



UNIVERSIDAD SAN GREGORIO DE PORTOVIEJO
CARRERA DE DERECHO

Trabajo de investigación de Artículo Científico previo a la obtención del título de Abogados de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador

Tema:

La adopción.

Título:

La adopción homoparental en el Ecuador.

Autores:

Gorozabel Acosta Luisa Jacqueline.

López Sabando Sammy Daniel.

Tutor personalizado:

Dr. Alberto Vélez León

Cantón Portoviejo- Provincia de Manabí-
República del Ecuador.

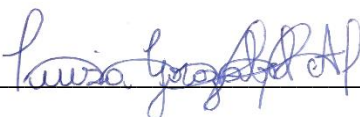
Octubre 2022- Marzo 2023

CESIÓN DE DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL

LUISA JACQUELINE GOROZABEL ACOSTA y SAMY DANIEL LOPEZ SABANDO declaramos ser los autores del presente trabajo investigativo, cuyo contenido es auténtico y original que no infringe derechos de propiedad intelectual de terceros. En ese sentido, asumimos la responsabilidad correspondiente ante cualquier falsedad, ocultamiento u omisión de la información obtenida en el proceso de investigación.

De manera expresa cedemos los derechos de autor y propiedad intelectual del artículo científico “LA ADOPCIÓN HOMOPARENTAL EN EL ECUADOR” a la Universidad San Gregorio de Portoviejo, para que publique el texto impreso y electrónico por ser la institución de Educación Superior que nos acogió en todo el proceso de desarrollo del mismo.

Portoviejo, 24 de febrero del 2023

f.  _____

C.C. 131523451-6

f.  _____

C.C. 131085083-8

Tema: La adopción.

Línea de Investigación de la Carrera de Derecho: Estudios sociales del estado y del derecho desde la perspectiva constitucional y del ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Fecha: 01/02/2023

La adopción homoparental en el Ecuador.

Homoparental adoption in Ecuador.

Autores

Luisa Jacqueline Gorozabel Acosta.

Universidad San Gregorio de Portoviejo. Manabí. Ecuador.

e.lgorozabel@sangregorio.edu.ec

Samy Daniel López Sabando

Universidad San Gregorio de Portoviejo. Manabí. Ecuador.

e.sdlopez@sangregorio.edu.ec

Tutor

[Dr. Alberto Vélez León](#)

Universidad San Gregorio de Portoviejo. Manabí. Ecuador.

afvelez@sangregorio.edu.ec

Resumen

La adopción ha originado grandes disputas desde diferentes ámbitos de la sociedad y no resulta extraño para el derecho, ya que por este medio lo que se busca es garantizar una vida digna a los menores adoptados por una familia.

Varios países ya han dado un paso más legalizando en primera instancia el matrimonio igualitario y con esto se ha abierto un camino a conformar diversidad de familias, alejándose así de la familia tradicional constituida por un hombre y una mujer, más sin embargo el Ecuador en el año 2019 se legalizó el matrimonio igualitario pero la Constitución prohíbe la adopción para personas del mismo sexo, esto debería ser eliminado ya que son discriminatorias y ocasionan vulneración de derechos como el derecho a la igualdad a las parejas homoparentales constituidas por dos hombres o dos mujeres. De la misma manera también se transgreden los derechos de los niños que están a la espera de una familia adoptante en las casas de acogida, negándoles así el derecho de tener una familia y con esto poder beneficiarse de los derechos que estos tienen tales como el derecho a la identidad, alimentos, herencia entre otros.

PALABRAS CLAVE: Adopción; discriminación; familia; huérfano; parentesco.

Abstract

Adoption has caused major disputes from different areas of society and is not strange to the law, since by this means what is sought is to guarantee a dignified life for minors adopted by a family.

Several countries have already taken a step further, legalizing equal marriage in the first instance, and with this a path has been opened to form a diversity of families, thus moving away from the traditional family made up of a man and a woman, moreover, Ecuador in the In 2019,

equal marriage was legalized but the Constitution prohibits adoption for people of the same sex, this should be eliminated since they are discriminatory and cause a violation of rights such as the right to equality for homoparental couples made up of two men or two women. In the same way, the rights of children who are waiting for an adoptive family in foster homes are violated, thus denying them the right to have a family and thus being able to benefit from the rights they have, such as the right to identity, food, inheritance among others.

KEYWORDS: Adoption; discrimination; family; orphan; relationship.

Introducción

La adopción homoparental es un tema que ha formado debate y controversia en muchos países del mundo. Esta se refiere a la adopción de un niño o niña por parte de una pareja del mismo sexo, ya sea por dos hombres o dos mujeres. La adopción homoparental es un tema importante para la comunidad LGBT+ que se encuentra en constante lucha por la igualdad de derechos y oportunidades en todos los aspectos de la vida.

Los criterios sobre la adopción homoparental son diversas y cambian según las creencias culturales, religiosas y sociales de cada país. Varios países han adoptado leyes que permiten la adopción homoparental, mientras tanto en otros países se prohíbe explícitamente. A manera de que, en otros lugares, la adopción homoparental es un tema discutido y no preexiste una regulación específica.

En cualquier caso, la adopción homoparental se rige por los mismos principios que la adopción en general, en otras palabras, el interés superior del niño o niña es la importancia primordial y cada caso se valora individualmente. En muchos países, la adopción homoparental le

ha permitido a parejas del mismo sexo formar familias y brindar amor y cuidado a niños y niñas que necesitan un hogar.

La adopción nace como una institución jurídica dentro de nuestro marco legal ecuatoriano para poder establecer una relación filial entre dos personas con el ánimo y la voluntad de ejercer el rol de padre y un menor que carece de los mismos.

No obstante, el estado ecuatoriano como estado contratante de la convención del niño está de acuerdo que el menor debe ser adoptado por padres para de esta manera cumplir con el ejercicio de sus derechos contemplados y ratificados en nuestra constitución ecuatoriana como lo es el desarrollo integral de todos los menores en todos sus ámbitos y para cumplir con dicho desarrollo, el menor necesita la ayuda y el sustento familiar.

Aquí existe un problema mayúsculo correspondiente a la adopción, en el artículo 68 de la Constitución de la República, señala: “La adopción corresponderá sólo a parejas de distinto sexo”, es decir que existe una limitante constitucional para esta figura jurídica, vetando la posibilidad de que personas del mismo sexo accedan en igualdad de derechos a ser padres mediante la adopción.

¿Es una pareja homoparental incapaz de brindar el cuidado y la crianza de un menor?, es la pregunta que atañe y que está fuertemente vinculada a esta corriente jurídica que se plantea en nuestro país, la inexistencia de leyes que amparen la adopción homoparental nos hace tomar como referentes a países como Argentina, México y Estados Unidos quienes reconocen a la adopción homoparental y permiten el desarrollo y la constitución de una estructura familiar “diversa”.

En el Ecuador el Constituyente, luego de años de pugna reconoció el matrimonio igualitario; sin embargo, se reconoce el vínculo matrimonial, pero se limita la conformación de la familia, afectando así de manera directa los principios de no discriminación y los principios de

igualdad que nuestra constitución garantiza. ¿Es un requisito ser heterosexual para poder conformar una familia?

Metodología

La presente investigación utiliza para su desarrollo la metodología analítica y cualitativa. Es analítico porque va de lo general a lo específico y porque esta nos ayudará a encontrar evidencia de apoyo a la investigación que se está realizando para de esta manera hacerla más confiable.

El enfoque de la presente investigación se ha establecido bajo la concepción de la modalidad cualitativa. Esta concepción está motivada por la característica de hacer valer los dos paradigmas de investigación como lo son los estudios sociales del estado y del derecho desde la perspectiva constitucional y del ordenamiento jurídico nacional e internacional

Problema Jurídico:

El Ecuador dio un gran paso aprobando el matrimonio igualitario el 12 de junio del 2019, sin embargo, la adopción homoparental aún no cuenta con una figura jurídica que la respalde, este tema ha generado opiniones muy diversas y mediáticas, por ende, es necesario someterlo a un estricto análisis debido a la existencia de una vulneración de derechos. Por lo antes ya mencionado, se ha formulado el siguiente problema jurídico: ¿Es justo que las personas homoparentales no puedan acceder a métodos de adopción y por ende poder constituir una familia y darle derechos y oportunidades a los niños que se encuentran en casas de acogidas?

Fundamentos Teóricos

La adopción homoparental según el autor Martínez , (2019) en su obra "Derechos de las personas LGBTIQ: Análisis de la adopción homoparental en México" señala que:

La adopción homoparental se refiere al acto jurídico mediante el cual se establece la relación filial entre dos personas del mismo sexo (homosexuales o bisexuales) y un niño o niña, en el que se otorga la patria potestad y la responsabilidad de la crianza y educación de los menores a los adoptantes. (Pág. 24)

Este autor destaca la importancia de que las personas del mismo sexo tengan acceso a la adopción, ya que les permite formar una familia y proteger a un niño o niña que puede encontrarse en una situación de vulnerabilidad o desamparo. Además, afirma que la adopción homoparental no implica ningún riesgo para el desarrollo psicológico o social de los niños y niñas adoptados, y que no existen diferencias significativas entre el desarrollo de los hijos e hijas de parejas heterosexuales y los hijos e hijas de parejas del mismo sexo.

Existen diversos estudios científicos que han analizado el desarrollo y el bienestar de niños y niñas criados por padres o madres del mismo sexo en comparación con aquellos criados por padres o madres heterosexuales.

Para estos autores del libro “Adopción por parejas del mismo sexo” Fernandez , Díaz , & Rodríguez , (2018, Pág. 45) señalan que: "La literatura científica sugiere que no existen diferencias significativas entre niños criados por padres o madres del mismo sexo y niños criados por padres o madres heterosexuales en términos de salud mental, bienestar emocional, rendimiento académico y relaciones sociales".

En el libro se concluye que no hay evidencia que demuestre que los niños y niñas criados por padres o madres del mismo sexo tengan un peor desarrollo o bienestar que aquellos criados por padres o madres heterosexuales. Además, se destaca que la discriminación hacia parejas del

mismo sexo que desean adoptar vulnera sus derechos y el derecho de los niños y niñas a tener una familia amorosa y protectora.

Para Popcak, (2010, Pàg. 32)"Los padres del mismo sexo pueden ser tan efectivos como los padres heterosexuales en proporcionar una familia amorosa, segura y estable para los niños adoptados".

El autor argumenta que la orientación sexual de los padres no es un factor determinante en la capacidad para criar hijos exitosamente. Afirma que las familias homoparentales son tan capaces como las heteros parentales de criar niños saludables y felices.

Desde la perspectiva de Golombok, (2015) señala que:

La mayoría de los estudios comparativos no han encontrado diferencias significativas en el ajuste psicológico, el rendimiento académico o la orientación sexual de los niños criados por padres del mismo sexo en comparación con los criados por padres del sexo opuesto. (Pág. 102)

En este libro, la autora analiza la adopción homoparental y otros tipos de familias no tradicionales desde la perspectiva de la psicología, concluyendo que los hijos e hijas criados por parejas del mismo sexo no presentan diferencias significativas en su desarrollo psicológico, emocional y social con respecto a aquellos criados por parejas heterosexuales.

Brooks & Goldberg, (2011) mencionan que:

La adopción homoparental es una oportunidad para que los niños encuentren hogares amorosos y permanentes. Los padres del mismo sexo pueden proporcionar un ambiente de crianza amoroso, y no hay evidencia de que los niños criados por padres del mismo sexo

tengan un peor desarrollo psicológico que aquellos criados por padres heterosexuales. (Pág. 14)

Esta obra tiene como objetivo demostrar la capacidad de los padres homosexuales para criar a sus hijos con amor, cuidado y éxito.

Las Familias Homoparentales y Sus Hijos.

Para estos autores Bos , Gartrell , Van Gelderen , Hermans J, & Van den Boom , (2018, Pág. 23) en su libro *Children in planned lesbian families: A cross-cultural comparison between the United States and the Netherlands* señalan que:

“La estabilidad y calidad de la relación entre los padres, y no su orientación sexual, es lo que determina el bienestar de los hijos en familias homoparentales”.

También se debe tener en cuenta lo mencionado por García-Villanova, (2005):

Cuando se habla de adopción y homoparentalidad surgen con cierta rapidez una serie de preguntas que están en la mente de todos. La primera es si el número de adopciones por parte de la población homosexual es tan alto como para que sea necesario desarrollar todo el volumen de atención y de legislación que acabamos de exponer, aunque se trate de un tema de derechos humanos o de no discriminación en una sociedad civil (Pág. 68).

En el Ecuador la adopción homoparental es un tema escasamente analizado por los estudiosos en jurisprudencia, al existir poco interés social las parejas homosexuales se ven privadas de la libertad y derecho de formar una familia. En las familias homoparentales existe una planificación tanto en las parejas femeninas como en las masculinas debido a la dificultad que ellos atraviesan para poder conformar una familia con hijos.

La Adopción Homoparental Y Su Posición Familiar

La adopción no es el único método o vía por la cual dos parejas del mismo sexo pueden llegar a concebir hijos, existen diferentes métodos que la ciencia y el ser humano han empleado para llegar al fin requerido, dentro de estos métodos encontramos la Inseminación artificial, la gestación subrogada, entre otros métodos que pueden llegar a existir. Sin embargo, es importante mantener la visión en el problema, y es que se está violentando el derecho de estas personas homosexuales que la constitución ratifica y debería garantizar. Existen diversas posturas en cuanto al tema para Regnerus, (2016, Pàg. 12) “Los hijos de padres del mismo sexo tienen peores resultados en términos de salud mental, comportamiento y rendimiento académico que los hijos criados por parejas heterosexuales”, pero para autores como, Noam Shpancer, en su libro "Children of Lesbian and Gay Parents" (2017) realiza una revisión de la literatura sobre la adopción homoparental y concluye que los niños criados por parejas del mismo sexo no muestran diferencias significativas en su desarrollo emocional, social y cognitivo en comparación con los niños criados por parejas heterosexuales.

Nuestra normativa heterosexual o heteronormatividad ha tomado un terreno bastante considerable ya que por razones ideológicas moralistas, dogmáticas, laicas en donde es imposible para este sector minoritario poder acceder a la igualdad que nuestra carta magna hace referencia en su artículo Art 11.2 de la (Constitución de la República del Ecuador, (2008) donde expresa:

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 socioeconómica, condición migratoria, orientación

sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, es decir que la constitución promueve la igualdad en todos sus ámbitos, pero sin embargo la ejerce de manera tácita.

Los Derechos En Disputa, Igualdad Y Diversidad (Test De Razonabilidad)

Actualmente en Ecuador resulta paradójico que de los 444 artículos que componen la Constitución de la República del Ecuador, (2008) únicamente en dos artículos, se haga mención a la adopción; el primero para señalar que “las hijas e hijos tendrán los mismos derechos sin considerar antecedentes de filiación o adopción”, y el segundo dispuesto en el segundo inciso del artículo 68 establece que “la adopción corresponderá sólo a parejas de distinto sexo”. Camps, (2012, Pàg. 85) se mantiene en la postura que “La homosexualidad es una realidad social que debe ser aceptada y respetada, negar el derecho a adoptar a parejas del mismo sexo solo porque se aleja de la norma socialmente aceptada es una forma de discriminación”.

La definición del artículo 68 de la Constitución de la República del Ecuador, (2008) produce diferentes reacciones a nivel jurídico ya que es muy preciso y claro al mencionar que cabe la adopción en parejas de distinto sexo, sin embargo el artículo 11 de la misma carta magna promueve la igualdad en cada una de sus etapas, fases o ámbitos, es decir que las parejas tradicionales heterosexuales pueden tener acceso a la adopción y a la familia, mientras que las parejas homoparentales por su identidad de género se les prohíbe, aquí existe un situación meramente discriminatoria en contra de las parejas homoparentales por el solo hecho de pertenecer a un grupo minoritario, por ende se está vulnerando de manera irrazonable derechos como la igualdad, derecho a la libertad de conciencia, derecho a la no discriminación y a su vez también se vulnera los derechos de los niños en calidad de desprotegidos tales derechos como el de tener una familia, un nombre y apellido.

Interés Superior Del Niño Y El Derecho A La Conformación De La Familia.

Los derechos humanos poseen la característica de ser inalienable, irrenunciable e imprescriptible dentro del marco ecuatoriano nos encontramos aun en la vulneración de los derechos del menor y es por eso que día tras día se obtiene a través del estudio científico-jurídico nuevos métodos de protección del menor, el interés superior del niño más allá de ser un principio jurídico garantista es potenciador del reconocimiento y valoración de los derechos a favor de la niñez y adolescencia, procura evitar sus vulneraciones.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, (2012, Pàg. 38) establece que: el derecho a la conformación de la familia es un derecho humano fundamental, protegido por la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Además, ha señalado que el interés superior del niño debe ser un factor primordial en las decisiones relacionadas con la familia.

La Convención del Interès Superior del niño, (1989) del niño agudiza sus esfuerzos en los siguientes puntos

Que el menor por la condición en que se encuentra necesita de un cuidado especial para poder ejercer su derecho al desarrollo integral

Que el estado contratante brinde el total respaldo para que el menor no sufra ningún tipo de discriminación, ya que sea por raza, etnia, color, sexo, idioma, afiliación política, entre otros.

Carpizo, (1986) hace énfasis a la importancia de la protección de los derechos de los niños y niñas como sujetos de derechos, y la necesidad de garantizar su bienestar por encima de cualquier otro interés. Cabe recalcar que, en caso de conflictos entre normas, el derecho del menor se encuentre en conflicto con otros, el del menor al será de mayor jerarquía.

La Corte Interamericana ha establecido los sujetos que están bajo la protección del artículo 19 de la Convención, los alcances del interés superior del niño y su aplicación, dentro del sistema normativo, de los estados suscriptores de la Convención. Este esfuerzo por determinar el concepto de interés superior del niño se presenta en varias sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2005), ante el caso de las niñas Yean Bosico Vs. República Dominicana, señala que:

La prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de los menores, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad. (Pág. 191)

Posturas A Favor Y En Contra De La Adopción Homoparental Como Institución Jurídica

En la adopción homoparental encontramos diversas corrientes de pensamiento que nos conducen a una contraposición de ideas y a su vez nos obligan a plantearnos la siguiente interrogante. ¿Es realmente la adopción homoparental beneficiosa para el menor adoptado?

Posturas en Contra de la adopción homoparental.

Las ideas que se encuentra en contraposición de la adopción homoparental se rigen en primera instancia por costumbres tradicionales que han transcurrido arraigadas por la cultura, la religión y política que fomentaron las parejas tradicionales, con el pasar de los años y la evolución que hemos presentado como sociedad y en el marco jurídico es menester atender estos temas de atención de grupos minoritarios.

Para Roback , (2017, Pág. 43) “Los niños necesitan padres del sexo opuesto para desarrollar una identidad sexual saludable y para aprender sobre los roles de género masculino y femenino”. Desde el punto de vista psicológico las posturas en contra dejan en evidencia el tipo de

discriminación que puede sufrir el menor, ya que su entorno social y educativo las familias tradicionales y convencionales obtienen un porcentaje del 90%, esto quiere decir que el menor conforme a su entorno puede recibir algún tipo de insulto, agravio físico, psicológico, coaccionando así su desarrollo infantil e integral.

Según Cameron, (1999, Pág. 78) "Los niños criados por parejas del mismo sexo pueden sufrir de una falta de identidad sexual y de roles de género confusos, lo que puede tener consecuencias negativas en su desarrollo emocional y social". Estudios realizados sostienen que los menores entre los dos a cuatro años en adelante al ejercer sus actividades recreacionales con otros menores la tendencia es jugar al papá y a la mamá, por lo tanto, se ve obstaculizado a nivel recreacional su desarrollo, así mismo esta investigación arroja que los menores asimilan tanto la parte positiva como la negativa de sus padres, transgrediendo así de manera implícita su desarrollo conforme a su identidad de género y tendencias sexuales, esta misma tendencia la sostiene George, (2012, Pág. 91) "La adopción homoparental es una forma de discriminación contra los niños, ya que les priva del derecho fundamental de tener una madre y un padre, que es lo mejor para su desarrollo y bienestar". Por otro lado, un conglomerado numerado de personas manifiesta que es un error la adopción homoparental, porque la familia tiene intrínseco el significado de la procreación, y dando paso a este nuevo método de conformación familiar diverso a través de la adopción homoparental se estaría contraviniendo el mandato arraigado por diversas religiones y culturas.

Argumentos a favor de la adopción homoparental.

Como ya hemos descrito en líneas anteriores la asociación canadiense de Psicología en el año 2003 concluyó que los hijos resultado de una relación heterosexual no presentan ningún tipo de cambio en su carácter, ni en su conducta, mucho menos en sus inclinación sexual en

comparación con hijos resultado de una familia homoparental, consecuentemente la Asociación Americana de Pediatría, (2002, Pág. 88) en un informe afirmó que: "Los niños criados por padres homosexuales no difieren significativamente en desarrollo emocional, cognitivo, social y sexual en comparación con los niños criados por padres heterosexuales".

García , (2018) considera que:

La conformación de una familia homoparental no es una amenaza para la institución de la familia, sino una manifestación más de la diversidad de modelos familiares que existen en la sociedad. El derecho debe garantizar la protección y el respeto de todas las formas de familia." (Pág. 55).

Es así como entonces podemos dejar en evidencia que los padres o madres homosexuales, bisexuales, lesbianas y gays son de la misma manera que los heterosexuales personas aptas para llevar a cabo una fase de desarrollo y crianza con un menor adoptado, ya que la crianza de un niño posee características singulares que no van a desvariar conforme la estructura parental propiamente dicha. En una declaración conjunta de la Asociación Psicológica Americana, la Asociación Americana de Psiquiatría y la Asociación Nacional de Trabajo Social, Asociación Psicológica Americana, la Asociación Americana de Psiquiatría y la Asociación Nacional de Trabajo Social (2006, Pág. 63) mencionan que "No hay evidencia científica que sugiera que los padres homosexuales sean inadecuados para criar hijos".

Por lo tanto la contrariedad que existe en relación a esta institución jurídica se basa netamente en la aceptación sociológica de estos grupos minoritarios que no se encuentran normalizados dentro de nuestro continente por lo cual genera una reacción negativa de la sociedad heterosexual en general al reconocimiento de este tipo de parejas diversas que a día de hoy se ha

convertido en un fenómeno social y que con el transcurso del tiempo se está acrecentando mucho más conforme a la evolución jurídica, social y humana que se encuentran estrechamente relacionados entre sí. Para concluir con las premisas a favor recordemos las palabras de EvanWolfson, (2004, Pàg. 16) "El bienestar de un niño es mucho más importante que cualquier prejuicio que podamos tener hacia las parejas del mismo sexo".

Es así como hemos delimitado de manera clara y concisa el problema con la adopción homoparental, que se encuentra profundizada dentro de los lugares más recónditos del alma de la sociedad, entonces ¿quién es llamado para asistir y regular este tipo de acontecimientos sociales de aceptación de discriminación?

Sin duda debe ser el gobierno central quien a través de los textos normativos que se encuentran promulgados y a través de la carta magna debe hacer valer esos derechos de igualdad y no discriminación quien a través de sus funciones de estado debe velar por esos derechos ratificados.

Vulneración Al Principio De Igualdad Respecto A La Adopción Homoparental

La sociedad desde hace siglos viene respondiendo a varios estereotipos. Para Borillo, (2013, Pàg. 547) “discriminar significa tratar de manera menos favorable a una persona (física o moralmente) de otra en una situación análoga”

Con respecto al lado internacional podemos señalar que el Comitè de Derechos Humanos de Naciones Unidas, (1989) en su Observación No. 18 respecto a la no discriminación y la igualdad, ha indicado que:

La no discriminación, junto con la igualdad ante la ley y la igual protección de la ley sin ninguna discriminación constituye un principio básico y general relativo a la protección de

los derechos humanos [...] En virtud del artículo 26 todas las personas no solamente son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección de la ley, sino que también se prohíbe cualquier discriminación en virtud de la ley y garantiza a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social (párr. 1)

En la norma constitucional se establecen principios básicos dentro de la norma jurídica de cada país, es por esto que cada Estado debe de tomar las medidas necesarias en donde ellos garanticen y promuevan la igualdad y la no discriminación en cuanto corresponde el ejercicio de los derechos de las personas.

De igual manera el mismo Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, (1989) define a la discriminación como:

Toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la posición económica, el nacimiento o cualquier otra condición social, y que tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas.

En la Constitución de la República del Ecuador, (2008) también hace referencia a este particular en el artículo 11 numeral 2 al establecer que:

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.

Para Gonzales, (2007, Pàg. 58) "La negación de la adopción a parejas del mismo sexo es una forma de discriminación basada en la orientación sexual y viola los derechos de igualdad y no discriminación consagrados en los instrumentos internacionales de derechos humanos". En nuestra legislación ecuatoriana se establece que todas las personas somos iguales y que gozamos de los mismos derechos y oportunidades por lo que esta igualdad cae en la pluralidad de los colectivos con características diferentes para cada una de las personas. Es obligación del Estado de reconocer a las personas en su estado natural sin ser obstruido, limitado o supervisado injustificadamente por otros. El Estado está obligado a hacerlo. Cada ser humano realiza su personalidad de acuerdo con sus ideales, de tal forma que la independencia de su soberanía está ligada al régimen de custodia legal, que reconoce la orientación sexual y la identidad de género como legalmente legítimas y no ataca los derechos de los demás ni la estabilidad de los ciudadanos, como tampoco plantea una amenaza de distorsionar las instituciones.

Madrigal-Borloz, (2019, Pàg 82) hace referencia "Negar el derecho a la adopción homoparental es una forma de discriminación que afecta tanto a los padres y madres que desean adoptar como a los niños y niñas que necesitan un hogar". Con lo antes expresado se puede llegar a determinar que la igualdad no consiste en la apreciación de que todas las personas somos

idénticas, pues nos caracterizan diferencias tanto físicas como sociológicas, pero hay algo que nos hace iguales en cuanto a seres humanos con dignidad, igualdad de derechos y libertades.

Matrimonio Igualitario En El Ecuador. Sentencia 11-18 CN/19

El matrimonio igualitario surge a raíz de un matrimonio homoparental suscitado en la ciudad de Quito en donde se plantea una acción de protección ya que se presume de manera directa la vulneración de los derechos ratificados en la Constitución. Para Carrera, (2019, Pàg. 56) “La legalización del matrimonio igualitario es un avance en materia de derechos humanos y es una lucha que se ha venido dando en muchos países del mundo”

El matrimonio igualitario no se promulga hasta el 01 de julio de 2019 donde la Corte Constitucional del Ecuador, emitió la sentencia N°11-18-CN, la cual se pronuncia conforme al matrimonio civil igualitario en el Ecuador y la transgresión de la norma constitucional, es aquí donde de forma sucinta conectaremos la vulneración de los derechos constitucionales del matrimonio igualitario junto con la adopción homoparental y el reconocimiento familiar desde distintos matices como lo establece nuestra Carta Magna.

La norma invocada a consultarse es el artículo 67 (CRE) “Se reconoce la familia en sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes.

El matrimonio es la unión entre hombre y mujer, se fundará en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en la igualdad de sus derechos, obligaciones y capacidad legal. Para

Diana Lema, (2018, Pàg. 99) "la legalización del matrimonio igualitario es una forma de garantizar la igualdad y no discriminación para las personas LGBTQ+ en el Ecuador"

Nuestra constitución ecuatoriana bajo el precepto de ser garantista promueve la familia en diversos tipos como lo es en el ámbito nacional en su art 40.5, en el ámbito de la reunificación familiar art. 40.4, el reconocimiento de la familia con discapacidad o capacidades especiales , el derecho a las personas privadas de libertad para que se comuniquen con su familia (artículo 51 .2), la protección a madres jefas de familia (artículo 69.4), la necesidad de afrontar la violencia dentro de la familia (artículo 81), el reconocimiento de formas de producción familiar (artículo 31 9), el trabajo familiar no remunerado (artículo 333), la participación de la familia en los procesos educativos (artículo 347. 1 1) y de salud (artículo 363.1).

Zaragoza, (2019, Pàg. 44) considera que "El amor no tiene género. No hay razones para negar a nadie la posibilidad de casarse con la persona que ama, independientemente de su orientación sexual o identidad de género". Por esta razón se reconoce la familia en sus diversos tipos, sin embargo, a pesar de que se reconoce el derecho a la no discriminación, de manera indirecta estos grupos minoritarios están siendo afectados por esta incongruencia de la norma constitucional ya que no están siendo reconocidos todas las familias "diversas" como lo establece el artículo 11 de la constitución de la república.

Por lo cual, tildar al matrimonio civil que posea la característica de "Heterosexual" bajo el concepto de "el matrimonio es la unión de un hombre y una mujer" y consecuente con el código civil ecuatoriano, "El matrimonio es un contrato solemne entre un hombre y una mujer" es una interpretación literal y netamente restrictiva.

Así mismo se encuentran respaldados otros derechos establecidos en la Constitución del Ecuador; Art. 66.4 como lo es la igualdad y el derecho a la no discriminación.

El Dr. Ramiro Ávila Santamaría dentro de esta sentencia es claro en su postura:

La definición del artículo 11.2 de la Constitución tiene tres elementos para configurar el trato discriminatorio: (1) La comparabilidad: tiene que existir dos sujetos de derechos que están en igual o semejantes condiciones; (2) la constatación de un trato diferenciado por una de las categorías enunciadas ejemplificativamente en el artículo 11.2, que son categorías protegidas y que, cuando se utilizan para diferenciar, se denominan categorías sospechosas; (3) la verificación del resultado, por el trato diferenciado, y que puede ser una diferencia justificada o una diferencia que discrimina. La diferencia justificada se presenta cuando se promueve derechos, y la diferencia discriminatoria cuando se menoscaba o anula el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. Desde esta postura constitucional jurídica se encuentra conexas la adopción homoparental, ya que presenta medidas restrictivas en contra de estos grupos minoritarios.

El precedente de esta transgresión de los derechos constitucionales lo originó el matrimonio civil igualitario a través de dicha acción de protección planteada en el año 2018. Claramente existe una contraposición de ideas en lo que concierne a la voluntad del legislador y al reconocimiento de los derechos constitucionales en igualdad de condiciones.

Derecho Comparado Con Países Que Aprueban La Adopción Homoparental

La adopción homoparental nace desde la necesidad de las personas del mismo sexo de conformar una familia, está comenzando a ser aprobada en diferentes Estados del mundo a partir del año 2002, principalmente en Sudáfrica, después de 3 años se dio en España y con el pasar del tiempo se fueron dando en otros países del continente europeo como Islandia, Bélgica y Noruega.

En nuestro continente, la adopción por parejas del mismo sexo no era posible, en el marco de las legislaciones no decía nada respecto a esto pero sin embargo en algunos países se había presentado casos de adopción unipersonal integrativa del hijo biológico adoptivo de una persona en la que la pareja del mismo sexo trataba de tener un vínculo filial a través de esta institución. La ideología de Ramos (2020, Pág. 83) sostiene que: "El derecho a la adopción homoparental es un derecho humano fundamental que debe ser reconocido y protegido por todos los Estados, en línea con las normas internacionales de derechos humanos y la igualdad ante la ley."

En cierto modo en nuestro país Ecuador no se puede realizar la adopción, ni homoparental, ni unipersonal ya que en el art. 68 de nuestra Constitución dice que La adopción corresponderá solo a parejas de distintos sexos. La adopción homoparental está permitida solo en algunos países latinoamericanos como lo son Argentina, Uruguay, Brasil, Colombia y México; siendo Argentina el país pionero en legalizar la adopción entre parejas del mismo sexo.

México

La Constitución de México no menciona específicamente la adopción homoparental, sin embargo, el artículo 1 establece que todas las personas poseen de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, sin que exista discriminación alguna. Asimismo, el artículo 4 instauro el derecho a la protección de la familia, y es el Estado quien debe garantizar el acceso a la adopción y a los demás servicios que otorga el sistema para el desarrollo integral de la familia.

En cuanto a la legislación, en México la adopción es regulada por Código Civil Federal, (2015) "Ciertos estados de México han modificado las leyes de adopción para permitir la adopción homoparental. En otros estados todavía no permiten la adopción por parejas del mismo sexo entre estos tenemos Coahuila, Michoacán, Campeche, Colima y Morelos".

En México la igualdad e interés superior del niño son principios que se adecuan a un nuevo modelo de familia, es así como en el año 2009 se inició un debate acerca del verdadero concepto de familia. De la misma manera, en diciembre de este mismo año, el Pleno de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, aprobó una reforma en el Código de Procedimientos Civiles y en el Código Civil permitiendo así el matrimonio entre personas del mismo sexo, ya que este derecho no tiene que ser restringido como resultado de la orientación sexual.

Brasil

En Brasil se hizo la aplicación del principio “lo que no está prohibido está permitido constitucionalmente”. La adopción homoparental es legal desde 2010, cuando el Consejo Nacional de Justicia emitió una resolución en donde emanaba que las parejas del mismo sexo tienen el derecho a adoptar niños y niñas. Posteriormente, en 2013, el Tribunal Supremo de Brasil confirmó que las parejas homosexuales tienen el mismo derecho a adoptar que las parejas heterosexuales, y que la orientación sexual no puede ser un impedimento para la adopción.

El Código Civil Brasileño, (2002) regula la adopción y no establece ninguna limitación en función de la orientación sexual de los adoptantes. Es considerable recalcar que Brasil es uno de los países con mayor número de adopciones por parte de parejas del mismo sexo. Según datos del Consejo Nacional de Justicia, en 2019, el 18% de las adopciones realizadas en Brasil fueron realizadas por parejas del mismo sexo, lo que representa un aumento significativo en comparación con años anteriores.

Argentina

En Argentina desde el año 2010 la adopción homoparental es legal, cuando se aprobó la Ley de Matrimonio Igualitario, que establece que las parejas del mismo sexo tienen los mismos derechos y obligaciones que las parejas heterosexuales, incluyendo el derecho a adoptar.

En la actualidad, la adopción homoparental está garantizada por la Constitución de la Nación Argentina, (1994), que establece que todas las personas son iguales ante la ley, sin importar su orientación sexual. Además, la Ley Nacional de Adopción regula el proceso de adopción en el país y no establece ninguna restricción en función de la orientación sexual de los adoptantes.

Es fundamental enfatizar que Argentina fue el primer país de América Latina en legalizar el matrimonio entre personas del mismo sexo, en 2010, y desde entonces ha sido un referente en la región en cuanto a derechos LGBT+. En la actualidad, la adopción por parte de parejas del mismo sexo es una práctica cada vez más común en el país.

Chile

En Chile, la adopción homoparental es un tema que ha generado bastante debate y controversia. Actualmente, la ley chilena no permite explícitamente la adopción por parte de parejas del mismo sexo. Es hasta el año 2015 que, el entonces presidente de Chile, Michelle Bachelet, presentó un proyecto de ley que permitiría la adopción por parte de parejas del mismo sexo, pero este proyecto fue rechazado por el Congreso chileno en 2017.

Actualmente, en Chile solo es posible que una persona soltera, independientemente de su orientación sexual, pueda adoptar. Si una pareja del mismo sexo desea adoptar, uno de los miembros de la pareja puede adoptar individualmente y luego compartir la custodia con su pareja.

Colombia

En Colombia, la adopción homoparental fue legalizada en el año 2015 por la Corte Constitucional, mediante una sentencia que reconoció el derecho de las parejas del mismo sexo a adoptar niños y niñas en igualdad de condiciones que las parejas heterosexuales. La Corte Constitucional consideró que la orientación sexual de los adoptantes no debería ser un factor determinante en la evaluación de su capacidad para adoptar y que se deben evaluar únicamente los criterios de idoneidad y capacidad para cuidar y educar a un menor.

Ecuador

En Ecuador, la adopción homoparental no está legalizada. Actualmente, la ley solo permite la adopción por parte de parejas heterosexuales legalmente casadas o en una unión de hecho registrada, sin embargo, la Constitución de la República del Ecuador reconoce el derecho de todas las personas a constituir una familia, independientemente de su orientación sexual, y prohíbe la discriminación por motivos de género, orientación sexual o identidad de género. Sin embargo, la falta de una legislación específica que regule la adopción homoparental ha impedido que parejas del mismo sexo puedan adoptar legalmente en el país.

Pablo Herreros, (2013, Pàg. 89) sostiene: "El derecho a la adopción no puede negarse por razones de orientación sexual o identidad de género. Todas las familias, incluyendo las homoparentales, deben tener los mismos derechos y oportunidades para adoptar y criar a niños y niñas".

En los últimos años, ha habido algunos avances en la lucha por los derechos LGBT+ en Ecuador, como la legalización del matrimonio igualitario en 2019, pero aún no se ha logrado la legalización de la adopción homoparental. Algunas organizaciones de derechos humanos y grupos LGBT+ han pedido al gobierno ecuatoriano que se reconozca el derecho de las parejas del mismo

sexo a adoptar, pero aún no se ha emanado una respuesta concreta por parte de las autoridades, autores como Carlos Beyer, (2003) declaran que:

El argumento de que la adopción homoparental es perjudicial para el bienestar de los niños y niñas carece de fundamento empírico. Las investigaciones muestran que los hijos de parejas del mismo sexo tienen un desarrollo emocional y cognitivo similar al de los hijos de parejas heterosexuales. (Pág. 22)

En nuestro país existen profesiones de ramas tales como derecho, sociología, psicología, antropología, activistas políticos y médicos que avalan y defienden el reconocimiento de la adopción homoparental, sin embargo, la Corte Constitucional de Justicia omite la petición.

Resultados

En el interior de esta presente investigación y que a su vez ha sido objeto de estudio en lo que concierne al tema de la ADOPCION HOMOPARENTAL en el marco ecuatoriano, los resultados que obtuvimos en base al método seleccionado el cual corresponde al método cualitativo, es que el Ecuador dentro de nuestro contexto legal carece de recursos de investigación conforme a la adopción homoparental, que a su vez las contraposiciones de ideas que existen dentro de esta problemática poseen la cualidad netamente tradicionalista e ideológica, no sin antes mencionar que existe un precedente como lo es el matrimonio igualitario, lo cual quiere decir, que ya existe una pronunciación de la corte constitucional ratificados los derechos menoscabados de estos grupos minoritarios.

Cabe recalcar que dentro de nuestra investigación nuestra misión principal fue extraer todo el material correspondiente a la adopción homoparental y sus elementos conexos, de igual manera

la legislación comparada obteniendo como resultados que la adopción homoparental es la institución jurídica a futuro dentro de nuestro ordenamiento jurídico ecuatoriano.

El presente artículo científico ha cumplido con todos los requisitos estipulados por lo tanto guardamos la expectativa que sea utilizado en una investigación futura, debido a la sociedad actual es necesario sostener todos los argumentos expuestos correspondiente al tema de la adopción homoparental.

Discusión

Una vez analizado las posturas de los autores en cuanto a la hipótesis del problema acerca de la adopción homoparental y por consiguiente realizado el respectivo trabajo de investigación definimos de manera clara y precisa el objeto de la controversia conforme a esta institución jurídica, esto es que, la adopción homoparental posee posturas a favor como son los estudios científicos realizados por distintas organizaciones en distintos ámbitos como lo son el social, psicológico, educativo, inclusivo, por otra parte, las ideas que se contraponen a esta institución jurídica poseen su fundamento en lo tradicionalista, en el ámbito de la moral, de la ideología o del concepto de familia desde la visión laica .

Es esta la razón del porqué el nacimiento de la adopción homoparental como institución jurídica genera una fuerte disputa dentro de nuestro ordenamiento jurídico, es por esto que es una obligación resaltar los puntos en los cuales nos basaremos para justificar nuestra posición.

Nuestro marco jurídico legal es un estado constitucional de DERECHOS por lo consiguiente persigue que no exista ningún tipo de vulneración ante un derecho de cualquiera de los ecuatorianos, causando de manera indirecta una antinomia, esto es, que se encuentre una norma en contraposición de otra conforme a los derechos ratificados constitucionales. Por otra parte, los

estudios científicos arrojan que no existe ningún tipo de conflicto o cambio dentro del menor al poseer de padres a una pareja homoparental, esto no incide en ningún comportamiento ya sea social, psicológico, educativo, en cambio, el menor se beneficia de manera generosa por el cariño, afecto y cuidado de los/las que hicieron el rol de padres.

Aunque exista la contraposición de ideas de cierta manera hay que reconocer que el derecho es una corriente que se actualiza cada día con nuevos eventos venideros, por lo tanto, nuestra posición conforme al presente tema es a favor de la adopción homoparental, para que así, de cierta manera, el menor y estos grupos minoritarios puedan acceder al derecho de la conformación de la familia, la igualdad, la no discriminación, y el desarrollo integral del menor.

Conclusión

En conclusión, la adopción homoparental es un tema que ha generado debate y controversia en muchos países del mundo, debido a que se trata de una forma de parentalidad que cuestiona los modelos tradicionales de familia. Sin embargo, cada vez son más los países que reconocen el derecho de las parejas del mismo sexo a adoptar niños y niñas en igualdad de condiciones que las parejas heterosexuales, y que comprenden que la orientación sexual de los adoptantes no debería ser un factor determinante en la evaluación de su capacidad para cuidar y educar a un menor.

La adopción homoparental es un derecho fundamental de las personas LGBT+ que desean formar una familia y ejercer la parentalidad de forma responsable y amorosa. Además, diversos estudios han demostrado que los hijos e hijas de parejas del mismo sexo criados en un ambiente de amor y respeto tienen un desarrollo emocional y social comparable al de los hijos e hijas de parejas heterosexuales.

Es importante seguir trabajando en la promoción de una cultura de respeto y tolerancia hacia la diversidad, y en la garantía de los derechos de la comunidad LGBT+. La adopción homoparental es un paso importante hacia la construcción de una sociedad más inclusiva y equitativa, donde todas las personas tengan la oportunidad de formar una familia y vivir en plenitud.

La aprobación del matrimonio igualitario y el reconocimiento de la adopción homoparental en Ecuador, representan un avance significativo en la lucha por la igualdad y la no discriminación de la comunidad LGBT+. La Sentencia 11-18 CN/19 emitida por la Corte Constitucional en 2019, reconoce el derecho de todas las personas a contraer matrimonio, más sin embargo se sigue prohibiendo la adopción homoparental vulnerando los derechos de las personas que se consagran en nuestra constitución.

Referencias

- Asamblea Nacional Constituyente (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi: lexis.
- Asociación Psicológica Americana, I. A (2006). *Asociación Americana de Psiquiatría y la Asociación Nacional de Trabajo Social*. s.n
- Beyer, C. (2003). *Adopción y homosexualidad*. Madrid: Egales.
- Borillo, D (2013). Elementos para una teoría general de la igualdad y la no-discriminación a partir de la experiencia del derecho europeo. *Derecho PUCP*, 543-556.
- Borloz, M. (2019). *Discriminación y violencia contra personas por su orientación sexual e identidad de género*. Ginebra: Naciones Unidas.
- Bos H, Gartrell N. K, Van Gelderen L, Hermans J, & Van den Boom, D. C. (2018). *Children in planned lesbian families: A cross-cultural comparison between the United States and the Netherlands*. *American Journal of Orthopsychiatry*. Washington D. C.: American Psychological Association.
- Brooks, A., & Goldberg, J. (2011). *Gay Fathers: Encouraging the Hearts of Gay Dads and Their Families*. New York: Haworth Press, Inc.
- Cameron, P. (1999). *Children of homosexual and heterosexual parents*. Lincoln: Institute for the Scientific Investigation of Sexuality.
- Camps, V. (2012). *Familia y diversidad. Ética de la vida cotidiana*. Madrid: Taurus.
- Carpizo, J. (1986). *Derecho Constitucional*. Ciudad de México: Porrúa.

- Carrera, J. (2019). *Matrimonio igualitario: ¿dónde está el debate?* Quito: El Conejo.
- Código Civil (2002). *BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Brasília: Diário Oficial da União, Brasília, DF,.
- Código Civil Federal (2015). *Código Civil Federal*. México: Diario Oficial de la Federación .
- Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas (1989). *Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas*. s.n
- Constitución de la Nación Argentina (1994). *Constitución Nacional Argentina*. Buenos Aires: s.n.
- Fernandez R, Diaz G, & Rodríguez M. (2018). *Adopción por parejas del mismo sexo*. Madrid: Dykinson.
- García-Sayan. (2018). *Los derechos humanos en la Agenda Global*. Lima: Fondo de Cultura Económico.
- García-Villanova. (2005). *La adopción homoparental*. Portugal: Revista Iberoamericana de Diagnostico y Evaluación.
- George, R. (2012). *What is Marriage? Man and Woman: A Defense*. Nueva York: Encounter Books .
- Golombok, S. (2015). *"Modern families: Parents and children in new family forms"*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Gonzales, N. (2007). *Adopción y filiación en parejas homosexuales*. Madrid: Dykinson.
- Herreros, P. (2013). *Adopción homosexual: ¿por qué no?* Barcelona: Stonewall.

La Convenció del Interès Superior del Niño (1989). *La Convenció del Interès Superior del Niño*.

s.n

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (2005). *La Corte Interamericana de Derechos*

Humanos. s.n

La Corte Interamericana de Derechos Humano (2012). *La Corte Interamericana de Derechos*

Humanos. s.n

Lema, D. (2018). *Matrimonio igualitario: una lucha por los derechos humanos*. Quito: El conejo.

Morse, J. R (2017). *The Sexual State: How Elite Ideologies Are Destroying Lives and Why the Church Was Right All Along*. Charlotte: Tan Books.

Popcak, D. G. (2010). *And Baby Makes Four: Understanding and Supporting Your Gay Family"*. New York: The Crossroad Publishing Company.

Regnerus, M (2016). *Parenting Matters: Supporting Parents of Children Ages 0-8*. Washintong D.C: National Academies Press.

Sanchez, C. M. (2019). *Derechos de las personas LGBTIQ: Analisis de la adopción homoparental en México*. México: Tirant lo Blanch .

Shpancer, N. (2017). *Children of Lesbian and Gay Parents*. Nueva York: s.n.

Wolfson, E. (2004). *¿Por que el matrimonio importa?* Barcelona: Bellaterra.

Zaragoza, F. M. (2019). *Matrimonio igualitario: el amor no entiende de género*. Barcelona: Peninsula.