

Moisés Abdón Victorero-Terán; Deinier Ros Álvarez; Génesis Karolina Robles-Zambrano

<https://doi.org/10.35381/racji.v8i1.2504>

Reconocimiento de diversos tipos de familia y su impacto en la adopción homoparental en Ecuador

Recognition of different types of families and their impact on homoparental adoption in Ecuador

Moisés Abdón Victorero-Terán

dq.moisesavt53@uniandes.edu.ec

Universidad Regional Autónoma de los Andes, Quevedo, Los Ríos
Ecuador

<https://orcid.org/0009-0006-5782-5793>

Deinier Ros Álvarez

uq.deinierra09@uniandes.edu.ec

Universidad Regional Autónoma de los Andes, Quevedo, Los Ríos
Ecuador

<https://orcid.org/0000-0002-1531-3355>

Génesis Karolina Robles-Zambrano

uq.genesisrobles@uniandes.edu.ec

Universidad Regional Autónoma de los Andes, Quevedo, Los Ríos
Ecuador

<https://orcid.org/0000-0002-2965-2091>

Recibido: 15 de diciembre 2022

Revisado: 10 de febrero 2023

Aprobado: 01 de abril 2023

Publicado: 15 de abril 2023

Moisés Abdón Victorero-Terán; Deinier Ros Álvarez; Génesis Karolina Robles-Zambrano

RESUMEN

El objetivo general de la investigación fue analizar jurídicamente el reconocimiento de diversos tipos de familia y su impacto en la adopción homoparental en Ecuador. La investigación se desarrolló desde el paradigma cuantitativo, además se enmarcó desde un diseño documental-bibliográfico. Para lo cual se examinó la legislación ecuatoriana y la doctrina nacional e internacional, haciendo uso además de artículos científicos y tesis, textos de autores que previamente han explorado este tema jurídico, con la utilización de instrumentos metodológicos como la ficha documental. Se puede concluir que limitar la posibilidad de adopción a parejas del mismo sexo es una limitación constitucional y reglamentaria. Por lo tanto, aplicando los criterios de racionalidad y proporcionalidad establecidos por la propia Corte Constitucional del Ecuador, se puede argumentar que el artículo 68 de la Constitución del Ecuador se califica como una disposición discriminatoria, limitando los derechos de adopción de los padres homosexuales.

Descriptor: Familia; bienestar social; adopción. (Tomado del tesoro de la UNESCO).

ABSTRACT

The general objective of the research was to legally analyze the recognition of different types of families and its impact on homoparental adoption in Ecuador. The research was developed from the quantitative paradigm, and was also framed from a documentary-bibliographic design. For this purpose, Ecuadorian legislation and national and international doctrine were examined, making use of scientific articles and theses, texts of authors who have previously explored this legal topic, with the use of methodological instruments such as the documentary record. It can be concluded that limiting the possibility of adoption to same-sex couples is a constitutional and regulatory limitation. Therefore, applying the criteria of rationality and proportionality established by the Constitutional Court of Ecuador itself, it can be argued that Article 68 of the Constitution of Ecuador qualifies as a discriminatory provision, limiting the adoption rights of same-sex parents.

Descriptors: Family; social welfare; adoption. (Taken from the UNESCO thesaurus).

Moisés Abdón Victorero-Terán; Deinier Ros Álvarez; Génesis Karolina Robles-Zambrano

INTRODUCCIÓN

En la actualidad, desde diferentes áreas del conocimiento científico como la sociología, la economía, la pedagogía, la psicología, la historia, la antropología, la ecología y la medicina, entre otras, se puede constatar que la institución familiar ha cambiado su estructura y su conformación, pues interactúa y está sujeta a los cambios y fenómenos sociales, además de que va más allá de los miembros que la conforman. Para precisar su significado y función dentro de la sociedad, se deben considerar sus características de acuerdo con su contexto sociocultural, tipo de matrimonio o de unión, actividades económicas, discursos políticos, fenómenos demográficos y cambios sociales (tecnológicos, educativos), entre otros aspectos (Gutiérrez Capulín, Díaz Otero, y Román Reyes, 2016).

La Constitución de la República del Ecuador. (2008), en su artículo 67, manifiesta que:

Artículo. 67.- La familia se reconoce en sus diversos tipos. Que el Estado la protegerá como unidad básica de la sociedad y le proporcionará las condiciones plenamente conducentes al logro de sus fines. Así mismo, que estas se formarán por vínculos de derecho o de hecho y se fundarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus miembros.

Los diversos enfoques que han estudiado esta institución coinciden en que requiere de un conjunto de reglas que la rijan para que cada uno de los engranajes que la componen funcione correctamente, los cuales son regulados en el caso del Ecuador por diversos cuerpos normativos, tales como: el Código Civil (Art. 839), el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia (Art. 96), el Código del Trabajo, entre otras disposiciones orgánicas o reglamentarias, que tengan por objeto establecer las obligaciones y derechos de los miembros de la familia, de acuerdo con los vínculos derivados de su pertenencia, y a lo que se hará referencia en esta figura, con el fin de brindar un panorama amplio de la importancia de la conformación y protección de esta institución y sus diversas formas de manifestación para lograr lo proclamado en la constitución: la convivencia de los ciudadanos en la diversidad y la armonía al Sumak Kawsay.

Moisés Abdón Victorero-Terán; Deinier Ros Álvarez; Génesis Karolina Robles-Zambrano

Tanto la institución de la familia como la del matrimonio sufrieron un cambio paradigmático en el Ecuador con la polémica sentencia del matrimonio igualitario, la cual volvió legal esta unión desde el 8 de julio de 2019 de acuerdo con un fallo de la Corte Constitucional emitido el 12 de junio de 2019 que declaró inconstitucional la prohibición del matrimonio entre personas del mismo sexo según la Constitución de Ecuador. La sentencia entró en vigor tras su publicación en el Registro Oficial el 8 de julio. Ecuador se convirtió en el quinto país de Sudamérica en permitir el matrimonio de parejas del mismo sexo, después de Argentina, Brasil, Uruguay y Colombia, El país también ha reconocido las uniones civiles entre personas del mismo sexo desde 2008, pero la adopción por parejas casadas permanece restringida a parejas del sexo opuesto.

La familia se busca hoy a sí misma: nuclear, recompuesta, homoparental, monoparental... la familia se declina bajo las diferentes opciones de vida operadas entre sí. La realidad del día a día de un niño escapa cada vez más a la imagen clásica del hogar formado por la madre y el padre biológicos. Si bien la familia nuclear sigue siendo un modelo de referencia, nadie puede ignorar que muchos niños experimentan otros modelos familiares. padres separados, padres que han creado otra pareja, padres del mismo sexo.

La adopción es un mecanismo legal diseñado para garantizar a los niños y jóvenes el derecho a tener una familia. Desde una perspectiva normativa, la adopción en el Ecuador se rige por el Código de la Niñez y la Adolescencia. (2005), en los artículos 151 al 189. Por eso, es necesario centrarse en identificar los derechos que se vulneran por la restricción explícita que impide la adopción por parte de los mismos padres, considerando que no corresponde legislar para las minorías, existen estereotipos sobre las parejas homoparentales por su orientación sexual, por la idea equivocada que tienen los niños orientación misma orientación sexual que los padres adoptivos. En esta investigación se realiza un análisis normativo y doctrinario sobre el derecho de reconocimiento de diversos tipos de familia en el Ecuador en lo referente a la adopción homoparental, para demostrar la importancia de su reconocimiento en el Ecuador.

Moisés Abdón Victorero-Terán; Deinier Ros Álvarez; Génesis Karolina Robles-Zambrano

El debate sobre la apertura de la adopción a parejas de un mismo sexo se inscribe obviamente en la lucha contra la discriminación, pero también en la voluntad de defender los intereses del niño, de reconocer a los hijos de estas parejas una serie de derechos. Y así, evitar que estos niños también sean víctimas de discriminación.

En lo que respecta a las niñas, niños y adolescentes, es fundamental la implementación de los derechos especiales y definidos que la Constitución de la República del Ecuador otorga a los niños que, tradicionalmente, desde una visión paternalista y patriarcal, han impuesto un modelo familiar y condiciones singulares para poder vivir y manifestar sus sentimientos y sus propios derechos. La aprobación de la Constitución de la República del Ecuador, en 2008, marcó un nuevo avance en materia de derechos. El artículo 11 numeral 2 garantiza la igualdad y no discriminación por orientación sexual e identidad de género. Del mismo modo en el art. 66 numerales 9 y 11 reconocen “el derecho a decidir libre y conscientemente sobre su sexualidad, vida y orientación sexual”; mientras que el art. 83, numeral 14, prevé el respeto y reconocimiento de las diferencias de género y de orientación e identidad sexuales. Reconocer un estatus a los hijos de parejas del mismo sexo permitiéndoles ser adoptados equivale simplemente a incluirlos en el campo del estado de derecho. La sociedad progresa cuando las prácticas están organizadas por leyes y cuando las leyes protegen contra los excesos de estas prácticas.

La Familia, cualquiera sea su organización, constituye una necesidad inevitable para el desenvolvimiento de las personas en la colectividad. En las sociedades primitivas el origen de la Familia era matriarcal, luego de la etapa de promiscuidad sexual y de un significativo cambio socio económico decae el Matriarcado para dar paso al Patriarcado. En la Edad Media la familia constituyó una verdadera organización económica caracterizada por su autoabastecimiento, progresivamente el sistema se modifica y la economía se traslada a los mercados, corporaciones, organizaciones capitalistas y al Estado (Cárdenas-Yáñez, Solano-Paucay, Álvarez-Coronel, y Coello-Guerrero, 2021).

Al nacer, el niño(a) automáticamente se incorpora a la clase social y a la posición étnica de sus padres, nace con lo que conocemos como “personalidad jurídica”, que

Moisés Abdón Victorero-Terán; Deinier Ros Álvarez; Génesis Karolina Robles-Zambrano

no es sino la disposición para ser facultativo de relaciones legales y cualquiera que pueda ser su futuro, la criatura no tiene una posición individual, sino que recibe la que su familia le inculca.

Por ejemplo, cuando la madre elige a los compañeros de juego de sus hijas, le está dando su identificación de clase con otros niños, y de acuerdo a lo establecido en la Constitución de la República del Ecuador del 2008:

Artículo 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: numeral 28: El derecho a la identidad personal y colectiva, que incluye tener nombre y apellido, debidamente registrados y libremente escogidos; y conservar, desarrollar y fortalecer las características materiales e inmateriales de la identidad, tales como la nacionalidad, la procedencia familiar, las manifestaciones espirituales, culturales, religiosas, lingüísticas, políticas y sociales.

La Corte Constitucional Ecuatoriana ha generado sentencias en el orden de preservar “el derecho de identidad, filiación y tenencia, de los menores, lo cual genera jurisprudencia para establecer sentencias en el orden de preservar derechos como alimentación, vivienda, educación, entre otros, para establecer el principio de crecimiento integral de la persona” (Solano-Paucay y Verdugo-Silva, 2021).

En este orden de ideas, la homoparentalidad es una figura que se inserta en la realidad jurídica y sobre ella surgen interesantes debates en numerosos países. Un tema de gran complejidad se presenta respecto de la adopción por parte de familias homoparentales, ya que involucra toda la concepción que nace del paradigma de la Protección Integral, que acoge la República del Ecuador luego de la suscripción de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño de 1989, que relieves la vigencia de principios ampliamente descritos en esta norma, con ocasión de los instrumentos internacionales que fueran redactados y promulgados desde 1959. (Véliz Valencia, 2019).

Según los argumentos presentados se establece como objetivo general de la investigación analizar jurídicamente el reconocimiento de diversos tipos de familia y su impacto en la adopción homoparental en Ecuador.

Moisés Abdón Victorero-Terán; Deinier Ros Álvarez; Génesis Karolina Robles-Zambrano

MÉTODO

La investigación se desarrolla desde el paradigma cuantitativo, además se enmarcó desde un diseño documental-bibliográfico. Para lo cual se examinó la legislación ecuatoriana y la doctrina nacional e internacional, haciendo uso además de artículos científicos y tesis, textos de autores que previamente han explorado este tema jurídico, con la utilización de instrumentos metodológicos como la ficha documental.

RESULTADOS

La Corte Constitucional de Colombia en Sentencia 814 de 2001 ha definido la adopción como el procedimiento que establece la relación jurídica de filiación paterna o materna entre personas que no la tienen biológicamente. En la sentencia C-075 de 2007, la Corte Constitucional de Colombia, señaló que tanto el Estado como la sociedad deben garantizar la protección integral de la familia, entendiendo por el primero no sólo la familia de las parejas heterosexuales, sino también la de las parejas del mismo sexo. Es comprensible, por tanto, que la Constitución Política no permita distinción alguna entre las diversas concepciones de familia que actualmente abarca.

DISCUSIÓN

En el Ecuador, la adopción es un mecanismo legal diseñado para garantizar a los niños y jóvenes el derecho a tener una familia. Desde una perspectiva normativa, la adopción en el Ecuador se rige por el Código de la Niñez y la Adolescencia (artículos 151 a 189). Los partidarios de la adopción por parte de parejas homoparentales argumentan que el hecho de que estas personas no puedan adoptar es un claro ejemplo de discriminación por orientación sexual. Esto sería una violación de los derechos humanos y debería corregirse lo antes posible.

La mayoría de las investigaciones sobre la adopción por personas del mismo sexo muestran que las parejas del mismo sexo son tan capaces como las parejas heterosexuales para satisfacer todas las necesidades de un niño y proporcionar un entorno seguro en el que puedan crecer y desarrollarse como personas. Los partidarios de la adopción por parte de parejas de un mismo género argumentan que

Moisés Abdón Victorero-Terán; Deinier Ros Álvarez; Génesis Karolina Robles-Zambrano

el hecho de que estas personas no puedan adoptar es un claro ejemplo de discriminación por orientación sexual. Esto sería una violación de los derechos humanos y debería corregirse lo antes posible. De hecho, se señalan que una pareja homosexual consciente de que quiere un hijo probablemente será más adecuada para el bienestar de sus menores que muchos padres heterosexuales que pueden tener descendencia accidental y, por lo tanto, no están preparados para las responsabilidades que conlleva (Llanos, 2022).

Por otro lado, existe la teoría de que los hijos de padres homosexuales pueden volverse más tolerantes y abiertos de mente. Ver un ejemplo de diversidad sexual en su propia familia les facilitaría aceptar a los demás. Hoy en día, aún se desconocen los efectos a largo plazo de adoptar un niño de parejas homosexuales. Sin embargo, la evidencia que ahora tenemos parece indicar que no habría diferencias significativas entre estos menores y los criados por un padre y una madre (Martínez Zuluaga et al, 2019).

CONCLUSIONES

Se puede concluir que limitar la posibilidad de adopción a parejas del mismo sexo es una limitación constitucional y reglamentaria. Por lo tanto, aplicando los criterios de racionalidad y proporcionalidad establecidos por la propia Corte Constitucional del Ecuador, se puede argumentar que el artículo 68 de la Constitución del Ecuador se califica como una disposición discriminatoria porque no puede justificarse. Limitando los derechos de adopción de los padres homosexuales, y no es posible demostrar que el objeto de la referida norma sea constitucionalmente válido.

FINANCIAMIENTO

No monetario.

AGRADECIMIENTO

A la Universidad Regional Autónoma de Los Andes, Quevedo por apoyar el desarrollo de esta investigación.

REFERENCIAS CONSULTADAS

- Anatrella, T. (2011). The adoption of children by gay people. *Humanitas: magazine of anthropology and Christian culture*, 80-93.
- 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 del Ecuador. (2005). Código Civil. [Civil Code]. Codificación 10 Registro Oficial Suplemento 46 de 24-jun.-2005 Última modificación: 08-jul.-2019 Estado: Reformado. Recuperado de: <https://n9.cl/qks2i>
- Cárdenas-Yáñez, N. S., Solano-Paucay, V. M., Álvarez-Coronel, L., y Coello-Guerrero, M. E. (2021). La familia en Ecuador: Un enfoque desde lo jurídico. [The family in Ecuador: A legal approach]. *Revista Arbitrada Interdisciplinaria Koinonía*, 6(11), 129–146. <https://doi.org/10.35381/r.k.v6i11.1209>
- Cárdenas-Yáñez, N., Solano-Paucay, V., Álvarez-Coronel, L., y Coello-Guerrero, M. (2021). La familia en Ecuador: Un enfoque desde lo jurídico. [The Family in Ecuador: A Legal Approach]. *Revista Arbitrada Interdisciplinaria KOINONIA*, 15. doi: <http://dx.doi.org/10.35381/r.k.v6i11.1209>
- Congreso Nacional. (2003). Código de la Niñez y Adolescencia. [Childhood and Adolescence Code]. Ley No. 2002-100. Recuperado de: <https://n9.cl/fokqg>
- Corte Constitucional de Colombia. (2001). Sentencia C-814/01. [Decisión C-814/01]. Recuperado de: <https://n9.cl/twdx0m>
- Gutiérrez Capulín, R., Díaz Otero, K., y Román Reyes, R. (2016). El concepto de familia en México: una revisión desde la mirada antropológica y demográfica. [The concept of family in Mexico: a review from an anthropological and demographic perspective]. *CIENCIA ergo-sum*, 23(3); 1-13. Recuperado de: <https://n9.cl/zt26>
- Llanos García, R. (2022). La adopción homo parental y el Derecho Comparado, consideraciones para su reconocimiento en Ecuador. [Homo parental adoption and Comparative Law, considerations for its recognition in Ecuador]. Tesis de Grado. Universidad Nacional de Chimborazo. Recuperado de: <https://n9.cl/b5mqna>

Moisés Abdón Victorero-Terán; Deinier Ros Álvarez; Génesis Karolina Robles-Zambrano

Martínez-Zuluaga JP, Sáenz-Lozada ML, Echeverry-Raad J.(2019). Efectos de adopción y crianza homoparental. [Effects of adoption and same-parent parenting]. *Arch Med (Manizales)*,19(2):396-06. DOI: <https://doi.org/10.30554/archmed.19.2.3321.2019>

Véliz Valencia, Y. (2019). Perspectivas de la adopción homoparental en el Ecuador.[Perspectives of homoparental adoption in Ecuador]. *Iustitia Socialis. Revista Arbitrada de Ciencias Jurídicas*. doi: <http://dx.doi.org/10.35381/racji.v4i1.547>