



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y
POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

TEMA:

**La adopción homoparental en el Ecuador desde el punto de
vista constitucional.**

AUTORA:

Beltrán Barrera, Arianna Alejandra

**Trabajo de titulación previo a la obtención del grado de
ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA
REPÚBLICA DEL ECUADOR**

TUTORA:

Dra. Molineros Toaza, Maricruz del Rocío, PhD.

Guayaquil, Ecuador

02 de febrero del 2024



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación fue realizado en su totalidad por **Beltrán Barrera Arianna Alejandra**, como requerimiento para la obtención del Título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**.

TUTORA

f.

Dra. Molineros Toaza, Maricruz del Rocío, PhD.

DIRECTOR DE LA CARRERA

f. _____

Dra. Nuria Pérez Puig-Mir, Phd.

Guayaquil, a los dos días del mes de febrero del año 2024



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DERECHO**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, **Beltrán Barrera, Arianna Alejandra**

DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación, **La adopción homoparental en el Ecuador desde el punto de vista constitucional** previo a la obtención del Título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, a los dos días del mes de febrero del año 2024

LA AUTORA

f.

Beltrán Barrera, Arianna Alejandra



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

AUTORIZACIÓN

Yo, **Beltrán Barrera, Arianna Alejandra**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **La adopción homoparental en el Ecuador desde el punto de vista constitucional**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los dos días del mes de febrero del año 2024

LA AUTORA:

f.

Beltrán Barrera, Arianna Alejandra



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO

Reporte Compilatio

TUTORA



f. _____

Dra. Molineros Toaza, Maricruz del Rocío, PhD.

AUTORA

Arianna Beltrán Barrera

C.C. 0929006799

AGRADECIMIENTO

Agradezco a mis padres, Manuel e Isabel, quienes son el pilar fundamental de mi vida, por su amor incondicional y por ayudarme a culminar mi etapa universitaria. A mi familia que siempre ha estado presente en cada uno de mis logros.

DEDICATORIA

Este trabajo se lo dedico a mis padres, para recompensar todo su esfuerzo y amor entregado.



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

Ab. EDUARDO MONAR VIÑA, Mgs.
OPONENTE

f. _____

Dr. LEOPOLDO XAVIER ZAVALA EGAS
DECANO

f. _____ -

Ab. MARITZA REYNOSO GAUTE, Mgs.
COORDINADOR DEL ÁREA

INTRODUCCIÓN. -	2
MARCO TEÓRICO.....	3
LA ADOPCIÓN EN EL ECUADOR.....	3
1.1 Concepción de familia.....	3
1.2 La institución de la adopción.....	5
1.2.1 Clases de adopción.....	7
1.3 Planteamiento del problema.	8
1.3.1 El interés superior del menor.....	9
1.3.2 El principio de igualdad y no discriminación.	10
1.3.3 El derecho a la familia.	12
CAPÍTULO II	14
2.1.1 De la Idoneidad de los Adoptantes.....	15
2.2 Antecedentes jurisprudenciales.	17
2.3 Examen de Razonabilidad.	19
2.3.1 El Fin Constitucionalmente válido.....	20
2.3.3 La necesidad.....	23
2.3.4 La proporcionalidad.....	24
REFERENCIAS.....	28

RESUMEN (ABSTRACT)

La adopción es una figura que, a lo largo de los años, ha sido objeto de estigmas de todo tipo (morales, religiosos, sociales, etcétera). Sin embargo, ninguno de estos son criterios que deberían determinar quiénes pueden o no adoptar. Este trabajo de investigación plantea la necesidad de analizar, desde una perspectiva objetiva y despojada de toda subjetividad, la normativa que regula la adopción en el Ecuador, con la finalidad de evidenciar las vulneraciones en materia de principios constitucionales direccionados a proteger a dos grupos sociales específicos, los niños, niñas y adolescentes en situación de orfandad; y, las familias conformadas por parejas del mismo sexo. Hecho este análisis, se concluye que la norma constitucional es restrictiva de derechos al prescribir, como requisito indispensable, que las familias idóneas para adoptar sean, única y exclusivamente, conformadas por parejas heterosexuales, inobservando el principio del interés superior del menor, el derecho a la familia y el derecho a la igualdad y a la no discriminación.

Adoption is a concept that, over the years, has been subject to various stigmas (moral, religious, social, etc.). However, none of these should be the right criteria to determine who can or cannot adopt. This research work shows the need to analyze, from an objective perspective devoid of subjectivity, the regulations that rule adoption in Ecuador. The objective is to highlight violations of constitutional principles aimed to protect two specific social groups: orphaned children and adolescents and families formed by same-sex couples. This analysis concludes that the constitutional norm is restrictive of rights by prescribing, as an indispensable requirement, that suitable families for adoption must be exclusively composed of heterosexual couples. This overlooks the principle of the best interests of the child, the right to have a family, and the right to equality and non-discrimination.

PALABRAS CLAVE: Adopción, Familia, Homoparental, Discriminación, Igualdad, Interés Superior Del Menor, Orfandad.

INTRODUCCIÓN. -

En el Ecuador, según el informe del año 2021 del Ministerio de Inclusión Económica y Social, en el periodo comprendido desde enero a mayo del 2021, apenas 31 niños habían sido adoptados, mientras que, del 2019 hasta 2020, apenas 188 niños fueron declarados idóneos para la adopción (Censos, 2021). Con estas cifras, resulta evidente que, tanto la figura de la adopción, como los procesos administrativos y judiciales que la conforman, merecen ser objeto de un estudio profundo y, sobre todo, objetivo e imparcial, que permita verificar si en el Ecuador, esta institución cumple con los principios fundamentales (Press, 2023) establecidos en la Constitución y en Tratados Internacionales, en materia de reconocimiento de derechos de grupos vulnerables y minorías, o si, por el contrario, la normativa y lineamientos vigentes se ven enfrentados con derechos como el principio del interés superior del menor, el derecho a la igualdad, a la no discriminación y el derecho a la familia.

El objetivo de este trabajo es, principalmente, evidenciar la realidad de los niños, niñas y adolescentes en situación de orfandad, analizando la necesidad de ampliar el espectro de posibles adoptantes, como potencial solución a esta problemática, atendiendo los criterios correctos, dejando a un lado concepciones moralistas, conservadoras y religiosas.

Dicho esto, resulta entonces necesario proponer una reforma normativa integral que permita a las familias, indistintamente de su conformación, ser considerados idóneos para adoptar, sin perjuicio de su orientación o preferencia sexual.

MARCO TEÓRICO

La adopción en el Ecuador

Para dar paso al tema que nos atañe, es necesario tener claro los conceptos fundamentales que, junto con la normativa a analizar, serán los ejes centrales sobre los que versará la problemática a tratar y, a su vez, darán las bases del presente trabajo de investigación, siendo estos, en primera instancia, las concepciones de familia y la institución de la adopción.

1.1 Concepción de familia

A lo largo de la historia, el concepto de familia ha sido abordado por diversos autores e instituciones, así, el diccionario de Oxford define a la familia como un “grupo de personas, normalmente unida por lazos legales, que conviven y tienen un proyecto de vida en común” (Press, 2023).

Por su parte, Páez, desde un punto de vista sociológico, define a la familia como “un grupo de personas entrelazadas en un sistema social, cuyos vínculos se basan en relaciones de parentesco, fundados en lazos biológicos o sociales con cada uno de los miembros y con una función más o menos determinada en un sistema social” (Paez, 1984).

Mientras que A. Quintero, en su *Diccionario Especializado en la Familia y Género*, muestra a la familia como un grupo primario que se caracteriza por que sus miembros están unidos por lazos biológicos, sanguíneos o jurídicos y por las alianzas que estos establecen con los miembros de la misma, lo que los conlleva a establecer a su vez relaciones de dependencia y solidaridad (A, 2007).

Sin embargo, con el pasar del tiempo, el concepto de familia ha ido evolucionando en la misma medida en la que avanza la sociedad. Si bien es cierto, gran parte de la sociedad ecuatoriana se mantiene estancada en sus creencias y valores personales, la academia ha reconocido diversos tipos de familia.

En este sentido, la academia, ha logrado definir de manera amplia los tipos de familia existentes, por ejemplo, Gil Iranzo, menciona cuatro tipos de familia, cuya revisión es necesaria para entender el enfoque del presente trabajo de investigación, siendo esta: familias biparentales, monoparentales, homoparentales y las familias reconstituidas (Iranzo, 2023).

Al respecto de las familias biparentales, la academia las define como “familias compuestas por dos progenitores, padre, madre y los hijos que surgieran de dicha relación”, es importante mencionar que, pese a que la concepción de las familias biparentales está asociada por norma general a las familias con hijos, las familias que carezcan de los mismos no entran en otro tipo de definición, puesto que, en estricto sensu, las familias biparentales son aquellas compuestas por 2 personas del sexo opuesto, nazcan o no, hijos de dicha relación.

Del mismo modo, Gil Iranzo, define también a aquellas familias en las que uno de los progenitores se encuentra ausente del núcleo familiar, como familias monoparentales. Y, en vista de la constante de divorcios, así como las separaciones, plantea también a las llamadas familias reconstituidas, que son aquellas que resultan de la unión de una o más familias, no necesariamente relacionadas biológica o jurídicamente, sino, por la afinidad generada (Iranzo, 2023).

En la misma línea de pensamiento, es menester definir los criterios que la academia proporciona a las familias que serán el punto central del presente trabajo, las familias homoparentales. En términos simples, las familias homoparentales son aquellas que se conforman por dos personas del mismo sexo, manteniendo los criterios expresados en líneas anteriores, es decir, un plan de vida juntos.

El tratadista Gallego (Henaó, 2012) realiza una importante apreciación sobre las familias, homoparentales o no, y su naturaleza evolutiva cuando menciona: “Como sistema, la familia es cambiante, lo que le da posibilidades de constituirse como un grupo poliforme y diverso en su configuración, que puede ser nuclear, extensa o compuesta, unipersonal, monoparental, reconstituidas,

homoparentales, entre otras. Este constante movimiento la hace compleja, atractiva y a la vez distinta a otros grupos sociales; reflejando redes, vínculos, alianzas y lazos que asumen nuevos órdenes simbólicos, aportando a la construcción de nuevas identidades individuales y colectivas.” (p. 67)

Ahora bien, entrando en materia constitucional, en el Ecuador, específicamente en el año 2019, la máxima instancia de control e interpretación constitucional, la Corte Constitucional, dio paso, en su sentencia No. 11-18-CN/19, a lo que hoy en día conocemos como “matrimonio igualitario”, dando lugar a interpretaciones más amplias sobre el concepto de familia, superando el punto de vista dogmático tradicional y expandiendo este concepto hasta las familias conformadas por parejas del mismo sexo.

Esta inclusión, ha generado controversias de todo tipo, en el plano social, moral, jurídico, etc. Si bien es cierto, la Constitución consagra la protección de los derechos individuales y colectivos, como el de no discriminación e integración, no es menos cierto que -gran- parte de la sociedad mantiene un punto de vista conservador sobre la concepción de la familia, como núcleo de esta.

Basados en los criterios expuestos, podemos decir que la concepción de familia es un concepto que evoluciona a medida que la sociedad evoluciona, convergiendo en nuevos y diferentes tipos, menos tradicionales, de núcleos familiares.

1.2 La institución de la adopción

La palabra adopción, tiene su origen en el vocablo latín *adoptio*. Con el transcurso del tiempo, diferentes juristas y tratadistas, han llegado a la conclusión de que la adopción es una suerte de *negocio jurídico*, que otorga a los adoptados, la calidad de hijos, con todos los derechos y obligaciones que ello conlleva, frente a los adoptantes. En este sentido, la adopción, a criterio de diversos tratadistas, se convirtió en una especie de contrato, ley para las partes, con una intervención mínima del estado, simplemente asegurando que el objeto sea lícito y no contrario al orden público.

Sin embargo, al igual que el concepto de familia, el concepto de adopción ha ido evolucionando en busca de mejor y mayor protección de los derechos de los niños, tal es así, que el jurista José Ferri, cambia el paradigma de la adopción como un contrato entre las partes y propone una definición más como “una institución jurídica solemne de orden público”, susceptible de lo que establece la ley y sus requisitos (Ferri, 1945).

Adentrándonos en la definición de la adopción, podemos citar a Guillermo Cabanellas de Torres, en su Diccionario Jurídico Elemental, para quien la adopción “es el negocio o acto jurídico que crea la ficción legal de considerar padres e hijos a quienes no lo son, estableciendo entre ellos una filiación cuasi legítima” (Cabanellas, 1998).

Por otra parte, Pérez Contreras, proporciona una definición doctrinaria más amplia en su libro, Derecho de Familia y Sucesiones, en donde define a la adopción como “el vínculo filial creado por el derecho, es decir el estado jurídico mediante el cual se confiere al adoptado la condición de hijo o situación de hijo de los adoptantes, y a estos, los deberes y derechos, inherentes a la relación paterno filial” (Contreras, 2010)

En el ámbito normativo, la Constitución ecuatoriana (CRE) reconoce a la familia como núcleo central de la sociedad y, en su artículo 67 considera sus diversos tipos, además recalca que es deber primordial del Estado protegerlas y garantizar condiciones que siempre favorezcan, de manera integral, a la consecución de sus fines. Estas se constituirán por vínculos jurídicos, es decir por derecho, o de hecho, y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes (Ecuador, 2008)

Como definición normativa de la adopción, tenemos que el Código Civil Ecuatoriano, reza en su artículo 314, que la adopción es “una institución en virtud de la cual una persona, llamada adoptante, adquiere los derechos y contrae las obligaciones de padre o madre, señalados en este Título, respecto de un menor de edad que se llama adoptado” (Asamblea Nacional, 2022). El Título XIV del Libro I de este mismo código, contempla los diferentes

requisitos, características y condiciones dentro de los cuales se debe dar la adopción, así como los restantes retos que la misma presenta.

Por su parte, el Código de la Niñez y Adolescencia, en su artículo 152, define su finalidad u objeto como “garantizar una familia idónea, permanente y definitiva al niño, niña o adolescente que se encuentren en aptitud social y legal para ser adoptado” (CONA, 2022).

Y es que, la adopción, según autores y legisladores, es la creación de un vínculo filial ficticio a través de un negocio jurídico, es decir, una adquisición de los deberes y obligaciones como adoptante, hacia un menor de edad no emancipado, que cumpla con las características necesarias para obtener su condición de adoptado.

1.2.1 Clases de adopción

Como clasificación de esta figura podemos señalar los siguientes tipos: adopción parcial, adopción total, adopción nacional, adopción internacional, adopción hetero parental y adopción homoparental, siendo esta última nuestro objeto de estudio.

La adopción simple o parcial, es aquella que no surte efectos jurídicos entre las partes, excepto las prohibiciones al respecto de contraer nupcias con los adoptantes, con sus ascendientes o descendientes, misma que no es aceptada en la jurisprudencia ecuatoriana. Por otra parte, la adopción plena o total, es aquella que surte en cambio, los efectos jurídicos intrínsecos a la relación filial entre padres e hijos, con todos los derechos y obligaciones que aquello conlleva.

Es importante mencionar que, en el Ecuador, la legislación sólo reconoce la adopción total o plena, es decir, la adquisición de todos los derechos y obligaciones correspondientes a la relación filial ficticia, así como las prohibiciones respecto al matrimonio y las sucesiones sobre el adoptado y su familia biológica. Así mismo, la norma establece una preferencia por la adopción nacional, por encima de la adopción internacional.

Del mismo modo, es importante considerar que Ecuador ha ratificado tratados, convenios y protocolos internacionales, se ve obligado a adecuar sus normas jurídicas internas y jurisprudencia en el marco de dichos instrumentos internacionales. Entre los tratados más importantes están la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN)¹ y la Convención de La Haya sobre la protección de menores² y la cooperación en materia de adopción internacional, mismos que, por encontrarse suscritos por el Ecuador, cuentan con carácter vinculante.

Así es como se vuelve necesario analizar, desde el punto de vista jurídico, que de la misma manera como evoluciona la sociedad, la normativa y la jurisprudencia deben evolucionar a la par, puesto que son ejes intrínsecamente relacionados, que no deben verse sesgados por criterios o creencias moralistas o religiosos.

1.3 Planteamiento del problema.

En el desarrollo del presente trabajo de investigación, ahondaremos, con especial atención, en los principios constitucionales que se ven directamente vulnerados por nuestro ordenamiento jurídico al restringir la adopción solo a familias monoparentales y heteroparentales, excluyendo a las familias homoparentales de esta posibilidad, en detrimento de los principios constitucionales e internacionalmente reconocidos, como lo son el principio interés superior del menor, el derecho a la no discriminación y el derecho a la familia.

Resulta entonces, de vital importancia, definir estos derechos, para luego pasar a un análisis más profundo de los mismos y evidenciar su importancia y prevalencia, por encima de la normativa actual en materia de adopción.

¹ Tomado del Organización de las Naciones Unidas, Convención sobre los derechos del niño (1998).

² Tomado del Convención de la Haya, Tratado sobre la Protección de Menores y la Cooperación en materia de adopción internacional (1993).

1.3.1 El interés superior del menor.

El interés superior del menor es un concepto amplio, puesto que, no se trata simplemente de un principio superior, sino que, también actúa como regla procesal y cláusula general. En un sentido amplio, el principio del interés superior del menor es aquel que lleva al juzgador a emitir cualquier decisión, velando, en todo momento, porque se asegure la protección de los derechos del menor, así como que se tenga en cuenta su opinión, sus deseos y sus valores.

Al respecto, Joyal , entiende que este principio es la unión entre las necesidades y los derechos del niño, por lo que este, debería apreciarse como un principio de interpretación de la ley (Joyal, 1991). Una importante concepción es aquella que propone P. M. Bromley, quien recoge el criterio de diversos jueces sobre el *welfare* o *bienestar*, cuando menciona que “el bienestar del niño no se mide sólo por dinero ni por comodidad física. La palabra bienestar (“welfare”) debe ser entendida en el sentido más amplio del término. El bienestar moral y religioso debe ser tomado tan en consideración como el bienestar físico. Tampoco, por descontado, deben ser ignorados los vínculos de afecto” (Bromley, 1987).

Por lo que, el principio del interés superior del niño debe velar por el cumplimiento de sus derechos, de manera primordial, así como también la por la satisfacción de sus necesidades, tácitas o no, fungibles o no, que permitan, acojan, aseguren y precautelen, su mejor desarrollo en todos los ámbitos posibles.

En el Código de la Niñez y Adolescencia, este principio se encuentra contemplado en el artículo 11, de la siguiente manera:

Art. 11.- El interés superior del niño es un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; e impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento. Para apreciar el interés superior

se considerará la necesidad de mantener un justo equilibrio entre los derechos y deberes de niños, niñas y adolescentes, en la forma que mejor convenga a la realización de sus derechos y garantías. Este principio prevalece sobre el principio de diversidad étnica y cultural. El interés superior del niño es un principio de interpretación de la presente Ley. Nadie podrá invocarlo contra norma expresa y sin escuchar previamente la opinión del niño, niña o adolescente involucrado, que esté en condiciones de expresarla (CONA, 2022).

Es a la luz de estos criterios, que la Corte Constitucional, en su sentencia No. 064-15-SEP-CC, abunda sobre este principio, entendiendo que la voluntad del legislador es la protección preferencial de los intereses de los menores y expresa que: “sus derechos (los derechos de los niños, niñas y adolescentes) prevalecerán sobre los de las demás personas”, en este sentido, su importancia es demasiado relevante cuando de tomar decisiones sobre políticas públicas se refiere, como en el caso que nos ocupa (064-15-SEP-CC, 2015).

1.3.2 El principio de igualdad y no discriminación.

Al respecto del principio de igualdad y no discriminación, existe amplia jurisprudencia y doctrina propuesta por diferentes tratadistas que dan luces sobre el significado y alcance de este principio. Por ejemplo, la autora, Karla Pérez, expresa: “La igualdad que se predica de un conjunto de entes diversos ha de referirse, no a su existencia misma, sino a uno o varios rasgos en ellos discernibles, siempre en virtud de un criterio de comparación o tertium comparationis, y la fijación de ese tertium es una decisión libre, aunque no arbitraria, de quien juzga” (Portilla, 2007).

En este mismo orden de ideas, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, expresa su criterio sobre qué se entiende por discriminación cuando la define como: “(...) toda distinción, exclusión, restricción o preferencia de una persona por estos motivos que tenga por objeto o por resultado -ya sea de hecho o de derecho- anular o menoscabar el

reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos y libertades, teniendo en cuenta las atribuciones que social y culturalmente se han construido en torno a dichas categorías” (CIDH, 2014).

De la misma manera, esta Corte ha hecho énfasis a sus miembros parte sobre la importancia de encontrar, aplicar y difundir soluciones a la discriminación, por ejemplo, en su Estudio sobre la violencia contra personas LGBTI, donde expresa que:

los Estados Miembros de la OEA deben adoptar un marco legal que proteja específicamente a las personas de la discriminación basada en la orientación sexual, la identidad de género y la diversidad corporal. Este marco normativo debe incluir leyes contra la discriminación, enmiendas a la legislación existente para incluir la no discriminación basada en estos motivos, y leyes de identidad de género. El derecho a la igualdad y no discriminación implica que los Estados no sólo están obligados a dar igual protección ante la ley a las personas bajo su jurisdicción, sino que deben adoptar medidas legislativas, de política pública y de otra índole que sean necesarias para garantizar el ejercicio efectivo de este derecho. En conexión con ello, la Comisión Interamericana y la Corte Interamericana han interpretado que la orientación sexual y la identidad de género están protegidas por la frase “otra condición social” del artículo 1.1 de la Convención Americana (CIDH, 2014).

Mientras que, por su parte, dentro del aspecto normativo, la Constitución ecuatoriana norma este principio rector en su artículo número tercero, que establece entre los de los deberes primordiales del Estado: “1. Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes.”. Así mismo, en su articulado número 11, expresa que: “El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: [...] 2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad,

sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación. El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.” (Ecuador, 2008)

Sin embargo, es notable que, pese a los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la normativa constitucional al respecto, el debate constitucional aún no se ha centrado, de manera definitiva, en el tema de estudio propuesto.

1.3.3 El derecho a la familia.

El derecho a tener una familia, se encuentra normado en nuestro ordenamiento jurídico, dentro del Art. 67 de la Constitución del Ecuador, este artículo, en su sentido literal, expresa que la constitución ampara, protege y reconoce a los diversos tipos de familia (Ecuador, 2008).

En el caso de estudio que nos ocupa, el derecho a la familia de los niños es un principio fundamental reconocido nacional e internacionalmente, cuyo fin principal, de acuerdo a lo establecido en la Convención Internacional de los Derechos del Niño, es garantizar el “medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños.” (ONU, 1959). Es decir, es el principio que consagra la obligación que tienen los estados parte de garantizar que los niños, niñas y adolescentes puedan vivir y crecer en el seno de un núcleo -familiar- que les brinde las condiciones adecuadas para un normal desarrollo, atendiendo aspectos como el cuidado, amor, protección y apoyo.

Desde la esfera del constitucionalismo, el máximo ente de interpretación, la corte constitucional, en su sentencia No. 1 1-18-CN/19, al respecto del derecho a la familia establece que: “El derecho a la familia es un derecho-fin

al que toda persona puede aspirar sin discriminación alguna. El matrimonio es un derecho-medio, que permite acceder a conformar una familia, al igual que otros medios, como la unión de hecho o el matrimonio religioso” (Matrimonio Igualitario, 2018); tanto es así, que para la corte constitucional, en concordancia con lo que expresa en su sentencia No. 239-17-EP/22 refiriéndose a este derecho, menciona:

(...) asumir que los hijos e hijas deben estar siempre bajo el cuidado de uno de sus progenitores desconoce que la Constitución protege a la familia en sus diversos tipos y reconoce que las familias se pueden constituir por vínculos jurídicos o de hecho. A pesar de la protección constitucional a los diversos tipos de vínculos que pueden constituir una familia, en el caso que nos ocupa no se observa que los jueces provinciales hayan tenido en consideración que la niña y los niños, según sus propios relatos, mantenían un hogar consolidado con vínculos afectivos y un ambiente seguro (...) (No. 239-17-EP).

Es decir, todos los niños tienen derecho a crecer y desarrollarse en un ambiente sano, que procure su cuidado y bienestar. Sin embargo, este derecho se ve vulnerado cuando de niños en situación de orfandad se trata. Puesto que, si bien es cierto el Estado debe garantizar su seguridad y su correcto desarrollo, falla al momento de establecer condiciones y mecanismos que permitan a más familias adoptar.

Es a la luz de lo expresado que puedo inferir que cada uno de estos derechos, bien llamados principios, guardan una estricta relación entre sí. A tal punto de que, resulta correcto establecer que la concreción o la vulneración de uno de ellos, determina el cabal cumplimiento o incumplimiento de los otros. En este sentido, podemos decir que, no se puede entender que uno de estos principios está satisfecho sin que se garantice, al mismo tiempo y en la misma medida, la satisfacción de los otros. En otras palabras, se trata de una satisfacción integral de derechos con un fin último, siendo este, la protección y el bienestar de los niños, niñas y adolescentes.

CAPÍTULO II

2.1 El proceso de adopción en el Ecuador

En el Ecuador, la adopción está compuesta por dos fases, una fase administrativa y una fase judicial, esto con el fin de garantizar el interés superior del menor durante todo el proceso de adopción. Dentro de la primera fase, administrativa, el organismo encargado de otorgar la calidad de adoptantes y adoptado, es el Ministerio de Inclusión Económica y Social, a través de las Unidades Técnicas de Adopciones. El proceso consta de varios pasos, que empiezan por una entrevista a los posibles adoptantes y un curso de Educación Continua, que garantiza la correcta formación en las necesidades especiales de los posibles adoptados (Social, 2021); mientras que, por otro lado, la fase judicial, se lleva a cabo de acuerdo a lo establecido en el Capítulo IV, del Título X, del Libro III, del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2022).

Es aquí donde encontramos las primeras falencias en el sistema de adopciones ecuatoriano, por ejemplo, el informe sobre adopciones del ministerio de inclusión económica y social, realizado en el 2021, pone en evidencia la falta de interés de las parejas heterosexuales en el proceso de adopción, por ejemplo, desde el año 2021, apenas se realizaron 62 declaraciones judiciales aprobando la adopción frente a 251 niños declarados como idóneos para ser adoptados (Censos, 2021).

Resulta evidente que, dentro de la sociedad ecuatoriana, adoptar es un proceso lleno de estigmas y prejuicios. Si bien es cierto que adoptar puede ser un acto de amor, las parejas heterosexuales prefieren a los hijos nacidos de sus propios procesos y, de la misma manera, estos mismos prejuicios influyen en una de las posibles respuestas a la falta de interés en la adopción. En este sentido, el informe del INEC sobre la comunidad LGBTI, muestra que, a través de un análisis basado en un muestreo estadístico, se evidencia que al menos el 54 por ciento de las personas pertenecientes a esta comunidad, desean ser padres o están interesados en la adopción. Sin embargo, en lo que se refiere a la adopción por parte de parejas homosexuales, puede

notarse que en la sociedad, al ser consideradas fuera de la composición *tradicional* de una familia nuclear hetero parental, existe una resistencia que en gran parte ha sido creada por sujetos y sectores, con discursos contrarios a un estatus de igualdad, influenciados por creencias dogmáticas y fuertemente moralistas, en detrimento del principio de no discriminación hacia las parejas homoparentales.

2.1.1 De la Idoneidad de los Adoptantes.

La idoneidad propiamente dicha, según el diccionario panhispánico de español jurídico es la “cualidad personal necesaria para la prestación de un servicio concreto o la asunción de un cargo” (Salamanca, 2017), sin embargo, en este caso de estudio cobran vital importancia los lineamientos expresados por los entes administrativos respecto de los parámetros para declarar idóneos a los posibles adoptantes. Como hemos revisado, previo a la fase judicial, la fase administrativa debe declarar la idoneidad de los posibles adoptantes. En este sentido, encontramos que la Constitución, en su artículo 68 inciso segundo establece que solo podrán ser adoptantes las parejas de distinto sexo (Ecuador, 2008) y así lo recoge el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en artículo 157 y siguientes (CONA, 2022), mientras que la fase administrativa, los requisitos previos para alcanzar la calidad de idóneos son: el requisito de edad, la solvencia económica y, en el caso de las parejas, que estas además de tener al menos 3 años juntas, sean heterosexuales (Social, 2021).

En este orden de ideas, surge la necesidad de cuestionarnos ¿Realmente no son idóneos para adoptar las parejas conformadas por dos personas del mismo sexo?

Pese a las concepciones moralistas de ciertos grupos sociales, durante los últimos treinta años, varios estudios han intentado demostrar la idoneidad o no de las parejas homosexuales como sujetos de adopción, así como su impacto en los menores adoptados, logrando evidenciar que existe nula diferencia entre los niños y niñas criados por padres heterosexuales y aquellos criados por padres del mismo sexo.

Por ejemplo, un estudio llevado a cabo por los profesores Biblarz T. y Stacey J. titulado: *"How does the gender of parents matter?"* basándose en múltiples etapas de estudio, cuestionarios y entrevistas, encontró que, pese a las diferentes dificultades que pudieran sufrir los niños y niñas adoptadas por parejas homoparentales, tales como el bullying o las burlas de parte de sus pares, estos también eran más propensos a ser resilientes y sanos en sus relaciones familiares y personales. En resumidas cuentas, se trata de niños con una mejor capacidad de relacionarse y con concepciones más amplias sobre aceptación e inclusión (Biblarz, 2010).

Otra de las principales cuestiones que ha buscado demostrarse es la nula influencia en el desarrollo sexual de dichos menores teniendo padres heterosexuales u homosexuales. A este respecto, McCallum y Golombok, advierten en su estudio denominado *"Children raised in fatherless families from infancy: A follow-up of children of lesbian and single heterosexual mothers at early adolescence."*, que, de un amplio grupo de estudio no se encontraron diferencias significativas en la sexualidad o desarrollo sexual de aquellos menores adoptados (Mccallum F, 2004). De la misma manera sucede con la posibilidad de que estos menores sufran algún tipo de discriminación relacionada con la homofobia, la estigmatización o el rechazo, en este sentido, creo prudente citar el estudio realizado por Bos y Van Balen, que muestra que "encontraron que el 43% de los niños habían experimentado actitudes homofóbicas en la escuela. En otro de los estudios en el que compararon 32 niños y 31 niñas hijos de familias compuestas por madres lesbianas evaluaron la estigmatización con una escala adaptada para niños. Aunque los niños informaron bajos niveles de estigmatización (1.4 de 32 niños y 1.4 de 31 niñas), los elementos reportados con más frecuencia fueron: "los compañeros hacen bromas porque eres hijo de dos madres lesbianas" (60,7%) y "los compañeros hacen preguntas molestas sobre tus padres y su orientación sexual" (56,7%). Los niveles más altos de estigmatización se asociaron con una mayor hiperreactividad de los niños y menor autoestima de las niñas. (Bos & Balen, 2003)"

En resumidas cuentas, de la información recolectada se logra colegir que no existen mayores diferencias en la crianza y el desarrollo de los posibles adoptados, al ser criados en familias que salen del núcleo hetero parental y homo parental, tal y como se puede exponer; y, lo que, es más, resalta el hecho de que niños y niñas criados en diferentes tipos de familias resultan obtener una mayor resiliencia y capacidad de adaptarse a situaciones sociales adversas. De la misma manera, la conclusión a la que llegan los estudios citados es que el correcto desarrollo de los niños y niñas depende, en su gran mayoría, de encontrarse en un ambiente sano, planeado y enfocado en cultivar su desarrollo tanto emocional como físico. Por lo que, desde la perspectiva proporcionada por estos estudios, resulta incoherente sostener que existen diferencias sustanciales entre las parejas heterosexuales y homosexuales al momento de considerar su idoneidad como posibles adoptantes.

2.2 Antecedentes jurisprudenciales.

Ahora bien, para iniciar el análisis constitucional del tema, resulta de vital importancia atender los criterios que la Corte Constitucional definió, en su sentencia 11-18-CN-19³, cuando revisó la posibilidad de que parejas del mismo sexo se unan a través de la institución civil del matrimonio, misma sentencia que se encuentra definida como un precedente jurisprudencial de cumplimiento obligatorio, también conocido como “Sentencia sobre el Matrimonio Igualitario”.

La Corte empieza definiendo que los Tratados Internacionales son parte del ordenamiento jurídico ecuatoriano, por cuanto así lo define la Constitución del Ecuador en su artículo 426, entendiéndose de esta manera que los tratados suscritos o ratificados por el Ecuador, forman parte del llamado *bloque de constitucionalidad*. De la misma manera, la Corte Constitucional, como máximo organismo de interpretación constitucional, plantea que existen dos formas de entender la norma constitucional: una de manera restrictiva y una de manera más amplia, misma que busca garantizar un estado de derechos y

³ Texto completo en Corte Constitucional Ecuatoriana, Sentencia No. 11-18-CN-19 (2018).

justicia. Bajo esta línea de pensamiento, la Corte establece que, en aras de seguir el espíritu de la ley, ampliamente garantista, se realiza una interpretación más literal y sistémica, favorable a los Derechos y basada en el principio *pro persona*, resolviendo así, que, en su parte dispositiva, la prenombrada sentencia, sentada como precedente jurisprudencial de cumplimiento obligatorio, se permita la unión civil de dos personas del mismo sexo.

El Ecuador, está suscrito a varios tratados internacionales, así como a organizaciones internacionales que velan por la progresividad y la obtención de derechos, como, por ejemplo, la Declaratoria Universal de los Derechos del Niño, que, como ya mencionamos, aboga, en su principio segundo, por la protección de los niños, así como el deber del estado de precautar sus derechos a desarrollarse de manera física, mental, moral y espiritual, de manera digna y en libertad.

Y es que, a la luz del principio del interés superior del menor, toda decisión judicial que se tome debe procurar, en la medida de lo posible, la prevalencia y el bienestar de los menores de edad, debido a su estado y condición de vulnerabilidad.

En este sentido, la Corte Constitucional, en su sentencia No. 184-18-SEP-CC, al respecto de la adopción de parejas del mismo sexo, reconoce la importancia de un desarrollo en un entorno sano y concuerda con lo expresado en párrafos anteriores cuando expresa que:

(...) es oportuno recalcar el derecho constitucional que tienen niñas y niños a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar, consagrado en el artículo 45 de la Constitución de la República. Sobre este entendido, la niña Satya Amani goza del derecho de vivir en su seno familiar, pues de lo que se evidencia, su interés superior radica en la posibilidad de desarrollarse integralmente con sus dos madres, ya que es el núcleo familiar que deseó su existencia, planificando y construyendo material e inmaterialmente medios para que la niña nazca en condiciones

dignas. Consecuentemente, la niña conoce y asume como madres a las señoras Nicola y Helen, hogar que le provee de lo indispensable para su felicidad, prueba de ello son las acciones administrativas y jurisdiccionales, que han tenido que realizar para garantizar a su hija una identidad, nombre y nacionalidad (184-18-SEP-CC, 2018)

La jurisprudencia citada, responde a una necesidad real que el Estado ecuatoriano ha buscado garantizar: la protección y el avance de los derechos de todos sus ciudadanos, prestando especial atención a grupos vulnerables. Razón por la cual, considero también que, si bien estas sentencias, de cumplimiento obligatorio, representan un avance en materia de derechos, se ven obstruidas por falta de directrices administrativas que riñen con el desarrollo de los derechos y ocasionan su vulneración.

2.3 Examen de Razonabilidad.

A la luz de la jurisprudencia citada, resulta necesario realizar un examen ponderativo de razonabilidad que permita dilucidar si es necesario e idóneo permitir la adopción de familias homoparentales, en iguales condiciones que el resto de las familias.

La jurisprudencia ecuatoriana, encuentra necesario, para realizar este tipo de análisis, que la medida sometida sea estudiada en su integralidad, al tenor de lo establecido en el artículo 427 de la Constitución, puesto que toda norma que vaya a someterse a un test de razonabilidad, debe respetar el espíritu de la voluntad de los constituyentes, en este sentido, es menester explicar que, para poder realizar este examen, según la Corte Constitucional, deben analizarse cuatro criterios, siendo estos: a) Fin constitucionalmente válido, b) Idoneidad c) necesidad y d) la Proporcionalidad, propiamente dicha (Ecuador, 2008).

2.3.1 El Fin Constitucionalmente válido.

A fines de demostrar que existe un fin constitucionalmente válido o no, es menester definir si existe realmente un fin constitucional que permita restringir el derecho al que se hace referencia. Esta restricción puede tener su origen en convicciones morales o religiosas, socialmente aceptadas, que pueden afectar o restringir derechos individuales o colectivos de las personas.

El Estado Ecuatoriano debe precautelar y permitir un ambiente garantista de derechos y favorable a la inclusión, tal y como lo manifiesta la Corte Constitucional en la sentencia No. 11-18-CN/19 que versa “Un Estado laico impide que una creencia se imponga a todas las personas y mucho menos si es que esa creencia excluye, impide, restringe o niega derechos de una minoría”. Con lo cual, resulta evidente que estas razones morales, éticas o religiosas, si bien son respetables, no constituyen un fin constitucionalmente válido para menoscabar un derecho de igual importancia (Matrimonio Igualitario, 2018).

Bajo estos mismos parámetros, encontramos también que, en el ámbito jurídico normativo, la ley se encuentra redactada de manera restrictiva, puesto que el artículo 68 de la Constitución ecuatoriana prescribe que “La adopción corresponderá sólo a parejas de distinto sexo” (Asamblea Nacional, 2022). A fin de entender si este es un fin constitucionalmente válido para restringir el acceso a un derecho, debemos entender cuál es el fin jurídico de la adopción. Tal como fuera definido anteriormente, el fin último de la adopción es asegurar a los menores su derecho a crecer en un ambiente sano, seguro, que vele por su correcto desarrollo físico, emocional y espiritual. En virtud de esto, encontramos que la norma citada, se encuentra redactada de manera restrictiva, puesto que otorga la capacidad de adopción a las personas o parejas heterosexuales incurriendo en una discriminación expresa en perjuicio de las parejas homosexuales. Hecho que se vuelve aún más grave a la luz de los reveladores estudios que evidencian que no existen diferencias significativas respecto de la crianza de niños, niñas y adolescentes por parejas homosexuales y heterosexuales. Configurándose así, una privación a estos menores de su derecho de crecer en ambientes sanos, familiares y

afectuosos, resultando en un mayor número de menores relegados a casas de acogida o lo que es peor, a las calles. Siendo este último el escenario propicio para el aumento de la delincuencia, la prostitución y el tráfico infantil, la adicción a las drogas, entre otras consecuencias que repercuten en la realidad social, económica y cultural de nuestro país.

2.3.2 Idoneidad.

Tanto la jurisprudencia como la doctrina definen a la idoneidad como la relación de causalidad entre el medio adoptado y el fin propuesto, es decir, la correlación que existe entre la norma, su espíritu y aquello que se busca regular, proteger o garantizar.

En el caso de estudio, el fin constitucional de la adopción es precautelar los derechos de los menores en situación de vulnerabilidad, garantizando su derecho al correcto desarrollo, a crecer en ambiente sano y a tener una familia. Sin embargo, las parejas homosexuales con intención de adoptar se encuentran en una situación jurídica de vulnerabilidad ya que, si bien se les han reconocido importantes derechos a estos grupos históricamente discriminados, estos siguen siendo víctimas de vulneraciones de derechos y desigualdades en la actualidad.

El Ecuador se encuentra suscrito a diversos organismos internacionales cuyos fines son precautelar el avance y la no regresión de los derechos adquiridos. De ahí que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, realice importantes aportes conceptuales a los principios de igualdad y no discriminación cuando afirma que:

“(los principios de igualdad y no discriminación) han ingresado en el dominio del *ius cogens*. Sobre ellos descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permean todo el ordenamiento jurídico. Por lo que, es menester del Estado, sea *de iure* o *de facto*, **erradicar toda norma, actuación o práctica que genere, mantenga, favorezca o perpetúe desigualdad y discriminación**” (CIDH, Pacto de San Jose , 1969)

La Constitución del Ecuador, así como su máximo organismo interpretativo, la Corte Constitucional, por su parte, entienden que para que exista desigualdad o discriminación, es necesario que existan tres presupuestos fácticos: 1) La comparabilidad, es decir, que existan dos sujetos de derechos que se encuentren en las mismas condiciones; 2) La existencia de un trato diferenciado entre estos sujetos de derecho; y, 3) La verificación de que este trato diferenciado sea una situación que discrimine o se encuentre justificada.

En el caso que nos ocupa, encontramos que el primer presupuesto fáctico se cumple y es aplicable, puesto que el ordenamiento jurídico ecuatoriano reconoce a las uniones entre parejas de distinto o el mismo sexo con iguales deberes y derechos frente a la institución del matrimonio, mientras que, por separado, tanto personas heterosexuales y homosexuales cuentan con los mismos derechos y deberes, ergo, son iguales ante la ley. Dentro del segundo apartado, encontramos que existe un trato diferenciado al respecto de la posibilidad de fungir como adoptantes, ya que, el artículo 68 de la Constitución del Ecuador, restringe la posibilidad de adoptar a parejas homosexuales, razón por la que, es menester, tal y como lo expresa el tercer apartado, definir si este trato diferenciado se encuentra justificado o por el contrario resulta ser discriminatorio.

En este sentido, resulta importante tener en cuenta aquello que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido como importante precisión cuando expresa que:

La Corte Interamericana ya ha establecido que la orientación sexual y la identidad de género de las personas son categorías protegidas por la Convención. Por ello, está proscrita por la Convención cualquier norma, acto o práctica discriminatoria basada en la orientación sexual de la persona. En consecuencia, **ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, sea por parte de autoridades estatales o por particulares, pueden disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su orientación sexual**" (énfasis añadido).

(CIDH, Relatoría sobre los derechos de las personas LGBTI, 2014)

En lo que concierne a la idoneidad de la medida normada en el artículo 68 de la Constitución, tal y como fuera expresado en líneas superiores y, toda vez que hemos definido el concepto de idoneidad, entendemos que el fin constitucional de la adopción es asegurar el derecho de los posibles adoptados a crecer en ambientes sanos, rodeados de una familia que garantice un correcto desarrollo, físico y emocional.

En este sentido, la medida que plantea el artículo 68 de la Constitución, no contempla la protección del interés superior del menor, pues disminuye las posibilidades de los menores en situación de orfandad de tener una familia y de crecer en un ambiente que precautele su correcto desarrollo, por lo que podemos colegir que la medida resulta, cuando menos, restrictiva.

2.3.3 La necesidad.

El siguiente punto del examen de razonabilidad, se trata de la necesidad, es decir, si la medida es realmente la menos lesiva, en materia de derechos, para precautelar el fin constitucional de la adopción. En otras palabras, la necesidad consiste en que la norma o la medida sea el resultado de un análisis de todas las posibles opciones, buscando que la escogida sea, de todas, la que más derechos tutele y, en consecuencia, menos restrinja.

En función de lo anterior, puedo decir que, en mi opinión, la norma contenida en el artículo 68 de la Constitución no es realmente necesaria. Toda vez que, bajo ninguna circunstancia, es la menos restrictiva de derechos, por el contrario, constituye una restricción evidente a los derechos de dos grupos vulnerables. Por un lado, se priva a niños, niñas y adolescentes en situación de orfandad o abandono de la posibilidad de tener una familia y, por otro lado, se excluye a potenciales padres de formar ese núcleo familiar que propicie un ambiente sano y necesario para el desarrollo de la sociedad en su conjunto.

2.3.4 La proporcionalidad.

La proporcionalidad propiamente dicha o estricta proporcionalidad, se encuentra definida en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional de la siguiente manera: "lograr que exista un debido equilibrio entre la protección y la restricción constitucional" (Asamblea Nacional, 2022). Es decir, que nos lleva a comparar los otros posibles derechos que se conculquen o se restrinjan. Dicho de otro modo, requiere analizar si existe proporcionalidad propiamente dicha al reconocer que efectivamente solo las parejas heterosexuales pueden adoptar, por lo que, dicho de otro modo, debemos ponderar si, al permitir que las parejas homosexuales adopten, se restringe o menoscaba algún tipo de derecho inherente a la adopción en parejas heterosexuales.

La respuesta a esta interrogante es no, puesto que no existe una dependencia entre la adopción realizada por parejas homosexuales y por parejas heterosexuales. Es decir, la medida no es estrictamente proporcional, puesto que no contempla la inclusión de grupos sistemática y generalmente discriminados al momento de normar sobre la adopción.

Analizados y revisados cada uno de los criterios necesarios para determinar la razonabilidad de la norma contemplada en el artículo 68 de la Constitución, me permito concluir que la misma no cumple a cabalidad dichos criterios. Por lo tanto, amerita ser, cuando menos, revisada.

CONCLUSIONES

La adopción, no es una institución que deba verse única y exclusivamente desde el punto de vista de la inclusión o de la no discriminación, puesto que, la parte más importante, es aquella que se desarrolla a la par con el principio del interés superior del menor, por lo que, es de vital importancia que el Estado sea también quien precautela, de manera íntegra, competente y eficaz, la protección de los derechos de los posibles adoptados, así como sus necesidades, no privándolos de la posibilidad de crecer y desarrollarse en el seno de una familia que, atendiendo criterios de idoneidad y capacidad, garantice un ambiente favorable para su óptimo desarrollo, sin perjuicio de las preferencias u orientación sexual de los padres.

En resumidas cuentas, abrir el abanico de posibilidades a las personas LGBTI, se traduce en mayores oportunidades para que los niños, niñas y adolescentes en situación de orfandad, crezcan en un entorno sano, precautelando así los derechos que el Estado está llamado a garantizar. En otras palabras, denegar la adopción a parejas homosexuales podría privar a una gran cantidad de niños, niñas y adolescente de oportunidades valiosas para crecer en ambientes afectivos y estables, relegándolos a centros de acogida o lo que es peor, a la calle. Desde el punto de vista jurídico, el reconocimiento legal de las parejas homoparentales como posibles adoptantes, representa también mayor posibilidad de que menores accedan a derechos conexos como herencia, seguridad financiera, servicios de salud y educación, entre otros. De ahí que sea de vital importancia precautelar este derecho a los menores de edad y posibles adoptados.

En este orden de ideas, podemos concluir también que la redacción normativa del artículo 68 de la Constitución y de los demás artículos que se adecuan a este, riñen con los principios que han sido analizados a lo largo del presente trabajo, toda vez que han demostrado ser incompatibles con los derechos constitucionales del Interés Superior del Menor, la igualdad, el principio de no discriminación y el derecho a familia, en detrimento de grupos que merecen especial atención por parte del Estado y sus instituciones, tanto es así, que del test de razonabilidad al que hemos sometido esta norma, podemos

evidenciar que ninguno de los criterios analizados se ajusta la norma analizada, ya que esta discriminación sufrida en el tenor literal de la norma, no cuenta con un fin constitucionalmente válido, carece de idoneidad puesto que no existe razón alguna que permita colegir que el trato discriminatorio expresado en la norma es justificado y, por ende, carece de necesidad, puesto que no existe razón, a la luz de lo estudiado, que haga pensar que excluir a las parejas homoparentales es beneficio para cumplir el fin constitucional, por lo que tampoco es proporcional a la interpretación de derechos en su sentido más amplio, quedando evidencia que esta norma analizada, así como su resultado jurídico, es incompatible con el estado de Derechos y Justicia.

RECOMENDACIONES

En función de las conclusiones de la investigación, se recomienda:

A las Facultades de Derecho, para la formación en pregrado y postgrado:

Impulsar investigaciones multidisciplinarias que propicien soluciones jurídicas viables, que respondan a la realidad de la sociedad ecuatoriana actual, especialmente en materia de atención y protección de derechos de grupos vulnerables.

A las autoridades legislativas:

Que, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 442 de la Constitución del Ecuador, se expida un Proyecto de Reforma Legislativa respecto del segundo inciso del artículo 68 de la Constitución del Ecuador, así como los artículos 153 y 159, literal 6 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, excluyendo la palabra “heterosexual/es”.

El desarrollo de protocolos que proporcionen a la Secretaría Técnica de Adopciones, los nuevos criterios que deberán seguir al momento de declarar idóneos a los posibles adoptantes, atendiendo criterios objetivos encaminados a la satisfacción y protección de derechos de grupos vulnerables y minorías.

Realizar diversos foros, talleres y comunicaciones de parte del Consejo de la Judicatura que permitan la actualización de conocimientos y la unificación de criterios al respecto de la adopción.

A los medios de comunicación:

Impulsar campañas de difusión masiva sobre la importancia de la corresponsabilidad parental, la solidaridad familiar y el principio del interés superior del menor, que contribuyan a elevar la cultura jurídica orientada al cuidado de los niños y la importancia de la familia en su desarrollo integral.

REFERENCIAS

064-15-SEP-CC, 064-15-SEP-CC (Corte Constitucional 2015).

184-18-SEP-CC, 184-18-SEP-CC (Corte Constitucional Ecuatoriana 2018).

184-18-SEP-CC, 184-18-SEP-CC (Corte Constitucional del Ecuador 2018).

A, Q. (2007). Diccionario Especializado en familia y genero . Buenos Aires:
Lumen Humanitas.

Asamblea Nacional, C. (2022).Codigo Civil Ecuatoriano.

Biblarz, S. (2010). How does the gender of parents matter? . Jorunal of
Marriage and Family.

Bos, & Balen, V. (2003). Planned lesbian families: their desire and motivation
to have children.

Bromley. (1987). Bromley's Family Law. .

Cabanellas, G. (1998). Diccionario Juridico Elementar. Buenos Aires.

Censos, I. N. (2021). Informe sobre adopcion .

CIDH. (2014). Relatoría sobre los derechos de las personas LGBTI.

CONA, C. d. (2022).Codigo de la Niñez y Adolescencia.

Contreras, M. P. (2010). Derecho de Familia y Sucesiones.

Ecuador, A. N. (2008). Constitucion del Ecuador. Montecristi.

Ecuatoriano, C. d. (2012). Guia sobre el interes superior del menor para
funcionarios judiciales. Ecuador.

Ferri, J. (1945). La adopcion - afiliacion . Buenos Aires.

- Henao, G. (2012). Recuperacion Critica de los Conceptos de familia, dinamica familiar y sus características. Bogota: Universidad Catolica del Norte.
- Iranzo, A. G. (2023). Canvis. Obtenido de <https://www.canvis.es/es/diversidad-familiar-tipos-de-familia-actuales/>
- Joyal. (1991). La notion d'intéret supérieur de l'enfant, sa place dans la Convention des Nations Unies sur les Droits de l'Enfant.
- Mccallum F, G. (2004). . Children raised in fatherless families from infancy: A follow-up of children of lesbian and single heterosexual mothers at early adolescence. Child Psychol Psychiatry.
- No. 1 1-IR-CN (matrimonio igualitario) , Matrimonio Igualitario (Corte Constitucional Ecuatoriana 2018).
- No. 239-17-EP, CASO No. 239-17-EP (Corte Constitucional del Ecuador).
- ONU. (1959). Declaracion de los Derechos del Niño.
- Paez, G. (1984). Sociologia de la Familia. Bogota: Universidad Santo Tomas de Aquino.
- Portilla, P. (2007). Principio de Igualdad, alcances y perspectivas.
- Press, O. U. (2023). Diccionario Oxford en Español.
- Salamanca, U. d. (2017). Diccionario de español Juridico.
- Social, M. d. (2021). Lineamientos para la continuidad del servicio de adopciones a nivel nacional.



Presidencia
de la República
del Ecuador



Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes



SENESCYT
Secretaría Nacional de Educación Superior,
Ciencia, Tecnología e Innovación

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Beltrán Barrera, Arianna Alejandra** con C.C: **0929006799** autor/a del trabajo de titulación: **La adopción homoparental en el Ecuador desde el punto de vista constitucional** previo a la obtención del título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 02 de febrero de 2024

f. _____
Nombre: Beltrán Barrera, Arianna Alejandra
C.I.: 0929006799



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	La adopción homoparental en el Ecuador desde el punto de vista constitucional		
AUTOR(ES)	Beltrán Barrera, Arianna Alejandra		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Dra. Molineros Toaza, Maricruz del Rocío		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas		
CARRERA:	Carrera de Derecho		
TITULO OBTENIDO:	Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	02 de febrero de 2024	No. DE PÁGINAS:	29
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Constitucional, Derecho de Familia, Derecho Procesal		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Adopción, Familia, Homoparental, Discriminación, Igualdad, Interés Superior Del Menor, Orfandad.		

RESUMEN/ABSTRACT: La adopción es una figura que, a lo largo de los años, ha sido objeto de estigmas de todo tipo (morales, religiosos, sociales, etcétera). Sin embargo, ninguno de estos son criterios que deberían determinar quiénes pueden o no adoptar. Este trabajo de investigación plantea la necesidad de analizar, desde una perspectiva objetiva y despojada de toda subjetividad, la normativa que regula la adopción en el Ecuador, con la finalidad de evidenciar las vulneraciones en materia de principios constitucionales direccionados a proteger a dos grupos sociales específicos, los niños, niñas y adolescentes en situación de orfandad; y, las familias conformadas por parejas del mismo sexo. Hecho este análisis, se concluye que la norma constitucional es restrictiva de derechos al prescribir, como requisito indispensable, que las familias idóneas para adoptar sean, única y exclusivamente, conformadas por parejas heterosexuales, inobservando el principio del interés superior del menor, el derecho a la familia y el derecho a la igualdad y a la no discriminación.

ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: +593 939348385	E-mail: arianna.beltran@cu.ucsg.edu.ec
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::	Nombre: Reynoso Gaute, Maritza	
	Teléfono: +593-4-2222024	
	E-mail: maritza.reynoso@cu.ucsg.edu.ec	

SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA

Nº. DE REGISTRO (en base a datos):	
Nº. DE CLASIFICACIÓN:	
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):	