

Mayra Ángela Gallegos-Campos; Gustavo Alberto Chiriboga-Mosquera; Ricardo Jesús Estupiñan;
Marco Patricio Villa-Zura

<http://dx.doi.org/10.35381/racj.v7i2.2067>

Adopción de niños, niñas y adolescentes por matrimonios de personas del mismo sexo

Adoption of children and adolescents by same-sex marriages

Mayra Ángela Gallegos-Campos

pg.mayraagc06@uniandes.edu.ec

Universidad Regional Autónoma de los Andes, Ambato, Tungurahua
Ecuador

<https://orcid.org/0000-0002-9622-3094>

Gustavo Alberto Chiriboga-Mosquera

pg.docentegac@uniandes.edu.ec

Universidad Regional Autónoma de los Andes, Ambato, Tungurahua
Ecuador

<https://orcid.org/0000-0001-5524-3315>

Ricardo Jesús Estupiñan

ua.jesusestupinan@uniandes.edu.ec

Universidad Regional Autónoma de los Andes, Ambato, Tungurahua
Ecuador

<https://orcid.org/0000-0002-1595-6174>

Marco Patricio Villa-Zura

ui.marcovilla@uniandes.edu.ec

Universidad Regional Autónoma de los Andes, Ambato, Tungurahua
Ecuador

<https://orcid.org/0000-0002-1698-4687>

Recibido: 15 de abril 2022

Revisado: 10 de junio 2022

Aprobado: 01 de agosto 2022

Publicado: 15 de agosto 2022

Mayra Ángela Gallegos-Campos; Gustavo Alberto Chiriboga-Mosquera; Ricardo Jesús Estupíñan;
Marco Patricio Villa-Zura

RESUMEN

Se planteó como objetivo general analizar jurídicamente la adopción de niños, niñas y adolescentes por matrimonios de personas del mismo sexo. La investigación se desarrolló desde el paradigma cuantitativo, además se enmarcó desde un diseño documental-bibliográfico, mediante la indagación, recolección y análisis crítico documental y referencial bibliográfico, basándose en la exploración metódica, rigurosa y profunda de diversas fuentes documentales tales como investigaciones científicas, artículos, trabajos arbitrados, leyes, entre otros. Describiendo los hallazgos encontrados, permitiendo desarrollar el cuerpo teórico en relación al tema de estudio. Se concluye que, la adopción por parte de parejas homosexuales no genera afectaciones en el desarrollo integral de los niños adoptados y que no está acreditada afectación alguna de los niños que viven en una familia de homosexuales, de la presente investigación se indica que "excluir a estas últimas del universo de potenciales adoptantes implica una limitación del derecho superior de los niños, niñas y adolescentes.

Descriptor: Adopción; estado civil; derechos del niño. (Tesoro UNESCO).

ABSTRACT

The general objective was to legally analyze the adoption of children and adolescents by same-sex marriages. The research was developed from the quantitative paradigm, it was also framed from a documentary-bibliographic design, through the inquiry, collection and critical documentary analysis and bibliographic reference, based on the methodical, rigorous and deep exploration of various documentary sources such as scientific research, articles, refereed works, laws, among others. Describing the findings found, allowing the development of the theoretical body in relation to the subject of study. It is concluded that adoption by homosexual couples does not affect the integral development of adopted children and that there is no accredited affectation of children living in a homosexual family, from this research it is indicated that "excluding the latter from the universe of potential adopters implies a limitation of the superior right of children and adolescents.

Descriptors: Adoption; civil status; children's rights. (UNESCO Thesaurus).

Mayra Ángela Gallegos-Campos; Gustavo Alberto Chiriboga-Mosquera; Ricardo Jesús Estupiñán;
Marco Patricio Villa-Zura

INTRODUCCIÓN

En el Ecuador, la parejas del mismo sexo no están facultadas legalmente para participar en procedimientos de adopción; en virtud de que los diversos sectores de la sociedad defienden el modelo tradicional de núcleo familiar, en este sentido se muestra una contraposición a ello, existen pronunciamientos de organismos, tribunales y cortes internacionales; que conllevan a replantear, el análisis constitucional antes citada y exponer argumentos jurídicos estableciendo que nos encontramos ante una regla constitucional discriminatoria, inaplicable, en tal virtud se otorga algunos análisis y consideraciones que deberían ser tomadas en cuenta para su reconocimiento constitucional; el enunciado constitucional antes citado limita a las parejas del mismo sexo, a participar en los procesos de adopción, evidenciando que existe vulneración al principio de igualdad y no discriminación que atenta al interés superior de los niños, niñas y adolescentes.

En este sentido, las adopciones en los pueblos antiguos constituían un recurso ofrecido por la religión y las leyes a aquellas personas que no tenían heredero natural que pudiera perpetuar su descendencia y asegurar la continuidad del culto doméstico, así como la transmisión de los bienes. (Castán,1996, p. 272). Por otro lado, la adopción es aquella institución por virtud de la cual se establecen entre dos personas extrañas relaciones civiles de paternidad semejantes a las que tienen lugar en la filiación legítima. (Palacios,2009, p.57).

En este orden de ideas, la Constitución de la República del Ecuador. (2008), habla de los derechos en su artículo 44 inciso primero que son específicos de los niños, niñas y adolescentes y se puede mencionar los derechos fundamentales y que el Estado y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.

Así mismo, están consagrado los derechos en la Constitución del Ecuador. (2008) de acuerdo a los siguiente:

Mayra Ángela Gallegos-Campos; Gustavo Alberto Chiriboga-Mosquera; Ricardo Jesús Estupíñan;
Marco Patricio Villa-Zura

Artículo.68.- La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio.

La adopción corresponderá sólo a parejas de distinto sexo.

Artículo.424.- La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica.

La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.

El interés superior del niño está contenido a lo largo de la Convención sobre los Derechos del Niño el artículo 3, inciso 1, establece las medidas concernientes a los niños, niñas y adolescentes que protejan las instituciones públicas o privadas precautelando su bienestar social, autoridades administrativas, órganos legislativos, tomarán en consideración primordial la atención al interés superior del niño. (UNICEF, 2006)

En virtud de ello en los fallos de la Corte Constitucional ecuatoriana existe un antecedente como es la Sentencia N°.184-18-SEP-CC (Corte Constitucional del Ecuador, 2012), mediante la cual la Corte falla a favor de Satya Amani Bicknell Rotheron y emite la siguiente regla jurisprudencial: los servidores públicos encargados del registro de nacimiento no podrán alegar falta de ley que reconozca expresamente la doble filiación, para desconocer los derechos a la identidad, la igualdad y no discriminación y al reconocimiento de los diversos tipos de familia.

De igual forma, se dispone que la Dirección General del Registro Civil, Identificación y Cedulación, por medio de la unidad administrativa de talento humano, con el apoyo de la Defensoría del Pueblo y del Consejo Nacional para la Igualdad Intergeneracional, implementen jornadas de capacitación a todos los servidores con especial énfasis en los derechos a la identidad personal, a la nacionalidad, a la igualdad y no

Mayra Ángela Gallegos-Campos; Gustavo Alberto Chiriboga-Mosquera; Ricardo Jesús Estupíñan;
Marco Patricio Villa-Zura

discriminación, a la protección de la familia en sus diversos tipos y al principio de interés superior de niños, niñas y adolescentes.

Así garantizando los derechos de los niños niñas y adolescentes; analizamos el sentido razonable de la regla constitucional misma, que en su artículo 68 manifiesta y establece en su inciso segundo que la adopción únicamente le corresponderá sólo a parejas de distinto sexo, en tal virtud las parejas homosexuales no pueden participar en procesos de adopción, demostrando así que existe la vulneración al principio de igualdad y no discriminación, por razones de sexo, identidad de género, orientación sexual, lo que convierte a la regla en discriminatoria, y así vulnera la Constitución de la República en su artículo 45, inciso segundo mediante el cual se consagra el derecho de los niños, niñas y adolescentes a su identidad, nombre y ciudadanía y a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar.

Se plantea como objetivo general analizar jurídicamente la adopción de niños, niñas y adolescentes por matrimonios de personas del mismo sexo.

METODOLOGÍA

La investigación se desarrolla desde el paradigma cuantitativo, además se enmarcó desde un diseño documental-bibliográfico, mediante la indagación, recolección y análisis crítico documental y referencial bibliográfico, basándose en la exploración metódica, rigurosa y profunda de diversas fuentes documentales tales como investigaciones científicas, artículos y trabajos arbitrados, leyes, entre otros. Describiendo los hallazgos encontrados, permitiendo desarrollar el cuerpo teórico en relación al tema de estudio. En este sentido, la investigación documental es un proceso fundamentado en la indagación, recuperación, examen, crítica e interpretación de datos secundarios, (Arias, 2012)

RESULTADOS

De acuerdo a los métodos utilizados en la investigación se pudo evidenciar que existe vulneración al derecho del interés superior de los niños, niñas y adolescentes, en virtud de la influencia de la Constitución de la República (2008) estableciendo en su

Mayra Ángela Gallegos-Campos; Gustavo Alberto Chiriboga-Mosquera; Ricardo Jesús Estupiñán;
Marco Patricio Villa-Zura

artículo 68, inciso segundo que la adopción corresponderá solo a parejas de distinto sexo, en tal virtud el estado ecuatoriano no puede retrotraer el reconocimiento de los derechos que tienen las parejas del mismo sexo con respecto a la adopción.

Así mismo, la constitución en su artículo 45, inciso segundo consagra el derecho de los niños, niñas y adolescentes a su identidad, nombre y ciudadanía y a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar, en referencia de ello en ninguna parte de nuestra legislación establece que el interés superior de los niños, niñas y adolescentes tiene como condición la orientación sexual de los posibles adoptantes.

Cuando se habla de adopción, se menciona de niños que tienen ya el infortunio de no ser criados por sus padres y que se encuentran entre la interrogante de vivir en una Institución o ser adoptados por adultos que los quieran, los padres adoptivos son perfectamente capaces de criar bien a sus hijos adoptivos e, incluso, mejor que sus madres biológicas cuando éstas se encuentran en las circunstancias que dan lugar a plantearse la adopción de sus hijos.

Existen estudios que analizan el impacto del desarrollo infantil de los niños, niñas y adolescentes criados en hogares homoparentales como es la investigación del The New England Journal of Medicine (Madhi., et al. 2016) la cual reporta que no hay diferencias ni en la salud mental, ni en el desarrollo cognitivo de personas de 25 años que crecieron en familias homoparentales comparadas con un grupo de la misma edad que creció en hogares de familias de parejas heterosexuales.

En tal sentido la constitución al ser garantista de derechos y de justicia social protege el interés superior de los niños, niñas y adolescentes, y los considera como eje primordial del núcleo familiar y fundamental de la sociedad por cuanto todas las decisiones en las que se involucre a los niños, niñas y adolescentes. El Estado y la familia deberán atender el interés superior de los niños, niñas y adolescentes, y priorizar el desarrollo integral, asegurando el ejercicio de sus derechos, y velando por el proceso de su intelecto y capacidades, en un entorno familiar, social y seguro, precautelando la satisfacción de sus necesidades afectivo-emocionales-sociales y culturales.

Mayra Ángela Gallegos-Campos; Gustavo Alberto Chiriboga-Mosquera; Ricardo Jesús Estupíñan;
Marco Patricio Villa-Zura

A ello se suma que más del 95% procesos iniciados por parejas del mismo sexo son negados sin brindar la oportunidad a los niños, niñas y adolescentes gocen de una familia y consecuente del principio superior del niño, del cual son víctimas de su propio derecho inherente considero que es pertinente e inobjetable que la legislación tome en cuenta a este colectivo, mediante una efectiva aplicación de los instrumentos jurídicos de organizaciones internacionales, relativo al interés superior de los niños, niñas y adolescentes, impulsando capacitando a los funcionarios a la sociedad involucrada en el proceso de adopción.

En tal virtud considero la viabilidad de la aplicación la Constitución de la República del Ecuador. (2008) el artículo 424 establece la norma suprema que prevalece sobre cualquier otra disposición del ordenamiento jurídico, los actos del poder público deberán mantener conformidad con las normas constitucionales caso contrario perderán eficacia jurídica. Los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado Ecuatoriano que reconozcan derechos favorables más imperiosos a los consagrados en la nuestra norma suprema siempre que prevalezca el interés superior de los niños, niñas y adolescentes y amparados en el artículo 45, inciso segundo mismo que consagra el derecho de los niños, niñas y adolescentes a su nombre, ciudadanía y disfrutar del núcleo familiar, independientemente de la orientación de los matrimonios que están en predisposición de adoptar de esta forma garantizando el interés superior de los niños, niñas y adolescentes en los procesos de adopción, independientemente de la orientación de los posibles adoptantes.

DISCUSIÓN

La Convención sobre los Derechos del Niño donde refiere, en su artículo 3, inciso 1, todas las medidas concernientes a los niños, niñas y adolescentes que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas atenderán el interés superior de los niños, niñas y adolescentes, y la aplicación de la Constitución de la República. (2008) en su artículo 45, inciso segundo mismo que consagra el derecho de los niños, niñas y adolescentes a su identidad, nombre y ciudadanía y a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar.

Mayra Ángela Gallegos-Campos; Gustavo Alberto Chiriboga-Mosquera; Ricardo Jesús Estupíñan;
Marco Patricio Villa-Zura

Uno de los argumentos en contra de la adopción homoparental encuentra su fundamento en que los niños, niñas y adolescentes adoptados por una pareja homosexual no se desarrollan en un ambiente “normal” y que por tal motivo crecen con un concepto distorsionado de familia; y además, al crecer con esta idea a la cual han catalogado como distorsionada, pueden sufrir de serias confusiones, sin embargo tal argumento es rebatido por quienes se encuentran a favor señalando que hay estudios Emerson & Colditz (1983) y Bingham., Higgins., Coleman., & Van Der Weyden (1998)., los cuales reportan que no hay diferencias ni en la salud mental, ni en el desarrollo cognitivo de personas que crecieron en familias homoparentales comparadas con un grupo de la misma edad que creció en hogares de familias de parejas heterosexuales, recibieron mejor calidad de crianza y mostraron mayor flexibilidad sobre los roles de género, la diversidad sexual y los diferentes tipos de familias.

En este sentido, el gobierno actual es responsable de confirmar que madres y padres son aptos para adoptar y deben serlo por seguridad de los niños, niñas y adolescentes, indistintamente de sus orientaciones y porque por un deseo legítimo de ser parte de un núcleo familiar por parte de los niños, niñas y adolescentes, tomando en cuenta que en nuestra legislación contamos con una sentencia emitida por la corte constitucional a favor de Satya Amani Bicknell Rotheron, en virtud de la cual la corte ordena el reconociendo como hija de Helen Louise Bicknell y de Nicola Susan Rotheron, siendo hija de un matrimonio homoparental. El Tribunal consultante interprete el sistema normativo a la luz de esta sentencia y ordene que el Registro Civil registre el matrimonio civil de los titulares en la acción de protección, en tal virtud no es necesaria una reforma constitucional al artículo 67 de la Constitución, y tampoco es necesaria reforma alguna, a lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley Orgánica de Gestión de Identidad y Datos Civiles, y en el artículo 81 del Código Civil, para resolver el caso concreto.

En este sentido, se cuenta como antecedente jurídico el denominado caso Satya, mismo que a través de la sentencia constitucional N°. 184-18-SEP-CC22, contó con protección constitucional, en función de las familias homoparentales, o del mismo sexo

Mayra Ángela Gallegos-Campos; Gustavo Alberto Chiriboga-Mosquera; Ricardo Jesús Estupíñan;
Marco Patricio Villa-Zura

indicando que el derecho reguló siempre las relaciones familiares en base al núcleo-tradicional familiar, que está integrado por lo padre, madre y sus hijos.

Acorde ha evolucionado el tiempo, se genera en la sociedad varias formas familiares diferentes al modelo del núcleo familiar; enfatizando en los cambios sociales globales, y como resultado una diversidad de realidades que coexistió interculturalmente, la Constitución reconoce dichas diversidades, en especial que todo derecho siempre está sometido a un cambio e interpretación siempre que se desarrolle un derecho de familia y precautelando el interés de los niños, niñas y adolescentes siempre conocedores de las diversidades sociales y en pro de mejorar las condiciones que permitan la defensa y garantía de los fines familiares dentro del enfoque garantista de los derechos a la identidad, igualdad y no discriminación.

CONCLUSIONES

La adopción por parte de parejas homosexuales no genera afectaciones en el desarrollo integral de los niños adoptados y que no está acreditada afectación alguna de los niños que viven en una familia de homosexuales, de la presente investigación se indica que “excluir a estas últimas del universo de potenciales adoptantes implica una limitación del derecho superior de los niños, niñas y adolescentes a tener una familia.

FINANCIAMIENTO

No monetario.

AGRADECIMIENTO

A la Universidad Regional Autónoma de los Andes; por motivar el desarrollo de la Investigación.

Mayra Ángela Gallegos-Campos; Gustavo Alberto Chiriboga-Mosquera; Ricardo Jesús Estupíñan;
Marco Patricio Villa-Zura

REFERENCIAS CONSULTADAS

- Arias, F. (2012). El Proyecto de Investigación. Introducción a la metodología científica. [The Research Project. Introduction to scientific methodology]. Caracas. Venezuela. 5ª Edición. Editorial Episteme.
- Asamblea Nacional Constituyente de la República del Ecuador, (2008). Constitución de la República del Ecuador. [Constitution of the Republic of Ecuador]. Montecristi. Registro Oficial 449 de 20-oct-2008. Recuperado de <https://n9.cl/sia>
- Asamblea Nacional. (2015). Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles. [Organic Law on Identity and Civil Data Management]. Oficio No. SAN-2016-0155. Recuperado de: <https://n9.cl/brsl6>
- Bingham, C. M., Higgins, G., Coleman, R., & Van Der Weyden, M. B. (1998). The Medical Journal of Australia internet peer-review study. The Lancet, 352(9126), 441-445. doi: [10.1016/S0140-6736\(97\)11510-0](https://doi.org/10.1016/S0140-6736(97)11510-0).
- Castán Esteban, J. L. (1996). La trashumancia de las comunidades de Teruel y Albarracín sobre el Reino de Valencia en los siglos XVI y XVII. [The transhumance of the communities of Teruel and Albarracín over the Kingdom of Valencia in the XVI and XVII centuries]. España: Universitat de Valencia.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2012). Sentencia No. 184-18-SEP-CC. [Ruling No. 184-18-SEP-CC]. Pichincha-Ecuador. CCE. Recuperado de: <https://n9.cl/2vhzb>
- Emerson, J. D., & Colditz, G. A. (1983). Use of statistical analysis in the New England Journal of Medicine. New England Journal of Medicine, 309(12), 709-713. doi: [10.1056/NEJM198309223091206](https://doi.org/10.1056/NEJM198309223091206).
- Madhi, S. A., Cunliffe, N. A., Steele, D., Witte, D., Kirsten, M., Louw, C., ... & Neuzil, K. M. (2016). Research Article (New England Journal of Medicine) Effect of human rotavirus vaccine on severe diarrhea in African infants. Malawi Medical Journal, 28(3), 108-114. Recuperado de: <https://n9.cl/86pwb>
- Palacios, J. (2009). La adopción como intervención y la intervención en adopción. [Adoption as an intervention and adoption intervention]. Papeles del psicólogo, 30(1), 53-62. Recuperado de: <https://n9.cl/57byp>
- UNICEF. (2006) Convención sobre los Derechos del Niño. [Convention on the Rights of the Child]. Recuperado de: <https://n9.cl/png7>

Mayra Ángela Gallegos-Campos; Gustavo Alberto Chiriboga-Mosquera; Ricardo Jesús Estupiñan;
Marco Patricio Villa-Zura

©2022 por los autores. Este artículo es de acceso abierto y distribuido según los términos y condiciones de la licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional (CC BY-NC-SA 4.0) (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>).