LGBT han acudido al sistema de administración de justicia ecuatoriano para

- 1 Ecuador, Tribunal de Garantías Constitucionales, “Sentencia 106-1-97”, *Juicio No. 111-97-TC*, 27 de noviembre de 1997.
- 2 *Constitución de la República del Ecuador (CRE)*, *Registro Oficial (RO)*, No. 449, 20 de octubre de 2008. El art. 11, num. 2 protege la orientación sexual y la identidad de género; el art. 66 garantiza la integridad sexual, establece prevención y sanción de la explotación sexual, reconoce el derecho a tomar decisiones libres, informadas y responsables sobre la sexualidad y la orientación sexual, y a guardar reserva sobre vida sexual; y en el art. 67, sobre familia diversa.

exigir sus derechos. Si bien los casos analizados son de distintas ramas del Derecho, pueden servir para comprender cómo los prejuicios de tipo moral y religioso pueden ser superados o utilizados como argumentos para negar derechos.

Los casos presentados aquí fueron seleccionados en virtud de la amplia documentación que existe alrededor de ellos, pues tuvieron cobertura de prensa, cuentan con sentencias y fue posible entrevistar a algunas de las personas involucradas.

Por otra parte, es necesario resaltar que, en todos estos casos, hay participación directa o indirecta de activistas, ya sea en el ámbito estratégico con el apoyo de organizaciones que trabajan en pro de los derechos de las personas LGBT, y también como parte afectada. Indudablemente, la participación de activistas y el respaldo de las organizaciones facilitan la difusión del caso en los medios de comunicación y permite el uso de estrategias alternativas del Derecho que pueden favorecer el logro de justicia.

### Caso Dayris Estrella Estévez Carrera

Acudí a la Defensoría del Pueblo para que se me haga justicia, porque yo creo y sigo creyendo que la comunidad trans es la más vulnerable, es la más violentada en sus derechos.

*Estrella Estévez*<sup>3</sup>

Dayris Estrella Estévez Carrera acudió ante el Registro Civil en la ciudad de Quito para presentar una solicitud para ser registrada con una identificación coherente con su identidad de género, es decir, pidió que en sus datos apareciera como persona de sexo femenino, tal como se auto identificaba, en vez de masculino. Al obtener una respuesta negativa, Estévez se dirigió a la Defensoría del Pueblo, que reconoció la vulneración de derechos y envió a la Dirección de Registro Civil, Identificación y Cedulación, la *Resolución Defensorial No. 24-DNJ-2008-LRA*, del 24 de enero de 2008, así como la *Resolución Ministerial No. 33*, del 6 de marzo de 2009, con la finalidad de que cambiara su decisión.

Estévez informa: “Investigué de qué manera podía reclamar mis derechos y contar con mi verdadera identidad en lo civil. En mi caso, soy una mujer y nada más, no necesito operarme, soy una mujer transexual y con eso me conformo”<sup>4</sup>.

A pesar de los esfuerzos de la Defensoría del Pueblo, la respuesta obtenida por parte de la dirección fue: “Me ratifico en la negativa del cambio de sexo a la ciudadana Dayris Estrella Estévez Carrera, en trámite administrativo”<sup>5</sup> aduciendo

3 Estrella Estévez, entrevista realizada por Rafael Garrido, Quito, 8 de noviembre de 2014.

4 Luis Moncayo, “Nadie me da trabajo para vivir dignamente: Estrella”, *El Comercio* (Quito), 15 de noviembre de 2009, <<http://www.elcomercio.com/actualidad/nadie-me-da-vivir-dignamente.html>>, consulta: 6 de mayo de 2017.

5 Ecuador, Corte Provincial de Pichincha, Tercera Sala de lo Penal, “Sentencia”, *Acción de protección No: 365-09*, 25 de septiembre de 2009.

que la solicitud contravenía el art. 55 del Instructivo para la Estandarización del Sistema Nacional del Registro Civil, Identificación y Cedulación, y con los art. 84 y 89 de la *Ley de Registro Civil, Identificación y Cedulación*.

En virtud de la negativa, Estévez interpuso una acción de protección que, en primera instancia, fue resuelta por el juez noveno de lo Civil de Pichincha, quien falló en contra de la peticionaria. Posteriormente, Dayris Estrella Estévez Carrera presentó un recurso de apelación, cuyo trámite fue asignado a la Corte Provincial de Justicia de Pichincha.

La Corte Provincial de Justicia de Pichincha explica, en su sentencia, que el art. 66, num. 28 de la *Constitución* reconoce el derecho a la identidad personal, que supone tener un nombre y un apellido registrados y escogidos libremente. Asimismo, “el derecho a la identidad, como derivación de la dignidad humana y del derecho al desarrollo libre de la personalidad, en su estrecha relación con la autonomía, identifica a la persona como ser que se autodetermina, se autoposee, se autogobierna, es decir es dueña de sí y de sus actos”.<sup>6</sup> En este sentido, el argumento de la Corte tiene que ver con el reconocimiento de la identidad como derecho humano, en los términos establecidos en la *Constitución* y en la jurisprudencia internacional.

Según expone la Corte, la homosexualidad, la bisexualidad y la transexualidad “deben considerarse como opciones legítimas y válidas como cualquiera, en las cuales, quien opta por las mismas debe gozar de los mismos derechos y la misma protección a sus intereses jurídicos que los demás, en virtud del principio de igualdad”.<sup>7</sup> Los argumentos de la Corte se fundamentaron en el principio de igualdad que, tal como lo consagra la *Constitución*, supone la protección de toda persona sin importar su orientación sexual o identidad de género.

Tal como argumenta la Corte, la identidad es:

Una derivación de la Dignidad Humana, así como el derecho al libre desarrollo de la personalidad y estimamos que la identidad sexual es parte del núcleo duro de esa misma dignidad, resulta ilegítimo que el Estado pretenda limitar dicho libre desarrollo bajo argumentos que evidencian claramente rasgos discriminatorios.<sup>8</sup>

En este caso, la identidad fue interpretada como un atributo inextricablemente ligado a la persona humana, por lo cual está estrechamente vinculada al derecho al libre desarrollo de la personalidad, que también protege la *Constitución*. La Corte decidió revocar la resolución de la Dirección de Registro Civil, Identificación y Cedulación y, por tanto, conceder la solicitud plasmada en la acción de protección, disponiendo que se procediera a hacer la modificación de los datos en el Registro Civil, cambiando de sexo masculino a femenino. La decisión marca un precedente importante en la medida en que hace efectivo el reconocimiento

6 Ibid.

7 Ibid.

8 Ibid.

del derecho a la identidad de género e impone la obligación de inscripción en el Registro Civil como expresión de dicho derecho.

Por otra parte, la sentencia también ordenó que el “Estado ecuatoriano, a través del servicio público de salud, brinde las facilidades necesarias para que la legitimada activa pueda acceder médicamente a las condiciones necesarias para la consolidación de su identidad sexual”.<sup>9</sup> De acuerdo con el criterio expresado por la Corte, la decisión de otorgar tratamientos médicos para el pleno logro de la identidad de la peticionaria constituía una acción afirmativa en su beneficio.

Ramiro García Falconí, quien fue el juez ponente en este caso, explica que:

Toda sentencia que reconoce derechos de acuerdo a la Constitución debe incluir también los mecanismos dirigidos hacia la protección de esos derechos. Yo creo que fue una sentencia que, no es que fue más allá de lo que se pidió, sino que reconoció el derecho y estableció el mecanismo de ejecución de ese derecho.<sup>10</sup>

Según García Falconí, solicitar las facilidades médicas para que Estrella Estévez consolidara su identidad de género era una medida necesaria para garantizar el derecho reconocido. “Si estábamos reconociendo su género, su derecho al cambio de género, también había que reconocer los mecanismos de ejecución de ese derecho”.<sup>11</sup>

Para Rosario Utreras, entonces Coordinadora Nacional de Derechos Humanos de Protección Prioritaria de la Defensoría del Pueblo:

Lo que se ha producido es que ahora tiene una cédula de identidad coherente en todas sus partes. Es la misma persona. Es la primera que logra en el país que, en la cédula de identidad, conste el género que ella ha escogido, eso es reconocerle el derecho humano a escoger su identidad sexual. Puede casarse, si ella desea; puede adoptar niños, si se casa.<sup>12</sup>

Este caso constituye un precedente importante en cuanto al desarrollo del derecho a la identidad de género, pues se logra que el documento de identidad reconozca la identidad tal como la percibe su titular sin importar el dato biológico del sexo. No obstante, no existe ninguna garantía que asegure que decisiones similares sean adoptadas en casos análogos, pues este tipo de sentencias no son vinculantes.

Ramiro García Falconí explica: “La entonces Defensoría del Pueblo solicitó a la Corte Constitucional que se asuma este fallo dictado por la Tercera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia, de la que yo era parte, como un precedente vinculante, como un precedente obligatorio. No lo han hecho así”.<sup>13</sup>

En enero de 2010, Diane Marie Rodríguez Zambrano, mujer transgénero, presentó una acción de protección contra el Director General del Registro Civil,

9 Ibid.

10 Ramiro García Falconí, entrevista realizada por Rafael Garrido, Quito, 6 de noviembre de 2014.

11 Ibid.

12 Moncayo, “Nadie me da trabajo”.

13 Ramiro García Falconí, entrevista citada.

Identificación y Cedulación del Guayas, en virtud de la negación de las múltiples solicitudes de cambio de sexo de la peticionaria. Sin embargo, en la sentencia de fecha 5 de julio de 2010, Ricardo Rivadeneira Jiménez, Juez Primero de lo Civil de Guayaquil, declaró sin lugar la acción de protección a pesar de haberse presentado la misma argumentación y fundamentos de derecho del caso de Estrella Estévez y de tener conocimiento del contenido de esa sentencia.<sup>14</sup>

Es notoria la falta de criterios jurisprudenciales orientados al logro de una conducta coherente por parte de los jueces y juezas en lo relativo al derecho a la identidad de género. En el mismo orden de ideas, Elizabeth Vásquez, abogada y activista del Proyecto Transgénero, afirma que hay:

Una arbitrariedad enorme de parte de los jueces en cuanto a cómo argumentar las negaciones o las sentencias favorables. Es prácticamente una lotería, es prácticamente una ruleta rusa, y la persona va y se presenta el caso con esa consciencia [...] o sea, ruego que me toque un juez que medio quiera hablar de identidad de género.<sup>15</sup>

Se desprende de las declaraciones de García Falconí y Vásquez que, en Ecuador, todavía no se reconoce plenamente la identidad de género como un derecho, y el hecho de que a Estrella Estévez se le haya concedido la solicitud obedece a la circunstancia de que la sentencia fue emitida por un juez sensibilizado en temas de género y comprometido con la protección de los derechos humanos. El Registro Civil continúa defendiendo el orden heteronormativo, tal como se evidencia en sus reiteradas negaciones a la peticionaria y en el silencio de la Corte Constitucional al no tramitar la solicitud de que la sentencia de este caso sea considerada jurisprudencia vinculante, lo que da cuenta de la falta de disposición de garantizar el derecho a la identidad de género.

## Caso Liga Femenina Guipúzcoa

La gota que derramó el vaso fue un beso que se dieron unas compañeras, que no creo que era el primero. Al terminar un partido, celebraron con un beso, y ahí estalló el graderío con los insultos y los reclamos.

*Ane Barragán*<sup>16</sup>

En el año 2005, el equipo de fútbol conocido como Saltamontes de Venus, ingresó a la Liga Parroquial de La Floresta, adoptando el nombre Guipúzcoa, para

14 Sobre la sentencia de Estrella Estévez el juez sostiene que: “Con todo el respeto que se merece la Corte Provincial de Justicia de Pichincha y su fallo dentro del *Juicio No. 365-09*, es una verdad inconcusa de que dicho pronunciamiento no es vinculante; y, por tanto, no hay obligación de observar sus razones y motivaciones que le indujeron a efectuarlo”. Cabe destacar que el juzgador sí consideró vinculante un tratado de medicina legal sobre intersexualidad y la Biblia.

15 Elizabeth Vásquez, entrevista realizada por Rafael Garrido, Quito, 28 de noviembre, 2014.

16 Ane Barragán, entrevista realizada por Rafael Garrido, Quito, 25 de marzo de 2015.

cumplir con el requisito de llevar el nombre de una de las calles del sector. Sin embargo, cuando las integrantes comenzaron a hacerse notorias por su orientación sexual, experimentaron episodios de violencia y enfrentamiento con otros equipos.

Según el diario *El Comercio*, “Barba narra que los cotejos fueron tormentosos. Ella recibió tarjeta roja por intercambiar golpes luego de recibir un escupitajo y un insulto homofóbico. Los equipos rivales, luego de perder los cotejos, se quejaban con los vocales de que las jugadoras del Guipúzcoa las toqueteaban y las amenazaban”.<sup>17</sup>

En este caso, “dos jugadoras se besaron en las gradas mientras el plantel miraba otro compromiso. El beso, un simple piquito según testimonio de Cristina Peralta, la capitana del Guipúzcoa, desató una pelea verbal con las barras de otros equipos”.<sup>18</sup>

Como consecuencia de lo anterior, la directiva de la Liga Parroquial de La Floresta decidió suspender durante un año a las integrantes del Club Femenino Cultural y Deportivo Guipúzcoa, en fecha 22 de julio de 2009. La razón de la sanción fue que el 20 de junio de 2009, al finalizar el partido, Alejandra Vaca y Carolina Burrero decidieron darse un beso, lo que generó reacciones de rechazo y amedrentamiento, que ameritaron la salida del estadio de las integrantes del equipo, quienes temieron por su seguridad e integridad.

Wendy Monta Moya, representando al equipo Guipúzcoa, interpuso un recurso de apelación ante la Liga Parroquial de La Floresta el 28 de julio de 2009, sin obtener respuesta, por lo que acudieron al Ministerio de Deporte, la Concentración Deportiva de Pichincha y la Defensoría del Pueblo. La comisionada nacional de Derechos Humanos convocó a las partes a una audiencia, en la que Juan Torres Cando, entonces presidente de la Liga Parroquial La Floresta, argumentó que la sanción era legítima en virtud de “actos anormales que constituían mal ejemplo para la sociedad”.<sup>19</sup>

Según argüía Félix Zambrano, representante legal de la Liga Parroquial La Floresta, “la suspensión se basa en el art. 107 de su reglamento, que castiga a quienes cometen actos obscenos dentro y fuera de la cancha. El abogado afirma que no consta en la declaratoria de la suspensión que el castigo sea por lesbianismo, por lo que rechaza que se acuse a la Liga de discriminación”.<sup>20</sup> Aunque no se dijera expresamente que se trataba de una sanción a las jugadoras del equipo Guipúzcoa por ser lesbianas, el hecho de que categorizaran el beso de dos mujeres como actos obscenos es una muestra clara de la existencia de prejuicios basados en la orientación sexual, pues un beso entre un hombre y una mujer no sería calificado como inmoral.

El 12 de marzo de 2010, las integrantes del equipo Guipúzcoa fueron notificadas de una resolución de la Comisión de Apelaciones de la Federación de Ligas Deportivas, Barriales y Parroquiales del Cantón Quito, en la cual se decidía dejar sin

17 Alejandro Rivadeneira, “Un equipo lésbico busca su espacio en la capital”, *El Comercio* (Quito), 13 de septiembre de 2010, <<http://www.elcomercio.com/deportes/equipo-lesbico-busca-espacio-capital.html>>, consulta: 6 de mayo de 2017.

18 *Ibíd.*

19 Ecuador, Corte Provincial de Justicia de Pichincha, Segunda Sala de Garantías Penales, “Sentencia”, *Juicio No. 17122-2010-0788*, 12 de septiembre de 2011.

20 Rivadeneira, “Un equipo lésbico”.

efecto la sanción impuesta al equipo, en virtud de la falta de tipificación de la sanción, de conformidad con el reglamento de la liga y la inobservancia de normas constitucionales. A la luz de esa decisión, la presidenta del equipo Guipúzcoa solicitó la inscripción en el campeonato que próximamente tendría lugar, a lo que el presidente de la liga respondió negando la solicitud, debido a la sanción que había sido impuesta previamente, desacatando así la decisión de la Comisión de Apelaciones.

En vista del desacato, las integrantes del equipo Guipúzcoa interpusieron una acción de protección alegando la vulneración de sus derechos a la igualdad y no discriminación, participación, recreación y esparcimiento, práctica del deporte, vida digna, integridad personal, libre desarrollo de la personalidad, libertad de pensamiento, toma de decisiones sobre la orientación sexual, intimidad, entre otros. Según la sentencia in comento: “La resolución de la organización deportiva, que se fundamenta en cuestiones de sexo, resulta inconstitucional. Esa conducta injusta contra las integrantes del Club Femenino Guipúzcoa, evidencia una forma de violencia pasiva, que ha vulnerado sus derechos constitucionales a la igualdad, a la no discriminación y a la intimidad personal”<sup>21</sup>

La Corte Provincial de Justicia de Pichincha utilizó la prohibición constitucional de discriminación y el principio de igualdad para tomar su decisión, aduciendo que no es posible adoptar resoluciones que se basen en la orientación sexual, es decir, que no es legítimo utilizar la orientación sexual de una persona como criterio para imponer sanciones. En este caso, la decisión de la liga se basaba en la orientación sexual de las jugadoras del equipo Guipúzcoa, aunque formalmente apuntara expresiones obscenas que atentaban contra la moral y las buenas costumbres.

En la sentencia de este caso, se destaca el reconocimiento de la discriminación basada en la orientación sexual como una forma de violencia pasiva, de modo que los agravios, ofensas y humillaciones constituirían esa categoría de violencia. La actuación judicial en este caso fue acertada y adecuada a los principios constitucionales referentes a la igualdad y prohibición de discriminación.

## Caso Satya Bicknell Rothern

El Juzgado Cuarto de Garantías Penales de Pichincha rechazó la acción de protección interpuesta por las lesbianas británicas Helen Bicknell y Nicola Rothern para inscribir con los apellidos de ambas a su hija, Satya, de cuatro meses de edad y que fue concebida por inseminación artificial.

*El Telégrafo*<sup>22</sup>

21 Corte Provincial de Justicia de Pichincha, *Juicio No. 17122-2010-0788*.

22 El Telégrafo, “Juez niega acción de protección en caso doble maternidad”, *El Telégrafo* (Quito), 22 de mayo de 2012, <<http://www.telegrafo.com.ec/sociedad/item/juez-niega-accion-de-proteccion-en-caso-de-doble-maternidad.html>>.



En fecha 8 de diciembre de 2011 nació la niña Satya Amani, en el seno de la familia conformada por Nicola Susan Rothon y Helen Louise Bicknell, una pareja de mujeres lesbianas que legalizó su relación en el año 2010 en el Reino Unido, mediante unión civil, y en el año 2011 en Ecuador, mediante unión de hecho. El 27 de diciembre de 2011, Nicola Susan Rothon y Helen Louise Bicknell solicitaron la inscripción de su hija Satya Amani con los apellidos Bicknell Rothon, al director general del Registro Civil del Ecuador. El director nacional de Asesoría Jurídica negó la solicitud mediante oficio No. 2012-9-DAJ de fecha 10 de enero de 2012, fundamentándose en el art. 32, num. 5, 33 y 80 de la *Ley de Registro Civil* y el art. 82 de la *Constitución*.

La negación de adecuada protección legal en este caso resulta discriminatoria, ya que se mantienen desigualdades entre las familias heterosexuales y las familias homoparentales. Cuando se brinda protección jurídica a una familia y la identidad familiar de una niña se ve comprometida, solo por la orientación sexual de sus madres, se produce marginación y exclusión que no tendrían lugar en una familia heterosexual tradicional.

La negativa argumentaba que, “en procura de precautelar la seguridad jurídica de la filiación paterna y en virtud de que nuestra legislación no contempla la duplicidad de filiación materna en una inscripción de nacimiento, esta Dirección de Asesoría Jurídica considera que no es procedente inscribir el nacimiento de la menor SATYA AMANI en los términos solicitados”.<sup>23</sup> Con esta negativa, se intenta salvaguardar los derechos de un padre inexistente y que en realidad es solo un donante de esperma, además de que probablemente no se salvaguardaría la paternidad en el caso de tratarse de una madre soltera que hace la solicitud de inscripción.

Es importante destacar que pretender que la niña sea inscrita como hija de madre soltera, solo con el apellido de la madre gestante, es lesivo de los derechos de Satya y la deja vulnerable en caso de que dicha madre fallezca. El interés superior de la niña debió prevalecer en este caso, y no la protección a un donante de esperma.

Nuevamente, el Registro Civil se perfila como una institución al servicio de la heteronormatividad, ya que decide precautelar una paternidad que no está en discusión, antes que garantizar el bienestar y la seguridad de una niña en el seno de una familia con dos madres. No es coincidencia que se trate de la institución que regula la identidad, pues la identidad que se protege es exclusivamente binaria (masculino/femenino) y heterosexual, desconociendo la realidad de familias diversas como en este caso la formada por dos madres y una niña.

Las madres de Satya acudieron a la Defensoría del Pueblo, que las apoyó en la interposición de una acción de protección, alegando la violación del derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación, el derecho a tomar decisiones libres, informadas, voluntarias y responsables sobre la sexualidad, la vida y orientación sexual, el derecho a la identidad personal que incluye tener nombre y apellido y familia, el derecho a la protección que el Estado debe a la familia en sus diversos tipos y la vulneración del interés superior de la niña.

23 Ecuador, Registro Civil, “Oficio No. 2012-9-DAJ”, 10 de enero de 2012.



El Juzgado Cuarto de Garantías Penales de Pichincha argumentó que “el objeto de la Acción de Protección y ante la negativa emitida por funcionario no competente para ello, con mayor razón se debió seguir la vía administrativa y presentar la respectiva petición ante el señor Jefe del Registro Civil, Identificación y Cedulación”.<sup>24</sup>

Asimismo, “la Resolución emitida por el Director de Asesoría Jurídica del Registro Civil, Identificación y Cedulación, claramente no ha causado estado, de ahí que, al existir impugnación por doble vía, es evidente que se debió continuar con la impugnación en la vía judicial ante el Tribunal Contencioso Administrativo, con sede judicial”.<sup>25</sup> En este caso, se decidió no resolver el fondo de la causa, sino que el fallo hace referencia a aspectos técnicos según los cuales las peticionarias tenían que haber acudido a la vía administrativa para impugnar la negativa de inscripción. La evasión de la resolución del fondo de la controversia muestra la incomodidad que produce el tema, por lo tanto, resultó más fácil atribuir la falta de una decisión adecuada a la errónea tramitación de la acción, antes que argumentar y explicar con criterios jurídicos de por qué resultaría legítimo negar la petición.

La argumentación de la sentencia establece que las solicitudes planteadas por las peticionarias no son de orden constitucional y que se trata solo de un acto administrativo que debe resolverse en el Registro Civil o en un Tribunal Contencioso Administrativo. Las peticionarias sí argumentaron sobre la base de la normativa constitucional que las ampara, pero, en este caso, el Juzgado se negó a reconocer la pertinencia de la acción de protección.

Llama la atención que la negativa del Director General del Registro Civil y la sentencia no hagan mención expresa al principio del interés superior de la niña, a quien se le vulnera su derecho al nombre y a la identidad. En este caso, debieron aplicarse normas constitucionales y aplicar este principio, pero, por parte del Registro Civil, se optó por privilegiar la interpretación de la ley; y, por otra, parte el Juzgado prefirió no decidir el fondo de la controversia, sino inadmitir la acción por considerar que este tema debió ventilarse en un Tribunal Contencioso Administrativo.

La omisión del principio de interés superior de la niña es otro signo que indica que el interés superior de este caso no es otro más que la preservación del orden heteronormativo, que no concibe la posibilidad de una doble maternidad, y que solo legitima las familias compuestas por un padre y una madre, por considerarlas “naturales”, en el entendido de que solo estas podrían reproducirse. Lo importante para el Registro Civil es resguardar y proteger a las familias “reproductivas” que a su vez continúen replicando el orden heteronormativo, en tanto que las otras familias son relegadas.

Bicknell y Rothon presentaron un recurso de apelación que fue resuelto por la Tercera Sala de Garantías Penales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, que reconoció que, tomando en cuenta los derechos invocados y su

24 Ecuador, Juzgado Cuarto de Garantías Penales de Pichincha, “Sentencia”, *Juicio 17254-2012-0584*, 21 de mayo de 2012.

25 *Ibíd.*

necesidad de ponderación, efectivamente se trataba de un asunto que debía ser resuelto por la acción constitucional y no por la vía contenciosa administrativa. La sentencia explica que si bien la *Constitución* reconoce a la familia en sus diversos tipos, hace distinciones entre parejas heterosexuales, que pueden contraer matrimonio y adoptar, y parejas homosexuales que solo pueden unirse de hecho.<sup>26</sup>

La sentencia establece que los derechos a la igualdad y no discriminación o a la vida privada y familiar no fueron violados en perjuicio de las peticionarias, ya que el Registro Civil no impugnó la unión de hecho de Bicknell y Rotheron. Este es un análisis muy reducido que no da cuenta de las contradicciones que existen en la propia *Constitución* que proclama el principio de igualdad, pero permite el reconocimiento de determinados derechos exclusivos para parejas heterosexuales.

### Caso Pastor Nelson Zavala

El Consejo Nacional Electoral (CNE) del Ecuador abrió un proceso contra el pastor evangélico Nelson Zavala, quien aspira a la Presidencia, por insistir en comentarios homofóbicos en la campaña para los comicios del 17 de febrero, algo por lo que ya fue advertido, informó el domingo ese organismo.

*El Comercio*<sup>27</sup>

Durante la campaña electoral para la elección presidencial en 2013, el candidato Nelson Zavala promovió un plan de gobierno basado en la “observancia de las leyes de Dios”, que incluía declaraciones despectivas y ofensivas hacia el colectivo de personas LGBTI. Pamela Troya, actuando en representación de Igualdad de Derechos Ya,<sup>28</sup> solicitó al Consejo Nacional Electoral (CNE) que se pronunciara sobre el caso y emitiera una resolución al respecto, tomando como base la normativa referida a las declaraciones emitidas por los candidatos presidenciales.

Pamela Troya explica que las declaraciones ofensivas de Néstor Zavala se comenzaron a emitir incluso antes de que su candidatura fuera oficial, pues “ni bien se postuló como candidato del PRE<sup>29</sup> para que se calificara o no su candidatura, todavía no era candidato oficial, ya tuvo intervenciones mediáticas hablando y despotricando en contra de la homosexualidad”<sup>30</sup> por lo que se presentó un comunicado al CNE, cuestionando la candidatura.

26 Ecuador, Corte Provincial de Justicia de Pichincha, Tercera Sala de Garantías Penales, “Sentencia”, *Acción de protección No. 223-12-V-C*, 13 de agosto de 2012.

27 El Comercio, “Inician en Ecuador proceso a candidato presidencial por dichos homofóbicos”, *El Comercio* (Quito), 10 de febrero de 2013, <<http://www.elcomercio.com/actualidad/politica/inician-ecuador-proceso-a-candidato.html>>, consulta: 6 de mayo de 2017.

28 Grupo de diversidades sexuales e identidad de género que se dedica al activismo político y comunicacional por la igualdad de derechos de las personas gays, lesbianas, bisexuales, transgénero, intersexo y heterosexuales en Ecuador.

29 Partido Roldosista Ecuatoriano.

30 Pamela Troya, entrevista realizada por Rafael Garrido, Quito, 4 de noviembre de 2014.

Previamente, la Defensoría del Pueblo había advertido la ilegitimidad de las declaraciones del candidato, tal como lo reseña el diario *El Comercio*:

El pastor Nelson Zavala, candidato presidencial del Partido Roldosista Ecuatoriano (PRE), recibió un llamado de atención por parte de la Defensoría del Pueblo debido a sus declaraciones contra los grupos de lesbianas, gays, bisexuales, transexuales, transgéneros, intersex (LGBTTIQ). Ramiro Rivadeneira, defensor del Pueblo, firmó la carta abierta que [...] rechaza que Zavala se haya referido a los LGBTTIQ como “inmorales” y “anormales”. Además, objeta que el pastor haya propuesto “regular el respeto de los homosexuales a la ‘verdadera familia’, mediante iniciativas normativas del Ejecutivo”, refiriéndose exclusivamente a favor de las uniones heterosexuales.<sup>31</sup>

De acuerdo con Troya, el *Código de la Democracia* “por un lado te decía que no eran permitidas las campañas que propiciaran la discriminación o la ofensa a cualquier grupo, pero no te decía cómo se sancionaban, o sea la ley te dejaba abierto que no se puede hacer, pero, si pasaba, no te decía cómo sancionarlo”.<sup>32</sup> Sin embargo, la ley prevé una sanción para el incumplimiento de las resoluciones emitidas por el CNE, por lo que Igualdad de Derechos Ya incidió en este Consejo para que se pronunciara sobre las declaraciones del candidato Zavala.

El día 30 de enero de 2013, el CNE emitió la *Resolución No. CNE-1-30-1-2013*, que solicitaba a los candidatos presidenciales “abstenerse de la emisión pública de cualquier expresión que discrimine o afecte a la dignidad de las personas, o utilice símbolos, expresiones o alusiones de carácter religioso”.<sup>33</sup> La misma resolución contenía una advertencia en la que se acordaba:

Conminar al señor Nelson Zavala, candidato a la Presidencia de la República, auspiciado por el Partido Roldosista Ecuatoriano que, en caso de reincidencia en la emisión de opiniones que induzcan a la violencia, la discriminación, el sexismo, la intolerancia religiosa y política y toda aquella que atente contra los derechos, el Consejo Nacional Electoral remitirá el expediente respectivo para el juzgamiento y, de ser el caso, proceda la sanción que corresponda por parte del Tribunal Contencioso Electoral.<sup>34</sup>

Nelson Zavala continuó profiriendo ofensas a las personas LGBT, inobservando la resolución emitida por el CNE, y contraviniendo preceptos constitucionales y legales del Ecuador. En declaraciones publicadas por el Periódico Instantáneo del Ecuador, así como otros medios digitales, el candidato expresó: “La homosexualidad, como pecado, es una desgracia para el hombre porque pervierte su correcta

31 El Comercio, “Defensoría censuró al pastor Zavala por sus ‘declaraciones homofóbicas’”, *El Comercio* (Quito), 5 de diciembre de 2012, <[http://www.elcomercio.com/app\\_public\\_pro.php/actualidad/ecuador/defensoria-censuro-al-pastor-zavala.html](http://www.elcomercio.com/app_public_pro.php/actualidad/ecuador/defensoria-censuro-al-pastor-zavala.html)>, consulta: 6 de mayo de 2017.

32 Pamela Troya, entrevista citada.

33 Ecuador, Consejo Nacional Electoral, *Resolución No. CNE-1-30-1-2013*, 30 de enero de 2013.

34 *Ibíd.*

sexualidad. Yo pienso que la homosexualidad es un severo trastorno de la conducta, pero no lo considero una enfermedad”<sup>35</sup>

Pamela Troya recuerda que el pastor Zavala “decía que él solo es obediente de la Biblia, que no tenía por qué obedecer al CNI (Consejo Nacional Inmoral), como él lo categorizó después de esta resolución; diciendo que, en el CNE, debe haber homosexuales y que, por esta razón, los están ayudando a esta perversión, aberración”<sup>36</sup>

Troya denunció al candidato Nelson Zavala por considerar que este había incumplido la *Resolución CNE-1-30-1-2013* mediante sus declaraciones. El 20 de febrero de 2013, el juez Patricio Baca Mancheno, del Tribunal Contencioso Electoral, avocó al conocimiento de la causa y, en la sentencia, el juez hace un recuento de los argumentos esgrimidos por las partes y fundamenta su razonamiento en normas nacionales e internacionales referidas al principio de igualdad, la prohibición de discriminación, prohibición de emisión de publicidad que induzca a la violencia y la discriminación, la libertad de culto y religión, el derecho a tomar decisiones libres sobre la sexualidad, entre otros.<sup>37</sup>

El pastor Nelson Zavala alegaba que las opiniones por él expresadas aludían a la “palabra de Dios”, por lo que imponer cualquier tipo de sanción en su contra significaría un acto de discriminación basada en la religión. Sobre este argumento, el juez explica que:

El marco constitucional ecuatoriano reconoce y garantiza a las personas, entre otras libertades, la libertad de conciencia y culto religioso, lo que implica que todos los ecuatorianos tenemos el derecho de elegir libremente así como se encuentra garantizado el derecho de no hacerlo, siempre con la obligación *sine quo a non* [sic] del respeto a los demás derechos.<sup>38</sup>

El juez explicó que, si bien el accionado tiene el derecho a profesar libremente su religión, esto no le autoriza a vulnerar los derechos de otras personas que pudieran verse afectadas por sus expresiones y opiniones. El derecho a la libertad de culto y religión no es absoluto y tiene límites impuestos por la propia *Constitución* para asegurar el respeto y garantía de otros derechos. La sentencia destaca que:

El denunciado tiene todo el derecho de ejercer sus creencias religiosas y orientar a quienes lo quieran escuchar, pero le está vedado utilizar una tribuna política para emitir expresiones que han sido superadas por el transcurso del tiempo, generando con esto incertidumbre, malestar e incentivamiento [sic] a la intolerancia.<sup>39</sup>

35 Ecuador Inmediato, “Candidato evangélico lleva homosexuales y rock al debate electoral en Ecuador”, *Ecuadorinmediato* (Quito), 3 de febrero de 2013, <[http://www.ecuatorinmediato.com/index.php?module=Noticias&func=wap\\_news\\_view&id=190606](http://www.ecuatorinmediato.com/index.php?module=Noticias&func=wap_news_view&id=190606)>.

36 Pamela Troya, entrevista citada.

37 Ecuador, Tribunal Contencioso Electoral, *Juicio No. 148-2013-TCE*.

38 *Ibíd.*

39 *Ibíd.*

El pastor Zavala no podía oponer razones religiosas como justificación para expresarse en contra de grupos utilizando expresiones que fomentaran el desprecio y la intolerancia. De este modo, se deja claro que, si bien la libertad religiosa está tutelada por la *Constitución* y normas internacionales en materia de derechos humanos, esta libertad no está por encima del principio de igualdad y la prohibición de discriminación.

En la sentencia, el juez Baca Mancheno reconoce que las expresiones emitidas por el candidato accionado y reproducidas por los medios de comunicación social, efectivamente fueron discriminatorias en perjuicio de las personas GLBTI. Asimismo, se insistía en que el profesar una creencia religiosa no autoriza el menoscabo de otros derechos. En vista de lo anterior, se sancionó al pastor Zavala con la suspensión de sus derechos civiles durante un año, y una multa de diez salarios básicos unificados, lo que correspondía a la cantidad de US \$ 3.180.

El 14 de marzo de 2013, el pastor Nelson Zavala apeló la sentencia ante el Tribunal Contencioso Electoral. En la apelación, se argumentaba que no habían existido expresiones homofóbicas, que las declaraciones del pastor Zavala correspondía a la “palabra de Dios”, que sus expresiones estarían protegidas por el derecho a la libertad de expresión y que este derecho estaría por encima de la libertad sexual.

La causa conocida por el pleno del Tribunal Contencioso Electoral, que finalmente emitió una sentencia en la cual se explica que hay una obligación constitucional de garantizar la laicidad del Estado, por lo tanto, “la moralidad que corresponde defender y tutelar al Estado no es otra que aquella que es indispensable para garantizar un adecuado quehacer público y respetar el ordenamiento jurídico”.<sup>40</sup>

De acuerdo con el Tribunal, “ningún derecho fundamental es más o menos importante que otro ya que solamente el pleno ejercicio de todos y cada uno de ellos permiten que una persona desarrolle libremente su personalidad bajo los estándares de vida que están acorde a su dignidad como ser humano”.<sup>41</sup> Por otro lado, se hace una revisión de la normativa referida a la libertad de expresión, para argumentar que la libertad de expresión y opinión no es absoluta y que admite limitaciones.

En la sentencia, se explica la importancia del principio de no discriminación, que según la doctrina y la jurisprudencia internacional es una norma de *ius cogens*, es decir, una norma imperativa de derecho internacional; por lo tanto, el pastor Zavala podía ejercer su libertad de expresión, mientras no constituyera un llamado a la discriminación de cualquier persona o grupo. Tal como argumenta el Tribunal:

Señalar a un grupo humano como antinatural, inmoral y carente de derechos según “la palabra de dios”, no solo se ofende ilegítimamente a este grupo; también se incita a que personas que profesan un determinado credo puedan atentar

40 Ibid.

41 Ibid.

contra la integridad física y hasta contra la vida de personas con la única razón de no compartir las preferencias sexuales de la mayoría de ciudadanas y ciudadanos.<sup>42</sup>

Este criterio del Tribunal es de gran importancia, porque reconoce que la orientación sexual de las personas está protegida a la luz de lo que establece la *Constitución* ecuatoriana y el derecho internacional de los derechos humanos. Los discursos dirigidos a denigrar, mancillar u ofender a las personas en razón de su orientación sexual son discriminatorios y, por lo tanto, exceden el legítimo ejercicio de la libertad de expresión.

La sentencia destaca además que, según el num. 2 del art. 13 de la *Convención Americana de Derechos Humanos*, la libertad de expresión no puede estar sujeta a censura previa, sino a responsabilidades ulteriores, y que tales responsabilidades son las que establecen la *Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas* y el *Código de la Democracia* y que se concretan en la sanción impuesta al candidato Nelson Zavala.

En virtud de lo anterior, la sentencia subida en grado fue confirmada por el pleno del Tribunal Contencioso Electoral el 18 de mayo de 2013, ratificando además la sanción impuesta por el *juez a quo*.

## Caso Gabriela Correa y Pamela Troya

Tras el análisis realizado a la solicitud de matrimonio de Pamela Troya y su novia, Gabriela Correa, el Registro Civil emitió hoy un comunicado en el que da a conocer a la pareja que para continuar con el trámite debe cumplir con los requisitos establecidos en la Constitución de la República y Código Civil.

*El Telégrafo*<sup>43</sup>

Gabriela Correa y Pamela Troya acudieron al Registro Civil de Quito el 5 de agosto de 2013, con la finalidad de solicitar una fecha para contraer matrimonio. Sin embargo, esta institución emitió el Oficio No. 2013-0453-DP-P, mediante el cual se les negó su solicitud bajo el argumento de que las solicitantes no cumplían con los requisitos previstos por la *Constitución* y el *Código Civil*. Según Pamela Troya:

La estrategia es que se presenta una pareja al Registro Civil para querer casarse. El Registro Civil genera además un copy-paste, porque las tres parejas que hemos presentado, la respuesta ha sido lo misma, que nos dice: “atendemos su solicitud previo a que cumpla con los siguientes requisitos: artículo 67 de la Constitución y 81 del Código Civil: Matrimonio es unión hombre y mujer” ¡No son requisitos! Son definiciones, pero según ellos son requisitos. Lo que nos

42 Ibid.

43 El Telégrafo, “Registro Civil responde a solicitud de matrimonio de Pamela y Gabriela”, *El Telégrafo* (Quito), 7 de agosto de 2013, <<http://www.eltelgrafo.com/ec/sociedad/item/registro-civil-responde-a-pareja-de-lesbianas-que-se-quiere-casar.html>>, consulta: 6 de mayo de 2017.

están diciendo es “Hágase heterosexual y venga con una pareja heterosexual y ahí sí le casamos.”<sup>44</sup>

Ante esta respuesta, Gabriela y Pamela presentaron una acción de protección, argumentando la violación de sus derechos a la dignidad, libertad y libre desarrollo de la personalidad, igualdad real y al matrimonio.

Las accionantes sostenían que la decisión del Registro Civil resultaba discriminatoria, y que la propia *Constitución* discriminaba a las parejas del mismo sexo, quienes no podían acceder al matrimonio como las parejas heterosexuales.

La sala de sorteos de la Función Judicial asignó la causa a la Unidad Tercera de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, a cargo de la jueza Gloria Pillajo, quien inadmitió la acción de protección por considerar que debía agotarse la vía administrativa para impugnar la decisión del Registro Civil, y además estableció que no encontraba vulneración alguna en la actuación del Registro Civil, pues este solo había solicitado que se cumplieran los requisitos constitucionales y legales.

En virtud de la decisión de la jueza Gloria Pillajo, la accionantes decidieron interponer un recurso de apelación que fue conocido por la Sala Segunda de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Pichincha, que resolvió favorablemente la apelación, con lo cual quedó sin efecto la decisión emitida en primera instancia y el juicio volvió a conocimiento de la jueza Pillajo.

La jueza llamó a una audiencia pública, pero posteriormente se excusó y declinó la competencia, argumentando que no podía continuar conociendo la causa debido a que ya había emitido un criterio, por lo cual ordenó que se oficie a la Dirección Provincial del Consejo de la Judicatura de Pichincha para que se asigne a otro juez o jueza. El Consejo de la Judicatura asignó a la jueza Karla Sánchez, quien se inhibió de resolver la acción de protección y ordenó que la causa sea devuelta a la jueza Pillajo, quien a su vez ratificó su pronunciamiento previo y ordenó que el proceso sea devuelto a la jueza encargada Karla Sánchez.

Esta jueza solicitó que la Corte Provincial de Pichincha se pronunciara para determinar la competencia, que finalmente decidió que la jueza Karla Sánchez era la competente para resolver la acción, por lo que se fijó una nueva audiencia y finalmente se emitió sentencia en fecha 14 de marzo de 2014.

En este caso, llama la atención la prolongada demora en la determinación de la competencia de la jueza, pues las juezas Pillajo y Sánchez opusieron diversas razones para excusarse del conocimiento de la acción de protección. Aunque los argumentos siempre fueron de tipo procesal, referidos a aspectos de forma y no del fondo de la cuestión, podría inferirse que no existía interés en decidir la causa por tratarse de un tema controversial y polémico, sin desarrollo jurisprudencial.

En la sentencia se estableció que: “Si el constituyente originario resolvió que, a pesar de la visión garantista constitucional, la institución del matrimonio debe estar reservada para personas heterosexuales, no se puede alegar violación al derecho de

44 Pamela Troya, entrevista citada.



igualdad y con ello el de dignidad humana”.<sup>45</sup> Para la jueza, los derechos de igualdad y las libertades tienen límites establecidos por la *Constitución*; por lo tanto, entiende que la Carta Magna, haciendo uso de esa facultad, limita los derechos y libertades de las parejas homosexuales.

La jueza explica que: “Es claro que el constituyente le otorgó un peso específico al matrimonio de personas heterosexuales, determinando un mandato o prohibición a parejas del mismo sexo”.<sup>46</sup> En la sentencia, la jueza argumentó la distinción que existe entre parejas heterosexuales y parejas homosexuales, asumiendo además que a estas últimas les corresponde hacer uso de la unión de hecho, prevista en el art. 68 de la *Constitución*, con lo que estaría cubierto el derecho al libre desarrollo de la personalidad. La misma sentencia argumenta lo siguiente:

En efecto, solo las parejas heterosexuales pueden contraer matrimonio, desarrollado por el artículo 81 del Código Civil, y efectivamente esta disposición responde a valores morales, cristianos y religiosos, sino como [sic] se explica la invocación de Dios en el Preámbulo de la Constitución, valores que son propios de una Constitución que responde aún a una cultura conservadora y dominante que se debe ir superando. Sin embargo, no hay Constitución sin valores y principios, y estos son de igual jerarquía (artículo 11.6, CRE); por lo tanto, mientras la Constitución los mantenga, son parte del ordenamiento jurídico y no se los puede negar, por el contrario deben ser observados y en particular por quienes administramos justicia.<sup>47</sup>

Para la jueza Sánchez, la distinción que se hace entre las parejas heterosexuales y las parejas homosexuales, obedece a principios de carácter moral y religioso, y, según ella, la invocación a Dios en el preámbulo de la *Constitución* es una muestra de la prevalencia de ese tipo de valores. No obstante, la jueza explica que está obligada a garantizar la vigencia de los principios morales y religiosos que sustentan el texto constitucional por formar parte del ordenamiento jurídico y, en consecuencia, ser de obligatorio cumplimiento.

Finalmente, la jueza declara que no se demostró la violación de los derechos constitucionales de las peticionarias y, por lo tanto, declara improcedente la acción de protección interpuesta por las peticionarias. De este modo, se mantiene la decisión del Registro Civil de negar la posibilidad de contraer matrimonio por tratarse de dos personas del mismo sexo.

El 7 de abril de 2014, las peticionarias presentaron un recurso de apelación en la Unidad Judicial Tercera Especializada de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia. El 26 de mayo de 2014, la Sala Laboral de la Corte Provincial desestimó el recurso de apelación interpuesto por las accionantes, sosteniendo que

45 Ecuador, Unidad Judicial Especializada Tercera de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Quito de la provincia de Pichincha, “Sentencia”, *Acción de protección No. 20843-2013*, 14 de marzo de 2014.

46 *Ibíd.*

47 *Ibíd.*

“constitucionalmente no se admite la existencia de un matrimonio que no fuere entre un hombre y una mujer, es por ello que el legislador reserva el concepto de matrimonio para las parejas heterosexuales, sin que ello conlleve violación alguna del principio de no discriminación”.<sup>48</sup>

Por otro lado, la sentencia expone: “Si bien los seres humanos deben ser tratados de forma igualitaria en cuanto a los derechos fundamentales, no deben serlo en todo aquello que se vean afectados por las diferencias que naturalmente existen entre ellos”.<sup>49</sup> De este modo, la Corte Provincial adopta un criterio biologicista para justificar las diferencias entre parejas heterosexuales y parejas homosexuales, aun cuando la *Constitución* no hace ese tipo de distinciones.

El 23 de junio de 2014, las peticionarias presentaron una acción extraordinaria de protección a la Corte Constitucional, que avocó conocimiento de la misma el 7 de agosto de 2014. Troya indica: “En junio, ya agotando la primera y segunda instancia, presentamos la acción extraordinaria de protección en la Corte Constitucional. Desde ese mes hasta acá, han pasado dos salas de admisión y ninguna ha tratado nuestro tema”.<sup>50</sup>

El 9 de diciembre de 2014, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional admitió a trámite la acción extraordinaria de protección No. 1035-14-EP. El 14 de enero de 2015, se realizó el sorteo, en el que se asignó la causa a la jueza constitucional Ruth Seni Pinoargote, a quien se remitió el expediente en fecha 14 de enero de 2015. Actualmente, dos años después de la remisión del expediente a la jueza correspondiente para la sustanciación de la acción, no ha existido ningún tipo de actividad procesal y la causa permanece sin resolución.

## Conclusiones

Ecuador tiene un marco normativo adecuado en cuanto a orientación sexual e identidad de género, que surge como resultado de las luchas y demandas de los colectivos LGBT y que han permitido a las personas lesbianas, gays, bisexuales, transgénero y transexuales ser reconocidas formalmente como sujetos de derechos. La CRE reconoció derechos como la unión de hecho para personas del mismo sexo, la protección de la identidad de género que se sumó a la protección de la orientación sexual que ya existía desde la *Constitución Política* de 1998. Adicionalmente, la libertad estética, la protección a la familia en sus diversos tipos, el derecho a escoger el nombre, entre otros derechos, generan un ambiente propicio para la protección de las personas LGBT.

48 Ibíd.

49 Ecuador, Corte Provincial de Justicia de Pichincha: Sala Laboral, “Sentencia”, *Acción de protección No. 1602-2014-D.C.*, 26 de mayo de 2014.

50 Pamela Troya, entrevista citada.

Pese a lo anterior, la mera existencia formal de derechos en la retórica constitucional no garantiza su plena vigencia y cumplimiento, ya que los derechos pueden resultar ilusorios si no hay una cultura de respeto a los derechos que requiere sensibilidad en temas de género por parte de juezas, jueces y fiscales. El ordenamiento jurídico también puede reproducir estereotipos e imágenes negativas, así como los operadores y operadoras de justicia pueden actuar bajo el régimen de la heteronormatividad, en detrimento de las personas LGBT.

Un aspecto destacado de los casos de acceso a la justicia es la carencia de jurisprudencia que permita consolidar una cultura judicial de tutela de los derechos LGBT, coherente con lo que plantea la *Constitución*. Cada juez o jueza decide según sus criterios particulares, que no siempre son de naturaleza jurídica y, en algunos casos, obedecen a valores morales y religiosos, lo que genera un alto nivel de arbitrariedad en las decisiones, obteniendo así resultados disímiles en casos muy similares, tal como ocurrió con Estrella Estévez y Diane Rodríguez.

En el caso ecuatoriano, la carencia de normativa no constituye el problema principal, pues la *CRE* provee un catálogo de derechos idóneo para la protección de las personas LGBT, pero hay una brecha entre la retórica constitucional y la práctica. En muchos casos, hay inaplicación de las normas constitucionales que permiten asegurar el adecuado ejercicio de derechos de lesbianas, gays, bisexuales, transgéneros y transexuales.

En materia de derechos LGBT, la *Constitución* se queda en el plano formal y no es aplicada cabalmente, pues en la interpretación de las normas por parte de operadores y operadoras de justicia aún persisten prejuicios morales y religiosos, como la invocación de la Biblia en sentencias, que impiden el avance hacia una cultura de derechos LGBT. Asimismo, es importante destacar que no hay una jurisprudencia consolidada que garantice el reconocimiento de derechos por vía judicial, por lo que el resultado en los procesos de búsqueda de justicia depende de las capacidades y sensibilidad del juzgador o juzgadora.

En algunos casos, como el de Satya Bicknell Rothon, se observa que los jueces evitan abordar temas de interpretación constitucional relativos a temas LGBT, prefiriendo argumentar sobre aspectos procesales y sin resolver el tema de fondo. En este caso, nunca se explica por qué no se aplica el principio del interés superior de la niña a la luz de la *Constitución*, el *Código de la Niñez y la Adolescencia* y la *Convención de Derechos del Niño*.

En Ecuador, las juezas, jueces y fiscales no cuentan con una formación especializada en temas de diversidad sexual y de género, que les brinde herramientas para actuar en casos en los que las personas LGBT han sido afectadas, lo cual favorece que sus actuaciones estén marcadas por prejuicios y/o desconocimiento de la normativa idónea. La falta de preparación en temas de género, y concretamente en lo que se refiere a diversidad sexual, en muchos casos, es una limitante que obstaculiza el funcionamiento del sistema de administración de justicia en casos relacionados con los derechos LGBT.

El Registro Civil es una de las instituciones más apegadas a la heteronormatividad, tal como se evidencia en los casos de Estrella Estévez, Satya Bicknell Rothon, Pamela Troya y Gabriela Correa, en donde se registra una vehemente defensa de normas legales, en detrimento de normas constitucionales más amplias y protectoras de derechos. En los dos primeros casos, se da gran relevancia a la reproducción, en el uno para la determinación de género de una mujer trans, y en el otro caso para determinar qué tipos de familia merecen reconocimiento y protección legal.

Las sentencias de los casos Estrella Estévez, el equipo Guipúzcoa y Nelson Zabala son un buen ejemplo de avances en el reconocimiento de los derechos LGBT, pues desarrollaron argumentos constitucionales para la protección de las peticionarias. No obstante, aún falta mucho para el logro de una jurisprudencia comprometida con el respeto y garantía de los derechos LGBT.

Los temas de género, particularmente lo que tiene que ver con orientación sexual e identidad de género, siguen siendo un desafío en la administración de justicia y en diversas instituciones del Estado, que se aferran a la heteronormatividad. En Ecuador, todavía persisten valores morales y religiosos que priman sobre una cultura de derechos y que mantienen la exclusión de las personas LGBT.

## Bibliografía

- Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial (RO)*, No. 449, 20 de octubre de 2008. Ecuador. Consejo Nacional Electoral. *Resolución No. CNE-1-30-1-2013*. 30 de enero de 2013.
- . Corte Provincial de Justicia de Pichincha: Sala Laboral. "Sentencia". *Acción de protección No. 1602-2014-D.C.* 26 de mayo de 2014.
- . Corte Provincial de Justicia de Pichincha, Segunda Sala de Garantías Penales. "Sentencia". *Juicio No. 17122-2010-0788*. 12 de septiembre de 2011.
- . Corte Provincial de Justicia de Pichincha, Tercera Sala de Garantías Penales. "Sentencia". *Acción de protección No. 223-12-V-C*. 13 de agosto de 2012.
- . Corte Provincial de Pichincha, Tercera Sala de lo Penal. "Sentencia". *Acción de protección No. 365-09*. 25 de septiembre de 2009.
- . Juzgado Cuarto de Garantías Penales de Pichincha. "Sentencia". *Juicio No. 17254-2012-0584*. 21 de mayo de 2012.
- . Registro Civil. "Oficio No. 2012-9-DAJ". 10 de enero de 2012.
- . Tribunal Contencioso Electoral. "Sentencia". *Juicio No. 148-2013 TCE*. 11 de marzo de 2013.
- . Tribunal de Garantías Constitucionales. "Sentencia 106-1-97". *Juicio No. 111-97-TC*. 27 de noviembre de 1997.
- . Unidad Judicial Especializada Tercera de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Quito de la Provincia de Pichincha. "Sentencia". *Acción de protección No. 20843-2013*. 14 de marzo de 2014.

## PRENSA

- Ecuador Inmediato. “Candidato evangélico lleva homosexuales y rock al debate electoral en Ecuador”. *Ecuadorinmediato* (Quito). 3 de febrero de 2013. <[http://www.ecuatorinmediato.com/index.php?module=Noticias&func=wap\\_news\\_view&id=190606](http://www.ecuatorinmediato.com/index.php?module=Noticias&func=wap_news_view&id=190606)>. Consulta: 6 de mayo de 2017.
- El Comercio. “Defensoría censuró al pastor Zavala por sus ‘declaraciones homofóbicas’”. *El Comercio* (Quito). 5 de diciembre de 2012. <[http://www.elcomercio.com/app\\_public\\_pro.php/actualidad/ecuador/defensoria-censuro-al-pastor-zavala.html](http://www.elcomercio.com/app_public_pro.php/actualidad/ecuador/defensoria-censuro-al-pastor-zavala.html)>. Consulta: 6 de mayo de 2017.
- . “Inician en Ecuador proceso a candidato presidencial por dichos homofóbicos”. *El Comercio* (Quito). 10 de febrero de 2013. <<http://www.elcomercio.com/actualidad/politica/inician-ecuador-proceso-a-candidato.html>>. Consulta: 6 de mayo de 2017.
- El Telégrafo. “Juez niega acción de protección en caso doble maternidad”. *El Telégrafo* (Quito). 22 de mayo de 2012. <<http://www.telegrafo.com.ec/sociedad/item/juez-niega-accion-de-proteccion-en-caso-de-doble-maternidad.html>>. Consulta: 6 de mayo de 2017.
- . “Registro Civil responde a solicitud de matrimonio de Pamela y Gabriela”. *El Telégrafo* (Quito). 7 de agosto de 2013. <<http://www.eltelegrafo.com.ec/sociedad/item/registro-civil-responde-a-pareja-de-lesbianas-que-se-quiere-casar.html>>. Consulta: 6 de mayo de 2017.
- Moncayo, Luis. “Nadie me da trabajo para vivir dignamente: Estrella”. *El Comercio* (Quito). 15 de noviembre de 2009. <<http://www.elcomercio.com/actualidad/nadie-me-da-vivir-dignamente.html>>. Consulta: 6 de mayo de 2017.
- Rivadeneira, Alejandro. “Un equipo lésbico busca su espacio en la capital”. *El Comercio* (Quito). 13 de septiembre de 2010. <<http://www.elcomercio.com/deportes/equipo-lesbico-busca-espacio-capital.html>>. Consulta: 6 de mayo de 2017.

## ENTREVISTAS REALIZADAS POR EL AUTOR

- Barragán, Ane. Entrevista. Quito, 25 de marzo de 2015.
- Estévez, Estrella. Quito, 8 de noviembre de 2014.
- García Falconí, Ramiro. Quito, 6 de noviembre de 2014.
- Troya, Pamela. Quito, 4 de noviembre de 2014.
- Vásquez, Elizabeth. Quito, 28 de noviembre de 2014.