ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Tema:

LA ADOPCIÓN DE PAREJAS HOMOPARENTALES COMO UNA ALTERNATIVA A LA INSTITUCIONALIZACIÓN DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES

Proyecto de investigación previo a la obtención del título de Abogada

Línea de Investigación:

INEQUIDADES, EXCLUSIONES, DESIGUALDADES Y DERECHOS HUMANOS

Autora:

Ana Belén Cárdenas Ibujés

Directora:

Ab. Mayra Cristina Mena Mena, Mg.

Marzo 2021

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

SEDE AMBATO

HOJA DE APROBACIÓN

Tema:

LA ADOPCIÓN DE PAREJAS HOMOPARENTALES COMO UNA ALTERNATIVA A LA INSTITUCIONALIZACIÓN DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES

Línea de Investigación:

Inequidades, Exclusiones, Desigualdades Y Derechos Humanos

Autora:

ANA BELÉN CÁRDENAS IBUJÉS

Mayra Cristina Mena Mena, Ab., Mg. f. _____

CALIFICADOR:

Juan Carlos Manjarres Buenaño., Ab., Mg f._____

CALIFICADOR:

Luis Andrés Chimborazo Castillo, Ab., Mg. f._____

CALIFICADOR:

Edgar Santiago Morales Morales, Ab. Mg. f._____

DIRECTOR DE LA ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Hugo Rogelio Altamirano Villarroel, Dr.

f._____

SECRETARIO GENERAL PUCESA

Ambato-Ecuador
Marzo-2021

DECLARACIÓN DE AUTENCIDAD Y RESPONSABILIDAD

Yo ANA BELÉN CÁRDENAS IBUJÉS con C.C. 180409022-1, autora del trabajo de graduación titulado “LA ADOPCIÓN DE PAREJAS HOMOPARENTALES COMO UNA ALTERNATIVA A LA INSTITUCIONALIZACIÓN DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES”, previa la obtención del título profesional de ABOGADA, en la escuela de JURISPRUDENCIA.

1. Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, de conformidad con el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entrar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respete los derechos de autor.
2. Autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador a difundir a través del sitio web de la Biblioteca de la PUCE Ambato, el referido trabajo de graduación, respete las políticas de propiedad intelectual de la Universidad.

Ambato, marzo 2021



ANA BALÉN CÁRDENAS IBUJÉS
C.C. 180409022-1

AGRADECIMIENTO

"Cuida tus pensamientos, porque se convertirán en tus palabras.
Cuida tus palabras, porque se convertirán en tus actos.
Cuida tus actos, porque se convertirán en tus hábitos.
Cuida tus hábitos, porque se convertirán en tu destino".
Mahatma Gandhi

Al concluir una etapa maravillosa de mi vida quiero extender mi profundo agradecimiento a quienes hicieron posible alcanzar esta meta, aquellos que junto a mi caminaron en todo momento y siempre fueron inspiración, apoyo y fortaleza.

Empiezo esta mención agradeciendo a Dios y a la Sagrada Familia: Jesús, José y María, quienes son los pilares de mi fe y me bendicen cada día con el regalo precioso de la vida, el sustento y la compañía de las personas queridas. A mis padres, quienes me brindan su amor constante y su incondicional apoyo en mis realizaciones personales; a mis hermanos, quienes son mi compañía favorita y la reserva inagotable de aventuras y alegrías.

Así también, expreso mi agradecimiento a quienes fueron mis docentes a lo largo del pre-grado en la Escuela de Jurisprudencia de la Universidad Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ambato, por todos los conocimientos impartidos; de manera especial, a la Magister Mayra Cristina Mena Mena, quien me ha guiado con su paciencia y rectitud en la realización de este proyecto.

DEDICATORIA

Existen muchos tipos de amor, pero el cariño de un tío por su sobrino va más allá: abrazan como padres, comparten como amigos, juegan como niños y atienden como madres; dedico esta tesis a mis tíos Narcisa Ibujés y Byron Guerrero, quienes siempre me inculcaron valores como: el respeto, la responsabilidad y la perseverancia; sobre todo a mi tío Byron que me demostró que tener una discapacidad no es impedimento para lograr tus sueños o limitarte a ellos, sino emprender más alto el vuelo y saber que lograras grandes cosas con constancia, esfuerzo y persistencia, desde lo más profundo de mi corazón gracias.

Da mihi factum, dabo tibi ius
Dame los hechos, yo te daré justicia

RESUMEN

El paradigma constitucional de un Estado de Derechos y Justicia tiene como característica fundamental, la protección de los derechos de las personas como deber fundamental, con énfasis en la protección de los grupos de atención prioritaria, entre los que, se encuentran los niños, niñas y adolescentes. En este mismo sentido, la Constitución de la República consagra el principio de interés superior del menor, que obliga al Estado a otorgarles el amparo y protección y hacer prevalecer su desarrollo integral en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad, que sea adecuado, este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales. En este sentido, la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN) y la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), son enfáticas al manifestar la importancia que tiene garantizar el derecho del menor a una familia, esto permite, que se garantizarían otros derechos igualmente prioritarios para la protección de los niños, niñas y adolescentes; de modo que es una obligación del Estado a establecer medidas normativas y políticas públicas destinadas a garantizar el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar (p. 16-21). En este contexto, se señala que uno de los actuales debates, se centra en poder establecer la idoneidad que tiene la familia homoparental para garantizar el derecho a la familia y la protección de los derechos del menor, si bien es cierto, en varios países de Europa y América no solo se ha permitido la adopción de parejas homoparentales, sino, que se ha reconocido que este hecho no afecta al principio de interés superior, sino que permite garantizarlo, en otros países aún, se mantienen prejuicios contra este tipo de parejas, principalmente por factores morales y dogmáticos.

Palabras Claves: Adopción Homoparental, Institucionalización de niñas, niños y adolescentes, Interés Superior del menor.

ABSTRACT

The fundamental characteristic of the constitutional paradigm of a State of Rights and Justice is to guarantee the protection of people's rights, with emphasis on the protection of priority attention groups such as children and adolescents. Accordingly, the Constitution of the Republic establishes the principle of the interest of a minor, which obliges the State to provide them with support and protection for a comprehensive development within a family, school, social and community environment based on affection and security. This environment shall meet their social, affective-emotional and cultural needs. To this effect, the Convention on the Rights of the Child (CRC) and the American Convention on Human Rights (ACHR) are emphatic in stating the importance of guaranteeing the minor's right to a family because it allows that they can be guaranteed with other equally priority rights for the protection of children and adolescents. Therefore, it is an obligation of the State to establish legislative measures and public policies to guarantee the development and strength of the family (p. 16-21). In this context, one of the current debates focuses on being able to establish the suitability of the homoparental family to guarantee the right to family and the protection of the rights of the minor. In other countries of Europe and America, homoparental couples are allowed to adopt, and it has been recognized that this fact does not affect the principle of superior interest, but rather guarantees it. However, in other countries there are still prejudices against this type of couples, mainly by moral and dogmatic factors.

Keywords: homoparental adoption, institutionalization of girls, boys and adolescents, superior interest of the minor.

ÍNDICE

DECLARACIÓN DE AUTENCIDAD Y RESPONSABILIDAD iii
AGRADECIMIENTO iv
DEDICATORIA v
RESUMEN vi
ABSTRACT vii
INTRODUCCIÓN. 1
CAPÍTULO I: ESTADO DEL ARTE Y LA PRÁCTICA 7
1.1 Derechos de las niñas, niños y adolescentes 7
1.2 Institucionalización de Niñas, Niños y Adolescentes 9
1.3 Principio de Interés Superior del Menor y Desarrollo Integral 14
1.4 Adopción de Niñas, Niños y Adolescentes. 17
1.5 Adopción Homoparental 18
CAPÍTULO II: DISEÑO METODOLÓGICO 21
2.1 Metodología de la investigación 21
2.2 Técnicas e instrumentos de recolección de la información 21
2.3 Población y Muestra 22
CAPÍTULO III: ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN . 23
3.1 Presentación de Resultados 23
3.2 Análisis general 39
CONCLUSIONES 41
RECOMENDACIONES 42
BIBLIOGRAFÍA 43
APÉNDICE 47

INTRODUCCIÓN.

La Convención sobre los Derechos del Niño (CDN) y la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), son enfáticas al manifestar la importancia de garantizar el derecho de un menor a una familia, esto permite que se garanticen otros derechos igualmente prioritarios para la protección de los niños, niñas y adolescentes; de modo que es una obligación del Estado establecer medidas normativas y políticas públicas destinadas a garantizar el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar (CIDH, 2013, p. 16-21).

En este contexto, se señala, que uno de los actuales debates, se centra en el establecimiento de la idoneidad que tiene la familia homoparental para garantizar el derecho a la familia y la protección de los derechos del menor, si bien es cierto, en varios países de Europa y América, no solo se ha permitido, la adopción por parte de parejas homoparentales, sino que también, se ha reconocido que este hecho, no afecta al principio de interés superior, garantice la protección de este. Sin embargo, en otros países, aún se mantienen prejuicios contra este tipo de parejas, principalmente por factores morales y dogmáticos.

Por esta razón, otro de los principales antecedentes para este trabajo de investigación, tiene que ver con la incorporación de la adopción homoparental en distintos países, como también, precautelar el interés superior del niño, es los Estados de Estados Unidos pioneros en la incorporación de este derecho, en 1993; Canadá en 1996, hasta llegar a ser 34 países en la actualidad donde la adopción homoparental es legal, incluidos varios países de Latinoamérica como Uruguay (2009), México (2010), Brasil (2010), Argentina (2010) y Colombia (2015), en los cuales, se han realizado estudios críticos favorables a la adopción homoparental, como una forma de protección del principio de interés superior del menor y el desarrollo integral.

Según Pérez (2016), se extiende el prototipo de familia y aceptarse a la familia homoparental como un paradigma alternativo, dentro de la cual, se garantice la protección de los derechos de los menores y otorgarles un núcleo familiar de protección y cuidado (p.23). Por lo cual, la adopción por parte de parejas del mismo sexo constituye una importante alternativa para que los menores puedan formar parte de una familia y tener un hogar y, en este sentido, la institucionalización, sería solo una medida excepcional y provisional para proteger sus derechos, frente a la imposibilidad de encontrar al menor una familia (Rosario, 2017, p.7).

Con estos antecedentes, la familia homoparental, constituye una posibilidad para asegurar las condiciones de vida y cuidado para los infantes y adolescentes, como también, garantizarles el derecho de vivir en una familia; para el caso de Ecuador, la Corte Constitucional permitió el matrimonio igualitario a través de su sentencia No. 11-18-CN/19, se basa en el criterio que el matrimonio es un derecho, y que, por lo tanto, no se le negará a ninguna persona por ningún motivo, pues este acto sería discriminatorio, lo cual está prohibido por mandato constitucional; una postura que también, sería aplicable en el proceso de adopción homoparental.

Para este trabajo de investigación, en primer lugar, se encuentra la promulgación de la Constitución ecuatoriana del 2008, en la cual, se modifica el paradigma constitucional, de un Estado legalista de Derecho, hacia un Estado de Derechos y Justicia, que tiene como característica fundamental y más importante, la protección de los derechos de las personas, sin realizar ningún tipo de discriminación, como deber fundamental del Estado, con énfasis en la protección de los grupos de atención prioritaria, entre los que se encuentran las niñas, niños y adolescentes.

En este mismo sentido, la Constitución de la República consagra el principio de interés superior del menor, que obliga al Estado a otorgarles la protección y prevalecer su desarrollo integral en un entorno familiar, escolar, social y

comunitario de afectividad y seguridad, que sea adecuado, de manera, que se garantice la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales; lo cual implica la adopción de medidas normativas y de políticas públicas que permitan garantizar dicha protección.

Sin embargo, en Ecuador, de acuerdo con las estadísticas del Ministerio de Inclusión Económica y Social, existen alrededor de 3000 niñas, niños y adolescentes institucionalizados, de los cuales, solo 384 se encuentran en proceso de adopción, lo cual, demuestra que en el Ecuador todavía existen deficiencias en cuanto a problemas concretos para asignarles una familia a las niñas, niños y adolescentes, mismos, que se encuentran en la falta de una normativa idónea y discriminatoria que permita mejorar el proceso de adopción, y de esa manera permitir la adopción a las parejas homoparentales.

La Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 67 reconoce a los diversos tipos de familia, y garantiza condiciones que favorezcan a cada uno de sus integrantes; pero en el artículo siguiente, dispone una prohibición porque las parejas homoparentales puedan adoptar, existe una contradicción entre la normativa citada, al reconocerse los diversos tipos de familia, se permitiría que las parejas homoparentales puedan formar una familia mediante la adopción.

Si bien es cierto, desde la perspectiva jurídica, se ha señalado que: "la adopción es una institución en virtud de la cual una persona, llamada adoptante, adquiere los derechos y contrae las obligaciones de padre o madre" (Código Civil, 2005, art. 314), en la actualidad no cabe duda de que la adopción constituye un derecho fundamental de las personas, que, a su vez, permite la protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes.

Es la adopción un derecho, el Estado está en la obligación de garantizarlo a todas las personas sin realizar ningún tipo de discriminación, conforme lo disponen los artículos: 3, numeral 1 y 11, numeral 2 de la Constitución

ecuatoriana, de modo, que se permitiría la garantizar la adopción a las parejas homoparentales, quienes tienen la misma capacidad de velar por la protección y el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes como lo haría una pareja tradicional (heterosexual).

De este modo, se estaría protegido los derechos del menor, pues de acuerdo con la Sentencia C-683/15 de la Corte Constitucional colombiana, “según estudios científicos y pruebas aportadas, la adopción por parejas del mismo sexo no genera afectaciones en el desarrollo integral de los niños” y permite “garantizar la protección al interés superior del niño”; esto frente al proceso de institucionalización, que de acuerdo con UNICEF (2013) “causa perjuicios a los infantes y adolescentes, además, de exponerlos a situaciones que implicarían graves violaciones a sus derechos, las instituciones no son el ámbito apropiado para los niños y su permanencia en estas genera atrasos en el desarrollo” (p. 12).

Por lo tanto, la institucionalización de la niñez y adolescencia sería una medida transitoria, donde se proteja al niño, niña y adolescente en la construcción de su desarrollo integral y la protección de sus derechos, mientras, se le pueda garantizar el derecho a tener y formar una familia de manera definitiva, sin importar si esta es homoparental.

Por estas razones, autores como Flores et al. (2015) consideran que en la actualidad, se necesita analizar la adopción homoparental y determinar las razones por las cuales este tipo de adopción no sería parte del marco jurídico ecuatoriano y dentro del imaginario social, donde, se destaca la existencia de diversos tipos de familias ante la inminente evolución de la sociedad (p.2), de modo que pueda aportarse a la construcción de un marco jurídico más justo y menos discriminatorio, en el cual, se protejan los derechos de todas las personas, principalmente de los niños, niñas y adolescentes.

La adopción por parte de parejas homoparentales siempre ha sido un asunto muy polémico, de allí que existe la necesidad de abordarlo en la actualidad, pues en la sociedad ecuatoriana existe una tendencia a rechazar esta posibilidad, con base a argumentos de carácter moral, religioso y discriminatorios, una postura que ya ha sido superada en diversos países, en las cuales estudios psicológicos y sociológicos han demostrado la idoneidad de las parejas homoparentales para la adopción, donde garantiza la protección de sus derechos y su desarrollo integral, por lo que sus marcos normativos permiten la adopción por parte de estas parejas.

Por lo tanto, la presente investigación procura reflexionar sobre la viabilidad de la regulación de la adopción de parejas homoparentales como una alternativa a la institucionalización de niñas, niños y adolescentes, de tal manera encaminar o considerar los aspectos que serán regulados.

Por lo expuesto, la idea a defender que abarca esta investigación es: ¿Puede ser la adopción de parejas homoparentales una alternativa para garantizar el principio de interés superior del menor frente a la institucionalización de niños, niñas y adolescentes? Los objetivos generales y específicos que ayudarán a responder la pregunta de estudio son: Como Objetivo General: Establecer parámetros jurídicos a ser considerados en una posible regulación de la Adopción de parejas homoparentales para garantizar el principio de interés superior del menor como una alternativa a la institucionalización; Objetivos Específicos: Fundamentar doctrinaria y jurídicamente de la adopción de parejas homoparentales en relación con el interés superior de niños, niñas y adolescente; Diagnosticar la situación de niños, niñas y adolescentes institucionalizados en relación con su desarrollo integral; y, Analizar de las medidas normativas y políticas públicas necesarias para que la adopción de parejas homoparentales sea una alternativa viable en el Ecuador.

La investigación emplea el diseño cualitativo, aplicado los métodos: analítico, bibliográfico-documental, se pretende analizar cuáles son las razones por las cuales, no se ha incorporado la adopción homoparental dentro de la legislación ecuatoriana; y, cuáles son las consecuencias sociales y jurídicas derivadas de esta situación; así como también, se interpretará las normas y jurisprudencia favorable a la adopción homoparental existente en otros países, conjuntamente, con los estudios que avalan esta posibilidad, como una forma de garantizar el desarrollo integral de los menores. Por lo cual, se empleará técnicas de entrevista y criterios de expertos. Con la investigación, se pretende establecer importancia que aborda los derechos de uno de los grupos de atención prioritaria, como lo son los niños, niñas y adolescentes, quienes de acuerdo con la Constitución de la República y diversos instrumentos internacionales de protección, tienen el derecho a una familia, de ahí la obligación de que el Estado tome medidas que permitan garantizar este derecho de manera adecuada, no solo permitir, sino establecer un marco jurídico adecuado que garantice el derecho a la adopción por parte de una pareja, que se ha consolidado a través del matrimonio, y que por tanto le corresponde este derecho.

Por esta razón, esta investigación propone realizar un análisis profundo, científico y critico acerca de las diversas posturas jurídicas, que se pronuncian favorables a la incorporación de la adopción homoparental, como una solución frente a los problemas que actualmente existen en la institucionalización de los niños, niñas y adolescentes, pues esta situación, según diversos estudios en la materia, pone en riesgo sus derechos y su desarrollo integral, de allí que sea necesario la discusión de alternativas, como la adopción inclusiva, para mejorar la actual situación de miles de niños, niñas y adolescentes que no tienen una familia.

CAPÍTULO I: ESTADO DEL ARTE Y LA PRÁCTICA

1.1 Derechos de las niñas, niños y adolescentes

La Constitución de la República del Ecuador dispone dentro de su artículo primero que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, de allí que el deber primordial del Estado, consagrado en su artículo 3, numeral 1, sea la protección de los derechos hacia todas las personas, de esta manera, los derechos tienen una gran importancia en el paradigma constitucional imperante.

Ávila (2012), el Estado, de derechos implica el deber de todas las autoridades y poderes del Estado, para lograr la protección de todos los derechos, de tal manera que el mismo Estado, se estructura con la finalidad de alcanzar una protección eficaz de los mismos, con énfasis de los grupos que presentan una mayor vulnerabilidad, a los que, se ha denominado grupo de atención prioritaria. Por otro lado, Espinosa (2000), los grupos de atención prioritaria son aquellos que presentan una situación de mayor vulnerabilidad debido a sus características, de modo que existe una mayor amenaza de la afectación de sus derechos, de allí que el marco jurídico constitucional y legal les otorgue una mayor protección, como en el caso de las niñas, niños y adolescentes, quienes por motivos de su edad y debido a que se encuentran en pleno desarrollo hacia la vida adulta, están más expuestos a sufrir alguna afectación, es un deber del Estado implementar medidas de protección adecuadas, que se ajusten a sus necesidades especiales y prioritarias.

La Constitución ecuatoriana, en su artículo 35, determina quienes integran los grupos de atención prioritaria, y entre estos, se encuentran los infantes y adolescentes, quienes recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado, de manera que la obligación estatal implica lograr una protección integral de todos sus derechos. Asimismo, dentro del marco constitucional en el artículo 45, se dispone que las niñas, niños y adolescentes tienen todos los derechos inherentes al ser humano, que se encuentran dispuestos en la Constitución de la República, pero adicionalmente, gozaran de un conjunto de derechos que les son atribuibles únicamente a este grupo prioritario, entre este conjunto de derechos, destaca uno que tiene particular

importancia que es el derecho a la familia, este es uno de los derechos que permite la materialización de los demás derechos, pues la vida digna, la integridad personal, salud, educación, son derechos que guardan relación con este primero.

En este sentido, se señalaría que, dentro de la doctrina internacional de derechos humanos, así como la Constitución ecuatoriana, se reconoce la importancia que tiene la familia al ser el núcleo de la sociedad, por lo tanto, el Estado otorgaría una protección especial. Esta misma importancia ha sido reconocida en los instrumentos internacionales de derechos humanos, entre, los que se encuentra la Declaración Universal de los Derechos Humanos en la Convención Americana sobre de Derechos Humanos, la Convención sobre los Derechos del Niño, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

Según la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2010), al ser la familia el núcleo más importante de protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes, se requiere de una protección especial a la misma, razón por la cual, el Estado tiene la obligación no solamente de disponer medidas que de manera directa estén encaminados a la protección de sus derechos, sino que además, establecería las medidas necesarias tendientes a alcanzar la protección jurídica, social, y económica de la familia. Este criterio también, es compartido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2013), la cual reconoce la importancia de la familia en el cuidado, protección y desarrollo de los infantes y adolescentes, es esta una de las responsabilidades primarias que influyen de manera definitiva en el desarrollo de una persona. Esta misma importancia de la familia es destacada por Gómez y Berástegui (2009), quienes sostienen que la familia constituye el elemento natural del ser humano en los primeros años de vida, esta le otorga una protección y la satisfacción de sus derechos y necesidades más elementales, pero, además, permite su construcción social y psicológica, lo que le permitirá tener un sentido de pertenencia e identidad.

En este sentido, es necesario comprender, que la familia se forma, en principio, de vínculos biológicos que generan un parentesco entre sus miembros, a nivel psicológico, espiritual y emocional, la familia adquiere una estructura que brinda a la persona un ambiente de protección y afecto, por lo que no solo satisface las necesidades básicas de la persona, sino también, se constituye como la institución que brinda las condiciones óptimas para que cualquier ser humano pueda crecer y convertirse en una persona de bien para la sociedad.

No obstante, existen casos en los cuales, los niños, niñas y adolescentes no cuentan con una familia, situación que se daría por diversos motivos, es necesario en este caso, que el Estado, en razón de corresponsabilidad en el desarrollo integral, implemente un conjunto de estrategias a través de las cuales, se pueda proteger al menor en sus necesidades básicas, de manera provisional, y al mismo tiempo, buscar garantizar el derecho de los niños, niñas y adolescentes a tener una familia, pues está claro que frente a estos casos, lo mejor para el desarrollo integral de este grupo prioritario, es lograr tener un nuevo núcleo familiar que le brinde la protección, cuidado y un nuevo núcleo familiar que garantice la protección, cuidado y demás derechos del menor.

1.2 Institucionalización de Niñas, Niños y Adolescentes

González (2011), a lo largo del tiempo la concepción de la infancia ha ido cambiando de manera notable, hasta el siglo XVI, la protección de la infancia era casi nula, en razón, de que se equiparaba a las niñas y niños con los adultos, de manera que no existían derechos específicos que los protegieran en el proceso de su desarrollo integral; sino que por el contrario, se les concedían los mismos derechos y obligaciones que se reconocía para todas las personas; es más, se los condenaba a soportar las situaciones adversas como trabajar jornadas iguales a las de un adulto sin garantizar sus derechos y su desarrollo integral. En este sentido, UNICEF (2015) comprende como antiguamente existía una

concepción errónea de que las instituciones que acogen a niños, niñas y adolescentes en situación de desamparo, sean una opción adecuada ante las ante las situaciones alternativas, que se producían con la ausencia de una familia o que la misma fuera inadecuada para los menores, se considera como una institución que podía suplir todos los aportes que le brinda una familia a un menor, pues hasta ese momento, se tenía la idea de que el bienestar de las niñas, niños y adolescentes, en adelante NNAs, se basa exclusivamente en la atención de sus necesidades básicas, idea que fue descartada con posterioridad.

Consecuencias de la Institucionalización:

En la opinión de UNICEF (2015), los estudios contemporáneos han descartado que la institucionalización sea una opción adecuada en la infancia, pues la misma causa graves perjuicios para las niñas, niños y adolescentes, sobre todo en la primera infancia, depende también, del tiempo en el cual, se mantenga a una persona en este sistema. Por otra parte, Orón (2003) argumenta que hasta antes del siglo XX la sociedad tenía la errónea idea de que lo que único que necesitaban las niñas, niños y adolescentes para alcanzar su desarrollo integral, era la satisfacción de sus necesidades o derechos más básicos, mientras que las situaciones afectivas fueron relegadas a un segundo plano, de ahí que la institucionalización, haya sido considerada como un acierto para lograr la protección efectiva de los derechos de los menores, se crea un modelo de macro instituciones, las cuales brindaban una atención de tipo hospitalaria a las niñas, niños y adolescentes, en la cual, inclusive, se les aislaba de la sociedad. Empero, se logró comprender que el proceso de institucionalización adolecía una serie de problemas, que hacía que se afecten los derechos de los menores, y a lo largo del tiempo, existan serias afectaciones en su vida adulta, de allí la necesidad, que se cambie este paradigma.

> UNICEF (2015):
>
> Una institucionalización precoz y prolongada tiene consecuencias perjudiciales graves sobre la salud y el desarrollo infantil. Según los estudios, más de seis meses de institucionalización afectarían el

> desarrollo cognitivo, las relaciones de apego, las relaciones con los padres, el desarrollo neuroendocrino y la salud mental. El escaso contacto físico y emocional, junto con la falta de estímulo e interacción, causan retrasos específicos (p. 3).

De acuerdo con lo expresado, se comprende como la institucionalización de los niños, niñas y adolescentes tiene un efecto contraproducente para su desarrollo emocional y su capacidad de socialización de este grupo prioritario, en principio, impide que se pueda desarrollar adecuadamente el aspecto cognoscitivo de la persona, y, además, serias repercusiones en su salud mental y las relaciones con otras personas en todos los ámbitos.

Unicef (2015), sostiene además, que la institucionalización prolongada afecta las capacidades innatas del ser humano, debido que dentro de estos espacios se mantiene poco contacto físico, lo que a futuro dificulta la inclusión integral de la persona en la sociedad, como también, la creación de vínculos emocionales, de allí que los diversos instrumentos internacionales de derechos humanos consideren que medidas como la institucionalización deban tener un carácter estrictamente temporal y limitado. Por tal razón, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2013) ha señalado que en casos donde el ambiente familiar fuese un lugar apropiado para el menor y su desarrollo integral, el acogimiento se limitaría, es decir, que el menor, no se encuentra en una situación de riesgo como violencia física, psicológica y sexual, así como también, el ingreso del menor en un centro de acogimiento familiar sería específico, es decir, un “recurso de última instancia” con el propósito de garantizar que el menor, no se quede allí, sino que pueda encontrar una familia que garantice mejor su desarrollo integral; asimismo, las autoridades gubernamentales estarán en la obligación de agotar todos los medios posibles para que el menor permanezca en su núcleo familiar y no sea derivada a alguna de estas instituciones, esto contraviene el principio de interés superior del menor, así como también, el desarrollo integral.

La OMS (2010) ha señalado la afectación que la institucionalización produce en los menores, particularmente en su salud mental y desarrollo integral y que tomarían medidas sustitutivas en cuanto a su cuidado. Lógicamente que esta situación de afectación de la salud mental del menor implica una franca vulneración de los derechos humanos, de allí, que se requiera buscar soluciones efectivas que permitan una mejor tutela de los derechos que tienen los niños, niñas y adolescentes, que se han construido con base en la búsqueda de la protección del principio de interés superior del menor y también, de su desarrollo integral.

De esta manera, se concluiría que el proceso de institucionalización de los menores, además, se encuentra regulado por principios de excepcionalidad y temporalidad, el mismo ocasionaría la vulneración de diversos derechos de las niñas, niños y adolescentes, existe una grave afectación en el desarrollo físico, psicológico y social de los menores, de modo que, se requiere de que el Estado aplique un conjunto de medidas a través de las cuales, pueda limitar cada vez más el uso de este sistema, y se fomenten acciones que garanticen el derecho a una familia.

Alternativas a la Institucionalización.

Asimismo, Goffman (1984), manifiesta que los NNAs, institucionalizados, se da por varios factores como: violencia (física, psicológica y sexual) o problemas económicos, por lo que los menores permanecen en hogares de convivencia, sitios de residencia, albergues, entre otros, donde una gran cantidad de NNAs en igual situación son aislados de la sociedad por un determinado periodo tiempo

Medidas de protección

Para los tratadistas Carme, Casas y Baena (2015) manifiesta que las medidas de protección son acciones o actitudes que el Estado toma frente a la institucionalidad con el objetivo de instituir mecanismos de protección y cuidado

de las niñas, niños y adolescentes y de esa manera poder preservar y proteger sus derechos y así evitar que los NNAs, se encuentren en un estado de vulnerabilidad o agresión por parte de su progenitor, familiar o cuidador; estas medidas de protección jurisdiccionales establecidas por la ley y tienen como objetivo el velar y proteger sus derechos cuando estos, se encuentren amenazados o vulnerados.

Los niños, niñas y adolescentes que no están bajo el amparo de una familia funcional, se encuentran en situación de vulnerabilidad, pues están expuestos a diferentes situaciones que vulneran sus derechos, como, por ejemplo, la violencia física, psicológica y sexual por parte de sus familiares tutelares o instituciones. Las Naciones Unidas en las Directrices sobre las modalidades alternativas de cuidado de los niños (2010), menciona:

Acogimiento Informal (familiares)

Cuidado de la niña, niño y adolescente con carácter indeleble e indefinido por sus familiares o parientes más allegados o personas a título particular.

Acogimiento formal

Donde es ordenado por una autoridad judicial o por un órgano administrativo idóneo en un entorno institucional, incluidos los centros de acogida o residencial.

Acogimiento preadoptivo

Para Albas (2012), manifiesta que el acogimiento pre adoptivo es una petición al juez con la finalidad que este ordene y legalice la situación de la niña, niño y adolescente y de las personas que lo van a acoger; por otro lado, este acogimiento pre adoptivo en el caso de tener éxito, a lo que se refiere en el proceso de adopción como primer paso, se realizaba un permiso temporal de acogimiento, después, se presenta la petición de adopción que constituye un elemento de convencimiento para que el operador de justicia otorgue la adopción.

Acogimiento remunerado

Para Clavijo, Junquera y Martínez (2006) define al acogimiento remunerado como una prestación económica, que se le concede con el objetivo de favorecer los gastos que son necesarios en el acogimiento de las niñas, niños y adolescentes, que se encuentran bajo este programa del Estado; y esta contribución económica, que se da tiene como fin para el sustento de cada menor y adolescente y así poder garantizar su bienestar, salud y poder vivir de manera digna y suficiente.

1.3 Principio de Interés Superior del Menor y Desarrollo Integral

Desde el punto de vista histórico, se comprendería que el principio de interés superior del menor, es uno de los triunfos más importantes en materia de niñez y adolescencia, pues previamente, imperaban doctrinas que no consideraban a los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derechos, sino solamente como objetos de derecho.

Respecto al origen de este importante principio, Simón (2008), determinó en la legislación británica del siglo XX la existencia de un principio fundamental que estaba por encima de otros derechos de carácter social y económico del Estado y transformó los derechos de las niñas, niños y adolescentes donde estableció diferentes ordenamientos jurídicos, convirtiéndose en uno de los pioneros en cuanto a materia de protección para los infantes y adolescentes. Por otra parte, Aguilar (2008) explica que una vez que surge el principio de interés superior del menor, que tiene distintas denominaciones como: "best interests of the child" o "the welfare of the child", "l'intérêt supérieur de l'enfant" o "interés superior del niño", no se quedaría relegado exclusivamente a la jurisprudencia, sino que el mismo, sería adoptado por numerosos instrumentos internacionales de derechos, como la Declaración de Ginebra de 1924 y la Declaración de los Derechos del Niño de 1959; y, finalmente, el mismo, se incorpora dentro de la Convención de los Derechos del Niño de 1989, en la que se comprende al principio de interés superior del menor como un mecanismo jurídico ante el cual, se busca que todas las medidas que pudieren afectar a los menores, se realicen dentro del marco de respeto integral de sus derechos, inclusive, cuando se legisle normas que le pudieran afectar.

En lo que se refiere a su delimitación conceptual desde el punto de vista doctrinario, el tratadista López (2015) sostiene que el principio de interés superior del menor constituye una medida de ponderación a través de la cual, se evalúa una situación, haciéndose prevalecer la solución que en mejor forma proteja los derechos del menor, se consideraría que los niños, niñas y adolescentes son un grupo de atención prioritaria, que requieren ser protegidos ante cualquier situación que les pudiere afectar en sus derechos. Concuerdan los autores Hernández, Roger y Alegre (2014), en cuanto a que el principio de interés del menor tiene una categoría de principio de ponderación en cualquier circunstancia en la que exista un conflicto de intereses o una contraposición de derechos, de modo que mediante este principio, se buscará la mejor situación para la tutela de los derechos fundamentales de los infantes y adolescentes; refleja la postura contemporánea que existe en el campo jurídico y también, desde la doctrina, que reconocen que el principio de interés superior del menor es la protección efectiva de los mismos. Este principio, se consolida como un principio garantista o también, como un principio orientador, en el sentido de que, toda las decisiones o medidas, que se fueran a tomar en cualquier aspecto, normativo, políticas públicas o resolución judicial, que pudiera afectar de alguna manera los derechos de los menores, se tomaría en cuenta a este principio al momento de formularse y que se tome la decisión más favorable a la protección de los derechos de este grupo de atención prioritaria.

Finalmente, en la perspectiva planteada por los autores, se comprende que, al principio de interés superior también, se le considera como una directriz en la formulación de las políticas públicas, de modo que las políticas nacionales, intersectoriales y sectoriales incluirían una protección efectiva para la protección de los derechos de los NNAs.

En cuanto a las funciones que tiene este importante principio, Farith Simón considera, que se tratan al menos de cinco funciones:

a) Sirve para orientar al juez o la autoridad para que tome la decisión correcta con relación al goce efectivo de los derechos del niño.

b) Es un principio de carácter hermenéutico, dentro de los márgenes del propio derecho de niñez y adolescencia, para la interpretación sistemática e integral de las normas de niñez y adolescencia.

c) Actúa en la resolución de normas que conflictúan en casos específicos, donde, se realizaría un análisis de los derechos afectados, y así buscar la solución que maximice de la mayor manera posible los derechos con la menor restricción, donde, se tome en cuenta también, su importancia relativa.

d) Sirve como directriz para orientar las políticas públicas.

e) Funciona como cláusula de prioridad, frente al conflicto de derechos de otras personas (Simón, 2008, p. 319).

De conformidad con lo explicado por el autor, se comprende como el principio de interés superior tiene diversas funciones en la actualidad, la primera de estas, se aplica en el campo estrictamente judicial, orienta al juzgador para poder tomar la mejor decisión y que no se afecte los derechos de los menores.

La segunda finalidad es de gran importancia, en el sentido de que constituye un principio de interpretación para todas las normas, de modo que cualquier norma jurídica que tenga una relación con los derechos de los menores, es susceptible de ser interpretada a través del principio de interés superior del menor, incluidas las normas civiles y constitucionales.

Por su parte, la CRE en su artículo 44 afirma que en los casos en los cuales exista una contraposición de normas, el principio de interés superior ayuda a la resolución de la controversia, actúa como una medida que busca la solución que menos afecte al bienestar y los derechos de los menores y también, en casos en

los que exista contraposición de derechos. Finalmente, el mencionado principio constituye una directriz para la formulación de política pública y también, para orientar las acciones normativas de los Estados, de modo que el marco legal sea adecuado para garantizar los derechos de este grupo prioritario.

En la legislación ecuatoriana, al igual que en los instrumentos internacionales de derechos humanos, es evidente que el principio de interés superior del menor se encuentra relacionado con la doctrina del desarrollo integral, misma que es definida por Galvis (2009) como la protección de los derechos del menor y la satisfacción de sus necesidades le competía únicamente a la familia; pero a través de la creación de la doctrina del desarrollo integral, se considera que existe una corresponsabilidad en la protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes, entre la familia, la sociedad y el Estado; y esta gran importancia, se debe a su capacidad para dirigir la construcción de política pública y la creación de normas en las cuales, se daría protección a los derechos de las niñas, niños y adolescentes. Desde su origen, la doctrina del desarrollo integral va de la mano con el principio de interés superior, de manera que en la actualidad es imposible concebir la existencia de lo uno sin lo otro.

1.4 Adopción de Niñas, Niños y Adolescentes.

Antes de definir a la adopción homoparental, es necesario partir de la definición de la adopción en sentido civil, es diversas las posturas que existen acerca de la misma.

Planiol y Ripert (1991) la adopción constituye, desde el punto de vista civil, un contrato solemne mediante él cuál, se crean relaciones jurídicas que son similares a las producidas por la filiación legítima, entre dos personas que resultan extrañas unas de otras, de modo, que construyen los mismos derechos y obligaciones que existen en la filiación, pues la adopción imita cada una de las consecuencias jurídicas de la filiación. Por su parte, Belluscio (1986), la adopción constituye una institución jurídica, debido a que, si bien es cierto, la misma se

perfecciona a través de un contrato que es aceptado por decisión judicial, la misma, que tiene efectos jurídicos que repercuten directamente sobre otros ámbitos del derecho civil, principalmente en la filiación, en donde se construyen vínculos jurídicos entre el adoptante y el adoptado, similares a los de padres e hijos.

En lo que se refiere a la legislación ecuatoriana, el Código Civil es la norma que regula la naturaleza jurídica de la adopción, así como los principales aspectos importantes respecto de los requisitos del adoptado y adoptante. El Código Civil (2005), en su art. 314 estipula que la adopción se considera como una institución mediante la cual, dos personas, el adoptante y el adoptado, que pueden o no mantener vínculos jurídicos entre sí, adquieren los mismos efectos que la filiación, es decir, las obligaciones y derechos entre padres e hijos.

1.5 Adopción Homoparental

Navarro (2013), la adopción por parte de parejas homoparentales implica la posibilidad que, dentro de la legislación de un Estado, se permita la adopción de niños, niñas o adolescentes, y se genere los mismos efectos jurídicos en el proceso de adopción por parte de parejas heterosexuales, asimismo, las familias homoparentales constituyen un nuevo paradigma social y jurídico, que rompen con el estereotipo de que solo las parejas heterosexuales puedan adoptar. En este sentido, diversas son las instituciones que se han presentado favorables a la adopción homoparental, y han realizado estudios desde la perspectiva psicológica y sociológica respecto al tema; entre estas, la Federación Española de Sociedades de Sexología, según Chaparro y Guzmán (2017), estipulan que no se concebiría que la homosexualidad sea un argumento suficiente para que se niegue a una pareja homoparental el derecho a adoptar, si no que el debate, se extendería más allá de este simple prejuicio, el concepto de familia como tal, evoluciona a partir de las diferentes culturas, sociedades y contextos históricos, de modo que la familia homoparental, se conforma como una familia legítima, la cual está en la posibilidad de brindar la protección y el desarrollo integral que necesita una niña, niño o adolescente. En este sentido, The Child Welfare League of America (2013) manifiesta cómo no existe ninguna evidencia que

permita concluir que hay afectaciones en los menores adoptados por familias homoparentales, sino que, todo lo contrario, se ha podio evidenciar que tiene un desarrollo integral adecuado, tanto en lo afectivo, social, cognitivo y sexual.

La Asociación de Psicología Americana (2004) manifestó que la homosexualidad no es un trastorno psicológico, y que esta concepción se ha formado únicamente a través de prejuicios sociales, de modo que no existe evidencia confiable de que la orientación sexual afecte su comportamiento psicológico; como también, las NNAs no necesita una figura masculina paterna y una femenina maternal, sino que exista una pareja legalmente constituida para hacerse cargo de la tutela de allí la creencia de que los menores, dentro de esta familia homoparental, imitan los compartimientos de sus padres o madres, por lo cual, no tiene fundamento empírico. Un pronunciamiento jurisprudencial muy importante, que ha servido de base para varios países de Latinoamérica, ha sido el realizado por la Corte Constitucional de Colombia (2009), manifiestan que él interés superior del menor no, se vulnera mediante la adopción de parejas homoparentales, sino que, al contrario, se materializa una protección a los menores al dotarles de una familia que pueda protegerlos y alcanzar su desarrollo integral. De este modo, se evaluaría la idoneidad de cada pareja para poder concederle en adopción a un menor, sin que la condición de género sea un factor para discriminar a las parejas. Asimismo, la Suprema Corte de Justicia de México (2010), ha manifestado que la adopción de niñas, niños y adolescentes por parte de parejas homoparentales permite la protección del principio de interés superior del menor, es una opción válida y muy importante que evita que los menores sean institucionalizados, de allí la importancia que la normativa permita la posibilidad de que las parejas homoparentales puedan adoptar aduciendo al principio de igualdad de derechos de las parejas homoparentales y heterosexuales.

En lo que se refiere a la legislación ecuatoriana, la Constitución de la República del Ecuador (2008): “Se reconoce a la familia en sus diversos tipos” (art. 67), pero al mismo tiempo, dentro del artículo 68 se prevé que la adopción corresponderá solo a parejas de distinto sexo; es apenas reciente la resolución de la Corte Constitucional mediante la cual, se ha aprobado el matrimonio entre

parejas del mismo sexo, lo que ha permitido, que, se inicie el debate respecto a que si esto permitirá que en el futuro se pueda legislar sobre la adopción de estas parejas, o si al igual que en el matrimonio homoparental, algún fallo jurisprudencial les otorgue esta facultad.

CAPÍTULO II: DISEÑO METODOLÓGICO

2.1 Metodología de la investigación

La presente investigación, se elaboró bajo un paradigma crítico propositivo, se elabora un análisis profundo de la teoría, que se basa en parámetros netamente doctrinarios y jurídicos sobre la con respecto a la adopción homoparental como una alternativa a la institucionalización de niñas, niños y adolescentes con una perspectiva socio jurídica, que dará como resultado criterios jurídicos fundamentados de la problemática investigada.

El tipo de investigación, que se desarrolla es de carácter descriptivo, su objetivo es especificar las propiedades importantes de la adopción homoparental como una alternativa a la institucionalización de niñas, niños y adolescentes, y el deber imperativo del estado frente a los derechos de parejas del mismo sexo como el reconocimiento de formar una familia por medio del proceso de adopción sin que exista una vulneración o discriminación por su orientación sexual

El enfoque cualitativo permitió la recolección de datos necesarios, para realizar la presente investigación, se utilizaron entrevistas a especialistas jurídicos como abogados y jueces expertos en el tema de Niñez y familia, al igual estas entrevistas fueron aplicadas a activistas LGBTI, relacionados en el tema de adopción del menor y situación de las parejas homoparentales.

El método de investigación teórico aplicado fue el analítico-sintético porque, se profundizo cada uno de los aspectos relacionados con la institucionalización de niñas, niños y adolescentes hasta llegar a la revisión del proceso de adopción de parejas homoparentales. Por otro lado, como método practico, se aplicó el dogmático, partió del análisis de los instrumentos internacionales y nacionales que permitan arribar a conclusiones concretas sobre adopción homoparental y su institucionalización de niñas, niños y adolescentes

2.2 Técnicas e instrumentos de recolección de la información

En relación con las técnicas y modalidades, el presente trabajo de investigación empleo las modalidades: bibliográfico documental, que permitió la revisión de fuentes primarias: libros clásicos y contemporáneos. Y las fuentes secundarias:

estadísticas del índice de niñas, niños y adolescentes institucionalizados, tesis y revistas. La modalidad de campo, para lo cual, se aplicó la técnica de la entrevista, a diferentes especialistas en niñez y familia, como también, colectivos LGBTI relacionados con la adopción homoparental.

2.3 Población y Muestra

Debido al carácter cualitativo propio de la investigación no fue necesaria una aplicación de fórmulas pues, no se busca estadísticas, por lo, que se realizó la recolección de datos por medio de un muestreo no probabilístico, intencional a 1 profesional en libre ejercicio, así como también, a una Jueza Provincial de la Sala especializada de la familia, niñez, adolescencia, adolescentes infractores de la ciudad de Ambato y activista LGBTI de la Organización “Visión y Diversidad”.

CAPÍTULO III: ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

3.1 Presentación de Resultados

La presente investigación realizada conserva un enfoque cualitativo, por lo cual, se procedió a realizar entrevistas a abogados profesionales en libre ejercicio con experiencia en familia, niñez y adolescencia, así como también, a Jueces de la Unidad Judicial de Familia, Niñez y Adolescencia de la ciudad de Ambato y Activistas LGBTI de la organización de Visión y Diversidad Tungurahua

Tabla 1 *Entrevista aplicada para jueces de la Unidad Judicial de Familia Niñez y Adolescencia*

NOMBRE:	Dra. Lucila Yanes			
CARGO QUE DESEMPEÑA:	Jueza Provincial de la Sala especializada de la familia, niñez, adolescencia, adolescentes infractores			
PREGUNTAS				
¿Se debería establecer parámetros jurídicos para una posible regulación de la adopción de niñas, niños y adolescentes por parte de parejas homoparentales, constituidas legalmente a través del matrimonio?	**¿Una persona homosexual debe tener los mismos derechos que una persona heterosexual (como el derecho a la adopción de niñas, niños y adolescentes)?**	**¿Considera usted que una niña, niño y adolescente, que se encuentra bajo el amparo de una institución carece de los elementos necesarios para su desarrollo integral (afecto, atención, cuidados, etc.) o es víctima de algún tipo de violencia (física, sexual o psicológica)?**	**¿Cuál podría ser una "causa razonable" para considerar la adopción de niñas, niños y adolescentes por parte de parejas homoparentales?**	**¿Existe algún fundamento jurídico por el cual una pareja homoparental esté restringida del derecho a la adopción?**
Existe un inconveniente en la CRE en el art. 68, pero a su vez también, tenemos una complicación generada por la Corte Constitucional en el instante en el que dijo que la opinión consultiva número 24 de la CIDH era vinculante; existen varios criterios que dicen que las opiniones consultivas constituyen Soft law y por lo tanto, no serían vinculantes, pero con voto	No es un tema de derechos de la persona homosexual, estamos claro que la tendencia mundial ya incluye a nuestro país, tanto es así, que se permite el matrimonio entre parejas del mismo sexo, existen tratados internacionales, declaración de derechos humanos, el pacto internacional de derechos civiles, la Convención IDH que habla sobre el derecho a la no	El tema de la violencia sexual y psicológica yo diría que no porque las instituciones no están creadas para eso, las instituciones están creadas para proteger, desde luego que eso es una protección generalizada y no permite que el individuo tenga un crecimiento de su personalidad individual, y claro que es absolutamente negativo que los niños estén institucionalizados, siempre es	El derecho es dinámico, siempre va evolucionado y las sociedades van cambiando, pero nuestra sociedad, se ha ido evidenciando a través de la permisión del matrimonio homosexual por desarrollo de la Corte Constitucional que ha decidido tomar en consideración los pronunciamientos de las altas cortes	se ha mencionado anteriormente hay un problema en el art. 68 por lo, que se tendría que hacer una consulta-constitucionalidad de interpretación como lo ha hecho la Corte con respecto al matrimonio igualitario, ahora bien, lo esencial de esta investigación es darle un giro en particular en que cuando los movimientos

salvado la Corte Institucional planteo que aquellas si eran vinculantes; esta opinión consultiva, se orienta a sugerir a los Estados que tomen todas las medidas necesarias como la normativa interna con la finalidad, que no se permita la discriminación de las personas bajo esos parámetros, la Corte Constitucional realizo una interpretación del art. 67 de la CRE estipulando que no es posible el matrimonio entre parejas del mismo sexo, es decir, que el matrimonio es la unión libre entre hombre y mujer, pero la Corte Constitucional hace una interpretación de esta opinión consultiva ha dicho que aquella es vinculante y que no contradice el considerar que las parejas del mismo sexo puedan contraer matrimonio, y por lo tanto, sería la reforma legal en que si instituyo el matrimonio, ahora bien, el tema de que si se debería o no, si existen varias complejidades la primera	discriminación por esa parte tenemos claro que no es un problema de personas adultas, pero el asunto es que cuando la Constitución crea este tipo de candado donde dice que la adopción corresponderá a solo parejas de distinto sexo, no es tema de si las personas homosexuales puedan acceder, sino de si conviene o no al interés superior del niño el ser adoptado por una pareja homoparental, yo creo que por el problema que tenemos con la constitución deberían esperar que haya una reforma vía Asamblea Constituyente de este articulo o en su defecto un pronunciamiento oficial de la Corte Constitucional sobre la interpretación, es decir, si esta opinión consultiva número 24 de la Corte Interamericana puede también, aplicarse en ese sentido hacia este artículo 68, pero de que en el país está prohibido la discriminación y a nivel mundial lo está y que las personas LGBTI tienen derechos a la igualdad	importante para el desarrollo de la psiquis de un niño el tener ese espacio personalísimo, esa familia que este pendiente de su cuidado individual, y ese individualismo es el que no existe en las instituciones de acogida y eso es algo que he podido palpar en forma directa, por otra parte las cuidadoras no se les permite que tengan vínculos cercanos con los niños, porque no es prudente ni adecuado que ellos se encariñen, porque luego serán adoptados o serán devueltos a sus familias originales porque no todos están en condición de adaptabilidad sino por situaciones de riesgo que se les retira por un tiempo prudencial de sus familias biológicas; pero considerar que van a ser víctimas de maltrato o violación no digo que no haya existido, desde luego hayas casos y existe una posibilidad pero su función es para ser protegidos; ese cuidado no es personalizado de tal forma que pueda servir al desarrollo de los niños, el estar institucionalizado afecta la psiquis del menor por eso es	internacionales, asimismo, hay estudios técnicos que han considerado que no es per se una posibilidad de afectación el que una pareja homoparental críe niños; en Tungurahua tuvimos un caso que no se trató específicamente de una adopción, sino de la que madre de una niña, que tenía tendencias homosexuales había sido rechazada por su familia tuvo una bebe de la cual su familia se encargó de cuidarla; la madre se sometió a una operación de cambio de sexo y decidió reclamar la tenencia de su hija, la objeción era que ella era su madre biológica y la niña sabía que tenía una madre y que se iba a presentar ante ella como su padre, nosotros optamos porque las condiciones en que la niña se encontraba no eran las adecuadas para el cuidado versus su madre que ahora venía convertida en hombre el cual estaba reclamando la tenencia de su hija por lo	LGBTI realizan sus protestas se atribuyen el derecho a la adopción como un derecho personal de ellos, ahí hay un problema serio y es que el error es considerar que la adopción es un derecho de personas adultas, la adopción es un derecho del niño a tener estabilidad, a tener una familia y en lo personal yo consideraría que para estar institucionalizado mucho mejor que tenga una familia homoparental; desde luego que antes de tomar una decisión tan radical como esa tenemos que analizar el interés superior de ese niño, en la sentencia Atala Riffo y niñas vs. Chile de la CIDH hace un análisis en términos generales lo que podría suceder a las niñas, por ejemplo, el tema del bullying en la escuela, el rechazo social y una serie de circunstancias que no se puede escapar y que puedan suceder pero que solamente han sido especulaciones que no hay una prueba certera sobre

es la Constitución al asumir que la opinión consultiva es vinculante respecto de este otro artículo, es decir, del 68 aquí tendríamos que considerar una cosa que es muy fundamental, el derecho a la adopción no es un derecho de personas adultas es un derecho de niños, porque cuando van a adoptar es la oportunidad del niño a tener una familia no de la persona homosexual que quiere tener hijos lo importante es cambiar el paradigma, la visión para considerar la adopción de parejas homoparentales; ha existido desarrollos de la CIDH al respecto, por ejemplo, el Caso Atala Riffo vs. Chile en que la CIDH hace un análisis sobre el tema de que si afecta o no afecta las parejas homoparentales en la educación de los niños, en su psiquis, en su tendencia u orientación sexual y análisis científicos han considerado de que en realidad esto no afecta en nada a los niños, debería existir una normativa		que los jueces cuando vamos a tomar una decisión de privar al niño de su vínculo familiar es una decisión de ultima ratio porque es vital que el niño se desempeñe en un espacio en donde a él le resulte familiar, cómodo y arrancarle de ese espacio abruptamente siempre va a ser un tipo de maltrato	cual optamos por devolverle pero con trabajo psicológico intenso para que la niña pudiera comprender que quien ahora reclamaba su cuidado y estaba preocupado por su estabilidad era su padre, nosotros decantamos por devolverle a su mamá que ahora es hombre considerando que la niña estaba en un espacio de riesgo porque la familia que le estaba cuidando, era una familia adoptiva, es decir, la señora o sea, la madre era hija adoptiva de esa familia y no existía un vínculo sanguíneo ni una cercanía, la niña vs. su madre ahora convertida en hombre planteaba un hogar estable y lo más importante había amor y estabilidad emocional que eso es lo principal para el interés superior de la niña, entonces nosotros no nos enfocamos en un tema de convenciones sociales, desde luego la niña va a tener que enfrentar a posteriori problemas de bullying que podrían	la posibilidad que estas niñas hubiesen tenido afectación o no por vivir en un espacio de una familia homoparental, ahora bien, la constitución nuestra ya hace una primera parte donde se reconoce en el art. 67 la familia en sus diferentes tipos entonces esto es una forma de ir avanzando siempre en el derecho, tiene que estar a la vanguardia de los cambios sociales, hemos tenido un gran debate con respecto a la sentencia de la Corte Constitucional sobre el matrimonio igualitario y así nos damos cuenta de que la sociedad se va adaptando a los cambios y termina por aceptar, por otro lado hay otros países que nos llevan la delantera en estos términos de derecho por ejemplo, la Corte Europea de Derechos Humanos han hecho muchos pronunciamientos, asimismo, hay otros países donde es perfectamente factible tanto el matrimonio como la adopción, pero claro

interna desde luego, porque tenemos un candado en la Constitución que dice que la adopción corresponderá solamente a parejas de distinto sexo, la Corte Constitucional ha hecho un análisis desde el punto de vista de la no discriminación hacia las personas homosexuales que deciden contraer matrimonio, pero eso es una cosa y otra muy diferente es considerar el derecho de los niños; hay análisis, estudios científicos, pronunciamientos de altas cortes internacionales como: la Corte Europea de Justicia que se ha pronunciado sobre la posibilidad de la adopción de parejas homoparentales; sin embargo, todavía nosotros tenemos que ir dinamizando de acuerdo como nuestra sociedad se va a moldando, amalgamando con estas nuevas normativas, se va creando pro derechos LGBTI.			suceder por la condición extraordinaria de esa familia en que ella va a formar parte, no obstante, el amor, el cuidado, el afecto, el vínculo sanguíneo con su padre por lo cual decidimos concederle la tenencia; además, nunca hay que olvidarnos que cuando vamos a tratar sobre un niño vamos a tener que analizar el interés superior del él, y cuando hablamos del interés superior del niño no hablamos de todos los niños en general hablamos de ese niño que tiene una condición especifica de su vida, y que es lo que le resulta mejor a la psiquis de ese niño.	son sociedades más abiertas que ya han estado preparadas y se han ido adaptando a estos cambios de paradigma, entonces llegara el momento en que el Ecuador también, va a tener que formar de un cambio de esta naturaleza pero por el momento se encontró ese inconveniente del artículo ya mencionado (68 CRE.)

ANÁLISIS				
Al establecer parámetros jurídicos con respecto a la adopción existen complejidades y deben partir primero por la opinión consultiva número 24 de la CIDH que constituye Soft law pero la Corte Constitucional mediante voto salvado manifestó que si era vinculante y que no contradice el considerar que las parejas del mismo sexo puedan contraer matrimonio por lo que se reformó, ahora bien de que se deberían o no adoptar existe varias complejidades y una de ellas es creer que el derecho de adopción es un derecho de personas adultas que no lo es, pues este derecho es exclusivamente del menor porque cuando se va a adoptar es la oportunidad del niño a tener una familia, estabilidad emocional y económica; un caso que resalto a nivel internacional fue Atala Riffo vs. Chile en donde la CIDH hizo un	Existe una complejidad en cuanto al art 68 de la CRE pues estipula que la adopción solo se dará entre parejas de distinto sexo, y al existir este candado en la Constitución deberían haber una reforma de este articulo ya sea por vía Asamblea Constituyente o a su vez un pronunciamiento oficial por la Corte Constitucional mediante la opinión consultiva número 24 de la CIDH para ver si es idóneo o no aplicar esta reforma del artículo, y analizar si la adopción del menor afectaría o no el interés superior de la niña, niño y adolescente como también, si una pareja homoparental puede establecer o plantear un hogar, estabilidad emocional, económica entre otras.	Al hablar de estos tipos de violencia en las instituciones es discordante pues una institución tiene como función el velar, el proteger al menor, por otro lado el hecho de que una niña, niño y adolescente se encuentre institucionalizado es lógico que su desarrollo de la psiquis no tenga el mismo progreso que el de un menor que se encuentra bajo el calor de una familia porque ese niño si tiene su propio espacio personalísimo a diferencia de un menor y adolescente institucionalizado que no lo puede tener; como también, el privar a un menor de su vínculo familiar por varias circunstancias (violencia intrafamiliar) por lo que siempre esa decisión de un juez será de ultima ratio, al arrancarle de ese vínculo desapaciblemente siempre va a ser un tipo de maltrato o violencia.	Para Ferrajoli los derechos a la persona se garantiza la igualdad de los seres humanos en su dignidad y sus necesidades, es decir, siempre va evolucionando, va cambiando y como sociedad deben acoplarnos, asimismo, como se ha mencionado con anterioridad al hacer un análisis exhaustivo de la opinión consultiva de la CIDH del matrimonio se deberían hacerlo con respecto a la adopción de parejas homoparentales y considerar si se afecta o no el interés superior del menor, como también, tener en cuenta que lo primordial y fundamental de un hogar tanto bilógico como adoptivo resalaste afecto, amor, estabilidad emocional, económica y un desarrollo integral sin importar que esa familia sea homoparental o heterosexual	Se tendría que hacer una interpretación del art 68 CRE como se lo ha hecho con el art 67 y hacerlo mediante Asamblea Constituyente o como se llevó a cabalidad con respecto al matrimonio igualitario mediante opinión consultiva de la Corte Constitucional, y romper ese candado que existe en la normativa y dar un cambio de paradigma a nuestra sociedad y a la normativa jurídica, por otro lado, al hacer un análisis de la adopción por parejas homoparentales se deben tomar en consideración el caso Atala Rifo Vs Chile de la CIDH pues en ella se hizo un estudio exhaustivo de si se vulnera o no el interés superior del menor, llegando a la conclusión que el hecho de que un menor conviva junto a una familia homoparental no afecta su desarrollo integral y tampoco influye en su educación y valores

análisis exhaustivo que llego a la conclusión que la forma parte de una familia diversa no afecta ni interfiere en la educación y valores de las menores, y en nuestra sociedad y constitución existe un candado y debates moralistas por lo que se debe hacer un cambio de paradigma pues el derecho siempre va evolucionado y con él las sociedades y sobre todo la visión para considerar la adopción de parejas homoparentales y como sociedad se debe ir amalgamando nuevas normativas como pro derechos LGBTI.				pues lo fundamental es que en ese hogar haya amor, afecto, estabilidad emocional y económico

Fuente: Entrevistas

Elaborado por: Ana Cárdenas Ibujés

Tabla 2*Entrevista aplicada para abogados en libre ejercicio*

NOMBRE:	Dra. Ana María Álvarez			
CARGO QUE DESEMPEÑA:	Abogada litigante			
PREGUNTAS				
En su opinión, ¿Existe algún fundamento jurídico por el cual una pareja homoparental esté restringida del derecho a la adopción?	**¿El menor adoptado por una pareja del mismo sexo pudiese desenvolverse en un núcleo familiar que esté acorde a precautelar el interés superior del menor de edad?**	**¿Considera usted que una persona homosexual debe tener los mismos derechos que una persona heterosexual (como el derecho a la adopción de NNAs)? Si su respuesta es afirmativa, ¿Qué fundamentos jurídicos recomienda revisar con el propósito de normar el derecho a la adopción por parte de las parejas homoparentales?**	**¿Cuál es la preocupación en el sistema jurídico del país para dar lugar a la adopción de parejas homoparentales?**	**¿Considera Ud. que una familia homoparental pueda estar bien constituida y ser capaz de dotar de elementos necesarios para el desarrollo integral de un menor, tales como afecto, cuidado, atención y recursos materiales?**
Deberían partir desde los principios constitucionales, nuestro país es un Estado de justicia y derechos, por lo tanto, no exista ninguna prohibición para que se lo haga, recordemos que la Corte Constitucional aprobó la existencia del matrimonio igualitario,	La CRE en el art 44 nos habla del principio del interés superior de las niñas, niños y adolescentes, fundamentalmente aquí lo que se habla es que el Estado, la sociedad y la familia promoverán en forma prioritaria el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes y bajo este	Como profesional del derecho, la Constitución no restringe, nos da la libertad, estamos en un país democrático, no restringe a que se pueda acceder a este tipo de derechos, no podemos decir si una pareja heterosexual o una pareja homoparental cual va a ser mejor en la crianza de un menor, como le había manifestado anteriormente	Debo resaltar que somos una sociedad tradicional, pero tenemos que avanzar en derechos, evolucionar, nuestro Estado ecuatoriano tendría que conceder este tipo de adopciones por parte de parejas homoparentales, y tendría que hacerlo a través del sistema (oficinas técnicas)	Considero que sí, el momento que uno adopta a un bebe, el estado siempre tiene que garantizar, la norma subjetiva el CONA establece los parámetros que deben de cumplirse para proceder una adopción a una pareja

entonces de ahí parte la intención de que también, se forme una familia, entonces no existiría un fundamento jurídico, inclusive hoy en día están proyectos establecidos en los cuales están intentando que se apruebe la adopción de parejas homoparentales	precepto aseguraran el pleno ejercicio de estos derechos, igualmente tenemos el articulo 45 y 46 de la norma constitucional en donde claramente en el art 45 especifica los derechos generales y específicos de las NNAs tener una familia, disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria, entonces en este caso con respecto a la pregunta dependería mucho de la calidad de vida que le den la pareja que vaya a adoptar a ese niño, niña y adolescente, pero no deben olvidar que Ecuador viene con otro tipo de formación, somos muy conservadores, entonces tenemos que ir más allá y pensar que va a pasar en el futuro con ese niño, pero como sociedad no estamos preparados para aceptar este tipo de familia, entonces tendríamos que cuidar mucho la parte psicológica del menor en vista de lo que vaya a suceder ya sea en su escuela, cuando él vaya creciendo, sea adolescente y que consecuencias pueda tener esto cuando sea un adulto.	nosotros somos una sociedad conservadora, no estamos preparados para para esta diversidad de familias (homoparental), como profesional del derecho no me opondría porque nosotros estamos claro que los ciudadanos ecuatorianos gozamos de los mismos derechos y obligaciones, pero como madre no estaría de acuerdo en que todavía demos este paso.	de trabajo social, psicológico y ampliarse para que puedan acudir a este tipo de dependencias y que las NNAs vayan a la par en su formación tanto en educación como en valores y que estas dependencias ayuden a que no tengan ningún tipo de afectación psicológica en su desarrollo integral al momento de convivir en un hogar homoparental.	heterosexual, pues si llegara a aprobar la adopción en parejas homosexuales también, deberán cumplir estos requisitos, adicional como le digo según mi criterio jurídico deberían de proyectarse y socializarse mucho más el trabajo de las dependencias (trabajo social, psicológico y medico) que en este caso pues cuenta las unidades judiciales de la familia, mujer, niñez y adolescencia, entonces no podríamos limitar porque la pareja es homosexual no pueda darle afecto, no pueda darle las condiciones necesarias del buen vivir, no pueda darle la educación que el menor necesita esas son limitaciones y pensamientos retrógrados, sin olvidar que el derecho siempre va a evolucionar y tenemos que irnos acostumbrando,

				acoplarnos y ver mucho más allá de como a veces hemos sido criados, de eso se trata el derecho, siempre va a evolucionar y la norma debe de ir de acuerdo al avance y evolución de la sociedad.
ANÁLISIS				
En el artículo 1 de la Constitución estipula que nuestro país es un Estado de justicia y derechos y que siempre se va a manejar desde principios constitucionales, y de esa forma nunca va a existir prohibición para que se vulneran los derechos o se los niegue a los ciudadanos, asimismo, se deben considerar que la Corte Constitucional mediante la opinión consultiva número 24 de la CIDH aprobó el matrimonio igualitario y por ende la formación de una familia, inclusive en la actualidad hay proyectos en los cuales se trabaja para que haya la aprobación de la	En los artículos 44, 45, 46 de la Constitución se habla del interés superior del niño, niña y adolescente y de los derechos generales y específicos que tienen estos, asimismo, si el menor llegara a convivir y formar parte de una familia homoparental se deben tomar en cuenta si ese menor o adolescente tuviera una calidad de vida tranquila y que no afecte su desarrollo integral y trabajar en la parte psicológica del menor con su familia para que no tengas problemas en un futuro ya sea en su etapa de adolescencia y de adulto; por otro lado, nuestra sociedad es muy conservadora por lo que traer retrocesos en cuanto a pro derechos LGBTI y no se está	Como un Estado justicia y derechos la Constitución no restringe ningún derecho al contrario protege para que no se vulnere ninguno a los ciudadanos; asimismo, no podemos decir si una familia heterosexual o una familia homoparental sea idóneos para la adopción de un menor sino que ese niño, niña y adolescente tenga afecto, amor estabilidad emocional, económica y un desarrollo integral fructífero pues eso es lo más fundamental para su crecimiento y desempeño en la sociedad y a su vez se estaría protegiendo el interés superior del menor.	Al ser una sociedad tradicional y conservadora ha traído varios retrocesos en el derecho, pero esta concepción, este pensamiento moralista deben cambiar, tanto los derechos como la sociedad van evolucionado y nuestro Estado ecuatoriano deben irse acoplándose a estos cambios de paradigma y progresar en todo ámbito de los derechos humanos y al hablar de progreso es ir avanzado en pro derechos LGBTI y así proyectarse y socializar los trabajos de las dependencias (trabajo social, psicológico y medico) que en este caso pues cuenta las unidades judiciales de la familia, mujer, niñez y adolescencia	Al realizar el proceso de adopción de NNAs tiene que garantizar y prever los parámetros que establece el art 159 CONA con respecto a los requisitos de adopción, ahora bien, si se llegar aprobar la adopción de parejas homoparentales asimismo, deberían cumplir con estos requisitos, adicional a esto no se deberían enfocar si una paraje homoparental es o no idónea, sino ver si esta familia brinda con los cuidados necesarios, un hogar estabilidad emocional, económica y

adopción de NNAs por parte de parejas homoparentales.	preparado para estas nuevas formas de familia.		y de esa forma ver que es lo más fundamental para el interés superior del menor.	sobre todo y los más fundamental amor, afecto que una niña, niño y adolescente necesita para su desarrollo integral, educación y valores y sobre todo trabajar en la parte de la psiquis de ese niño con ayuda psicológica.

Fuente: Entrevistas

Elaborado por: Ana Cárdenas Ibujés

Tabla 3 *Activista LGBTI*

NOMBRE:	Santiago Hernández			
CARGO QUE DESEMPEÑA:	Coordinador y vocero de la Organización “Visión y Diversidad”			
PREGUNTAS				
¿Considera usted que el menor adoptado por una pareja del mismo sexo pudiese desenvolverse en un núcleo familiar que esté acorde a precautelar su desarrollo integral?	**¿A su criterio cuales serían las normativas y políticas públicas necesarias para que la adopción de niñas, niños y adolescentes por parte de parejas homoparentales sea una alternativa viable en el Ecuador?**	**¿Qué diferencias existen entre la familia homoparental y la familia diversa?**	**¿Según los estudios psicólogos y sociólogos cuáles podrían ser los efectos de otorgar el derecho a adoptar a las parejas del mismo sexo? Y ¿Qué piensa usted de estos estudios que muchas veces se contradicen en sus resultados?**	**¿Qué tipo de evaluación psicológica se debe hacer a las parejas que quieren adoptar tanto heterosexuales y homosexuales?**
El tema de la homoparentalidad en el mundo se viene dando a raíz de varias décadas, por lo tanto, al hablar de la adopción homoparental es muy importante, en el Ecuador lamentablemente todavía se vive con esos sesgos, con muchos paradigmas y construcciones patriarcales que nos	Cabe resaltar que existen alrededor de 30 países donde es legal la adopción por parejas homoparentales y dentro de estos países la mayoría están más desarrollados con respecto a los pro derechos LGBTI; se deben tener como referencia de como otros países han logrado insertar dentro de sus normativas legales, por otro lado, los diferentes espacios	Las familias homoparentales son las que están constituidas por una pareja del mismo sexo, y el tema de la familia diversa pasa por el distinto tipo de familias que puede tener un vínculo o una conexión, como por ejemplo, una familia en que los tíos cuiden al menor por el hecho de que sus padres fallecieron o migraron o la abuela que se encarga de la	Para muchos somos cifras, somos estudios pero como dije anteriormente vendría a ser más el tema de las vivencias y creo que siempre va a ver nuevos estudios que vayan a la par con otros, y difieran de otros, pero creo que más que el tema de estudios está el tema de DDHH y de lograr esa convivencia	No deben a ver muchas trabas, por ejemplo, que cumplan una cierta edad o que tengan una estabilidad emocional, económica, por lo que los impedimentos deben ser menores para cualquier persona que en este caso desee adoptar, entonces se deberían abrir estas posibilidades para que todo tipo de

detiene para evolucionar en los derechos, yo considero que es muy importante que sigamos situando en el escenario diferentes espacios con respecto al tema de la adopción y que nos pueda ampliar un poco el tema de la sensibilidad con respecto a este tema, se estigmatiza demasiado sobre las consecuencias que traería la adopción por parte de parejas del mismo sexo, en este sentido yo creo que los menores que son adoptados por parejas homoparentales podrían adaptarse en la convivencia de un hogar homoparental, el tema fundamental aquí pasa más por el entorno social, cultural, por el desarrollo dentro del núcleo familiar y por las vivencias, por lo que puede desenvolverse en un ambiente donde exista el respeto, una educación en torno a la empatía que es uno de los pilares fundamentales para que una familia y sociedad pueda avanzar	para poder sobrellevar estos temas con respecto a la adopción se podría llevarlo sin mayores contratiempos por la Asamblea Constituyente o por opinión consultiva como lo hicieron con el matrimonio igualitario; más allá de que existan legislaciones donde prohíben este tipos de familia como es el caso de nuestra sociedad ecuatoriana donde se estipula en su artículo 68 de la CRE donde se permite la adopción por parte de parejas de distinto sexo y se prohíbe la adopción parte de parejas homoparentales y en este sentido se contradice en su normativa, pues varios legisladores, abogados han analizado y concuerdan que existen vacíos legales, contradicciones de la misma Constitución, en su art 11 numeral 2 habla sobre el tema de los derechos y obligaciones que deben tener sin discriminaciones, asimismo, en el art 44 del interés superior del niño es una cortina ipersubjetiva por lo que se valen de esto para que no puedan avanzar en el tema de los derechos con respecto a las familias diversas, yo creo	crianza de ese menor, madres solteras, la familia tradicional heterosexual madre, padre e hijo y todo lo que rompe con esa estructura familiar se consideran familias diversas y esas también, existe un vínculo emocional y afectivo.	armónica que puede lograr una sociedad sin discriminación alguna, detesto estos temas de estudios porque la verdad son muy subjetivos y pueden caer en malas interpretaciones o tergiversaciones, yo me baso en experiencias o vivencias o en personas que han sido parte de como el caso del tema de la adopción de parejas del mismo sexo.	familias ya sean solteros, personas del mismo sexo, viudos, etc., tengan la posibilidad de adoptar; creo que deberían ser más visible estos temas y recalcar el equilibrio emocional, asimismo, el desarrollo integral depende del afecto que se le brinde al menor ya sea en una familia heterosexual como homoparental y el ejemplo que se muestre dentro de esta convivencia para que el niño tenga un crecimiento fructífero y se incorpore sobre todo el afecto y el amor que es lo que deben de primar; lo que nunca estaría justificado es la violencia y lamentablemente dentro de las parejas heterosexuales existe violencia intrafamiliar y las convivencias patriarcales de lo que se maneja a raíz de estos pensamientos machistas, esta estructura que tenemos los hombres con la masculinidad por

y puedan mejorar, en este sentido la transformación tiene como fin romper constructos, romper paradigmas, romper estereotipos que ha existido desde muchos períodos, asimismo, estos tipos de interpretaciones ha hecho que estos temas de la adopción homoparental sean ocultas, mal vistas y que tergiversan las investigaciones; la educación de una sociedad donde la mayoría de personas son conservadoras están demasiadas ligadas o aferradas a un pensamiento muy conservador de acuerdo a sus interpretaciones; el desarrollo integral de los NNAs que se encuentran bajo el cuidado de una familia homoparental deben primar siempre los valores como el respeto a la diversidad sexual donde puedan palpar una educación sin tabúes donde el tema de las orientaciones sexuales no	que es muy complejo que pueda pasar por la Asamblea Constituyente o la Corte Constitucional pues estos intereses personales van ligados a grupos conservadores o mal podría decir que van ligados a la Opus Dei, entonces le veo muy dificultoso que esto suceda en nuestra sociedad.			lo que nos formarnos en base a diferentes estereotipos de que el hombre es fuerte no deben llorar; y tomar ejemplos de otras sociedades como Colombia que se han ido acoplando a estos pro derechos y llegar a este sumak kawsay que es el buen vivir, es importante que se pueda visibilizar estas realidades, de aquí a unos 5 a 10 años nuestra sociedad ecuatoriana trabaje en derechos LGBTI como también, en una transformación social en los diferentes temas y cumplir esos derechos humanos.

sea algo que pueda sorprenderse sino que sea parte de la normalidad que anhelamos, donde nuestras ideologías deben ir más allá y abrirnos a nuevas posibilidades y por eso es muy importante que se puedan debatir estos temas y entender que lo más fundamental en el desarrollo integral del menor ese el amor, afecto y estabilidad emocional y un crecimiento fructífero hasta su adultez.				
ANÁLISIS				
La homoparentalidad se ha ido debatiendo desde décadas, de igual modo, es fundamental abarcar estos temas a lo que se refiere a la adopción homoparental, pero en nuestra sociedad la realidad es otra por todavía vivir con muchos sesgos con construcciones patriarcales que han permitido el retroceso de derechos y retrasarnos en una evolución como sociedad, de normativas	Tanto las sociedades como los derechos van evolucionando, por lo que nuestra sociedad debería tener como referente a estas legislaciones que han permitido la adopción de parejas del mismo sexo, pero lamentablemente nuestra sociedad al estar arraiga a constructos patriarcales, conservadores han hecho que exista muchas regresiones, por otro lado, la Constitución se contradice y existe varios vacíos legales pues en el art 68 estipula que la adopción	Entre las familias diversas y homoparentales existen leves diferencias, las familias homoparentales están constituidas por personas del mismo sexo, mientras que las familias diversas son las que están conformadas por tíos, por abuelos, por madres solteras en la cual existe un vínculo emocional-afectivo con el niño, niña y adolescente, y al romper esa estructura de familia tradicional dado paso a la diversidad o tipos de familias	Al a ver estudios con respecto a la adopción de parejas del mismo sexo estas son muy subjetivas pues han hecho que existan tergiversaciones y malas interpretaciones de estas, pero más que estos estudios, estas investigaciones, es por delante de ellas un tema fundamental los DDHH y al ser parte de estas convenciones permiten una protección y goce de ellos, pues permite convivir en una sociedad armónica y	No debe haber muchos impedimentos al momento de adoptar sino más bien que la persona que desee hacerlo cumpla con los requisitos establecidos en el CONA, y sobre todo que esa familia ya sea heterosexual o homoparental tenga un equilibrio emocional y una estabilidad económica en la que prime el amor, el afecto,

que beneficien a cada ciudadano, por ello es fundamental debatir estas posturas por vía Asamblea o Corte constitucional como se lo hacho con el matrimonio igualitario, ahora bien, si es factible, si es idóneo que una pareja homoparental sea apta para la crianza de un menor se deben tomar en cuenta varios factores entre ellos un buen equilibrio emocional, un buen desenvolvimiento en la sociedad y sobre todo que el menor tenga afecto, amor, una educación en valores como el respeto, la empatía y siempre velar su desarrollo integral.	será solo entra parejas de distinto sexo, mientras que en su art 11 numeral 2 manifiesta que todos somos iguales ante la ley, sin importar nuestra orientación sexual y que gozamos de los mismos derechos y obligaciones, asimismo, los políticos, legisladores con respecto al art 44 de la CRE han hecho interpretaciones y debates según su beneficio, en el cual argumentan que el interés superior del niño se vería en peligro si estas familias diversas adoptan cosa que no es cierta ni bien fundamentada, pues el interés superior del niño busca que una familia ya sea heterosexual o homoparental le brinde amor, afecto, eso es lo fundamental para un desarrollo integral fructífero de las niñas, niños y adolescentes.		sin discriminaciones, y por otro lado, es primordial basarse en experiencias o vivencias en la que uno a palmado y ha sido espectador de ello.	el respeto y la empatía, eso es lo que vela el interés superior del menor, pero por el momento en nuestra sociedad ecuatoriano siempre va a ver trabas al momento de adoptar sobre todo para las parejas homoparentales y esta realidad debería cambiar pues el derecho como la sociedad siempre van evolucionado, y es importante romper estos paradigmas para ir avanzando y mejor como sociedad y Estado.

Fuente: Entrevistas

Elaborado por: Ana Cárdenas Ibujés

3.2 Análisis general

Por medio de la aplicación de entrevistas a expertos, en el ámbito jurídico y social se ha podido determinar que en el Ecuador existe muchos retrocesos con respecto al tema de la adopción homoparental y que la Constitución del 2008, se contradice en algunos de sus artículos como el 68 y el 11 numeral 2 y que por hoy una persona del mismo sexo no puede disfrutar del mismo derecho que una heterosexual como el derecho de una familia.

En las entrevistas dirigidas a profesionales del derecho como jueces y abogados, manifiesta que al haber una complejidad en el artículo 68 sobre la adopción, se rompería este candado, para hacer analizado y debatido por vía Asamblea Constituyente o por la Corte Constitucional como, se lo ha hecho con respecto al matrimonio igualitario y ver si es idóneo o no aplicar esta reforma, y debatir si afecta o no el interés superior del niño, niña y adolescente, como también, si una pareja homoparental establecería un hogar, estabilidad emocional, económica entre otras.

Además, en la adopción se presentan varias complejidades y es creer que el derecho de adopción es un derecho de personas adultas, pues el mismo, es exclusivamente, del menor; porque cuando, se va adoptar es la oportunidad del niño a tener una familia, estabilidad emocional y económica; un caso que resalto a nivel internacional fue Atala Riffo vs. Chile en donde la CIDH hizo un análisis exhaustivo que llego a la conclusión que al formar parte de una familia diversa no afecta ni interfiere en la educación y valores de las menores, en nuestra sociedad existe un candado, por lo que se rompería, así como también, estos paradigmas que traen retrocesos pues el derecho siempre va evolucionado y con él las sociedades y sobre todo la visión para considerar la adopción de parejas homoparentales y como sociedad se irían amalgamando nuevas normativas como pro derechos LGBTI.

Asimismo, se consideraría que nuestra sociedad se basa en principios constitucionales y es un Estado de justicia y derechos y al tener esa concepción no existiría prohibición para el goce y disfrute de los derechos, pero lamentablemente nuestra sociedad es muy conservadora, formada por

constructos patriarcales y machistas que no han permitido el avance de los pro derechos, por lo que es fundamental romper esta cadena y avanzar y evolucionar en derechos como en sociedad, y para que esto se legalizaría, se tendría que hacerlo, a través del sistema (oficinas técnicas) de trabajo social, psicológico y que las NNAs vayan a la par en su formación, tanto en educación, y en valores como: respeto, empatía y que estas dependencias ayuden a que no tengan ningún tipo de afectación psicológica en su desarrollo integral al momento de convivir en un hogar homoparental.

Por otro lado, el activista de la Organización “Visión y Diversidad” manifiesta que no debería ver muchos obstáculos al momento de adoptar sino más bien que la persona que desee hacerlo cumpla con los requisitos establecidos en el CONA, y sobre todo que esa familia ya sea heterosexual o homoparental tenga un equilibrio emocional y una estabilidad económica, como también, prime el amor, el afecto, el respeto y la empatía, eso es lo que vela el interés superior del menor, y que su desarrollo integral sea fructuoso y que no afecte a la psiquis del niño, niñas y adolescente al momento de su crecimiento hasta su adultez.

CONCLUSIONES

1. Al establecer parámetros jurídicos para una posible regulación de la adopción de niñas, niños y adolescentes por parte de parejas homoparentales existe un inconveniente en la normativa constitucional al manifestar que la adopción, se dará solo entre parejas de distinto sexo, y a su vez reconoce todos los tipos de familia, por lo que, se analizaría y/o debatiría mediante la Corte Constitucional como lo hicieron con el matrimonio igualitario por medio de la opinión consultiva número 24 de la CIDH y así garantizar y proteger el principio de igualdad y la no discriminación; sin embargo, todavía nosotros tenemos que ir dinamizando de acuerdo como nuestra sociedad se va a moldando con estas nuevas normativas y creando pro derechos LGBTI.

2. Nuestra sociedad es un Estado de justicia y derechos por lo que está obligado a proteger a todo tipo de familias sin distinción, pero al ser un estado conservador y tradicional ha hecho que se quebrante los derechos fundamentales de las parejas homoparentales, tales como el principio de igualdad y no discriminación y el de formar una familia, por tanto, es de gran importancia tomar medidas jurídicas para restablecer el derecho de aquellas familias que se encuentran en vulnerabilidad y desprotección.

3. Mediante el análisis que se realizó se concluye que la adopción de parejas homoparentales como una alternativa a la institucionalización de niñas, niños y adolescentes tiene contracturas a favor y en contra que manifiestan las profesionales de derecho, pues al ser una sociedad arraigada a un pensamiento conservador y machista no ha permitido que los derechos avancen a la par con nuestra sociedad, como también, el interés superior del menor sea una cortina de humo para que legisladores y políticos argumenten que sería una tergiversación y afectación del desarrollo integral del menor; sin que exista una fundamentación jurídica, social y psicológica por parte del Estado.

RECOMENDACIONES

1. El deber de un Estado es brindar seguridad jurídica sin distinción de su orientación sexual, por lo que la Corte institucional resolvería de manera inmediata y eficaz la contradicción que existe en los artículos 68, 67 y 11 numeral 2 de la Constitución y de esa forma precautelar los derechos fundamentales basados en el principio de igualdad y no discriminación.

2. Es deber del Estado abrir espacios donde se abarque el tema la adopción homoparental y ampliar un poco el tema de la sensibilidad con respecto a este, se estigmatiza demasiado sobre las consecuencias que traería la adopción por parte de parejas del mismo sexo, y en este sentido los menores que serían adoptados por parejas homoparentales puedan adaptarse a la convivencia de un hogar homoparental; y lo fundamental es que se desenvuelva en un entorno social, donde exista una educación en torno a la empatía, respeto y de esa forma construir una sociedad igualitaria y plural.

3. La Asamblea Constituyente debatiría este tema y encontraría factores en pro y contra de la adopción homoparental, y si se llegara aprobar la adopción en parejas homoparentales deberían de proyectarse y socializarse mucho más el trabajo de las dependencias (trabajo social, psicológico y medico) como también, no se podría limitar que el hecho de que una pareja homoparental sea o no idónea, sino más bien que cumpla con los pilares fundamentales que precautela el interés superior del niño que es amor, afecto, equilibrio emocional y estabilidad económica y así garantizar que su desarrollo integral fructífero.

BIBLIOGRAFÍA

Acción de Inconstitucionalidad 2/2010, AC2/2010 (Suprema Corte de Justicia de la Nación de México 16 de Agosto de 2010).

Aguilar, G. (2008). El principio del interés superior del niño y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*.

Asamblea General de Naciones Unidas. (1989). *Convención de los Derechos del Niño .* Madrid: Asamblea General de Naciones Unidas.

Asamblea Nacional Constituyente. (2008). *Constitución de la República.* Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Asociación de Psicología Americana . (2004). *La orientación sexual, los padres y los niños.* Washington D.C.: Asociación de Psicología Americana .

Ávila, R. (2012). *En Defensa del Neoconstitucionalismo Transformador: Los debates y los argumentos.* Quito: Universidad Andina Simón Bolívar.

Belluscio, A. (1986). *Manual de Derecho de Familia.* Buenos Aires: Ediciones Depalma.

Bunge, M. (16 de Junio de 2015). *Cooperación en Red Euro Americana para el desarrollo Sostenible*. Obtenido de Tipos de Investigación Científica: http://www.creadess.org/index.php/informate/de-interes/temas-de-interes/17300-conozca-3-tipos-de-investigacion-descriptiva-exploratoria-y-explicativa

Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala, Serie C No. 212, párr. 156 (VCorte Interamerican de Derechos Humanos 25 de Mayo de 2010).

Chaparro, L., & Guzmán, Y. (2017). Adopción homoparental: Estudio de derecho comparado a partir de las perspectivas de los países latinoamericanos que la han aprobado. *Revista CES Derecho*, 267-297.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2013). *Derecho del niño y la niña a la familia. Cuidado alternativo. Poniendo fin a la institucionalización en las Américas.* Washington D.C.: Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Congreso Nacional. (2003). *Código de la Niñez y Adolescencia.* Quito: Lexis.

Congreso Nacional. (2005). *Código Civil.* Quito: Lexis.

Durán, A. (2017). *Pontificia Universidad Católica del Ecaudor Sede Ambato.* Obtenido de Alternativas al acogimiento institucional de niños, niñas y adolescentes maltratados en aplicación al principio del interés superior : https://repositorio.pucesa.edu.ec/bitstream/123456789/2323/1/Alternativas.pdf

Espinosa, P. (2000). *Grupos Vulnerables y Cambio Social.* México D.F.: Quórum.

Fernández, M., & Vidal, M. (2017). Adopción por parejas del mismo sexo en Ecuador . *Revista Jurídica* , 34-47. Obtenido de Adopción por parejas del mismo sexo en Ecuador.

Galvis, L. (2009). La Convención de los Derechos del Niño veinte años después. *Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud*.

García, F. (2005). La Adopción Homoparental. *Revista Iberoamericana de Diagnóstico y Evaluación* , 147-170.

Gómez, B., & Berástegui, A. (2009). El derecho del niño a vivir en familia. *Miscelánea Comillas* , 175-198.

Gonzáles, M. (2011). Derechos y Bienestar de Niños y Niñas. En H. Fix-Zamudio, & D. Valades, *Instituciones sociales en el constitucionalismo contemporáneo* (págs. 167-180). México D.F.: Universidad Nacional Autónoma de México.

Hernández, X., Roger, C., & Alegre, S. (2014). *El interés superior del niño. Interpretaciones y experiencias latinoamericanas.* Buenos Aires: OEA & UNICEF.

Kerek, G. (2003). *El matrimonio de parejas del mismo sexo.* Ontario: Asociación Canadiense de Psicología.

López, R. (2015). Interés superior de los niños y niñas: definición y contenido. *Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud*, 51-70.

Mejía, M. (2013). *Ministerio de Inclusón Económica y Social .* Obtenido de Acogimiento institucional. Causas y repercusiones de la permanencia indefinida de niños, niñas y adolescentes en las entidades de acogimiento, públicas y privadas: https://info.inclusion.gob.ec/phocadownloadpap/investigaciones/proteccion_especial/acogimiento_institucional_causas_y_repercusiones_de_la_permanencia_indefinida_de_ninos_ninas_y_adolescentes_en_las_entidades_de%20acogimiento_publicas_y_privadas.pdf

Morales, M., Erazo, J., Pinos, C., & Narváez, C. (2019). Adopción homoparental en el ordenamiento jurídico ecuatoriano en interés superior de los niños y adolescentes. *Revista Arbitrada de Ciencias Jurídicas*, 376-396.

Morales, M., Erazo, J., Pinos, C., & Narváez, C. (2019). Adopción homoparental en el ordenamiento jurídico ecuatoriano en interés superior de los niños y adolescentes. *Revista Arbitrada de Ciencias Jurídicas.*, 376-396.

Navarro, L. (2013). Posiciones en contra y en favor de la adopción. *Revista de Derecho de la UNAM*, 185-218.

Ocón, J. (2003). Evolución y situación actual de los recursos de protección de menores en España. *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, 13-30.

Palummo, J. (2013). *UNICEF.* Obtenido de La situación de niños, niñas y adolescentes en las instituciones de protección y cuidado de América Latina y el Caribe: https://www.relaf.org/biblioteca/UNICEFLaSituaciondeNNAenInstitucionesenLAC.pdf

Pérez, A. (2016). *Universidad de Chile.* Obtenido de Departamento de Derecho Privado: http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/142548/Homoparentalidad-un-nuevo-tipo-de-familia.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Planiol, M., & Ripert, G. (1991). *Tratado Elemental de Derecho Civil* (Vol. Tomo II). México D. F.: Cárdenas editor y distribuidor.

Sangal, M., Ortiz , F., Wajsman, M., Sánchez, C., & Schmidt, C. (s.f.). El interes superior del niño en las adopciones homoparentales. *Lecciones y Ensayos*, 217-231.

Sentencia C-802/09, Expediente D-7415 (Corte Constitucional de Colombia 10 de Noviembre de 2009).

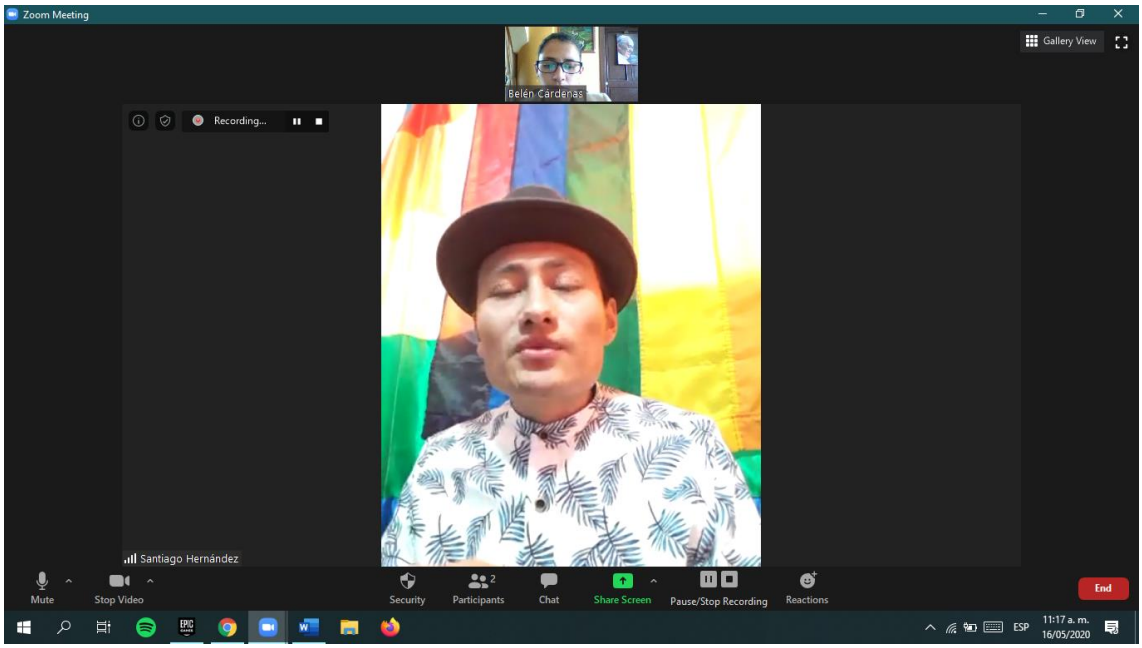
Simon, F. (2008). *Derechos de la Niñez y Adolescencia: De la Convención sobre los Derechos del Niño a las Legislaciones Integrales.* Quito: Editora Jurídica Cevallos.

The Child Welfare League of America. (2013). *Declaración de posición sobre crianza de niños por Lesbianas, Gays, Bisexuales y Adultos.* Washington D.C.: The Child Welfare League of America.

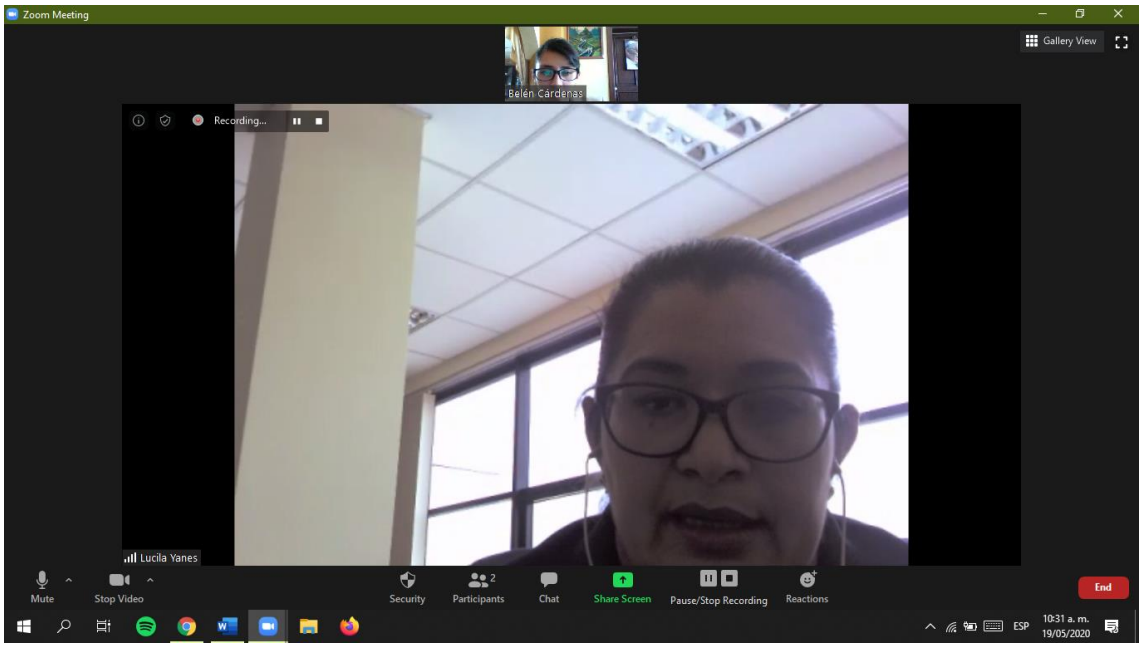
UNICEF. (2015). *El derecho a vivir en familia.* Montevideo: UNICEF.

APÉNDICE

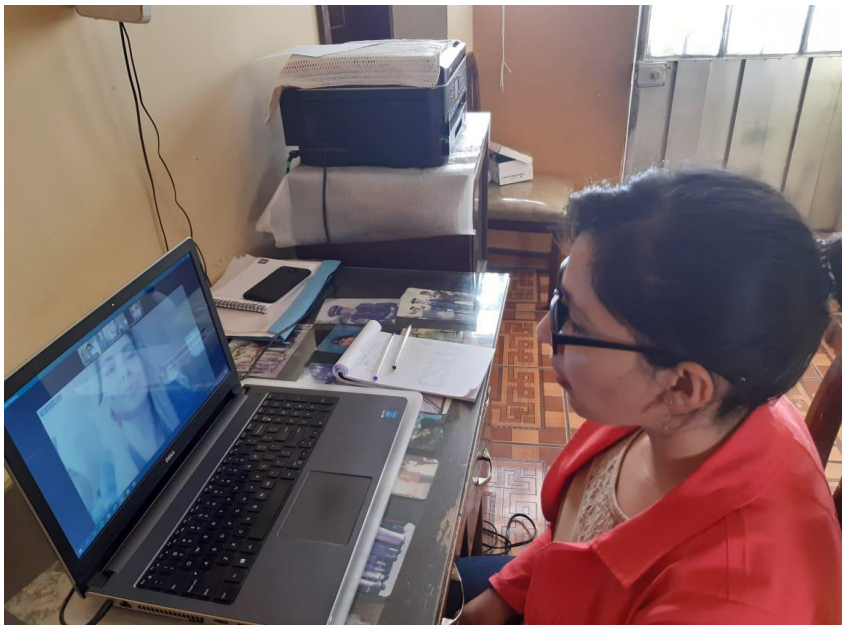
Entrevista al activista de la Organización “Visión y Diversidad

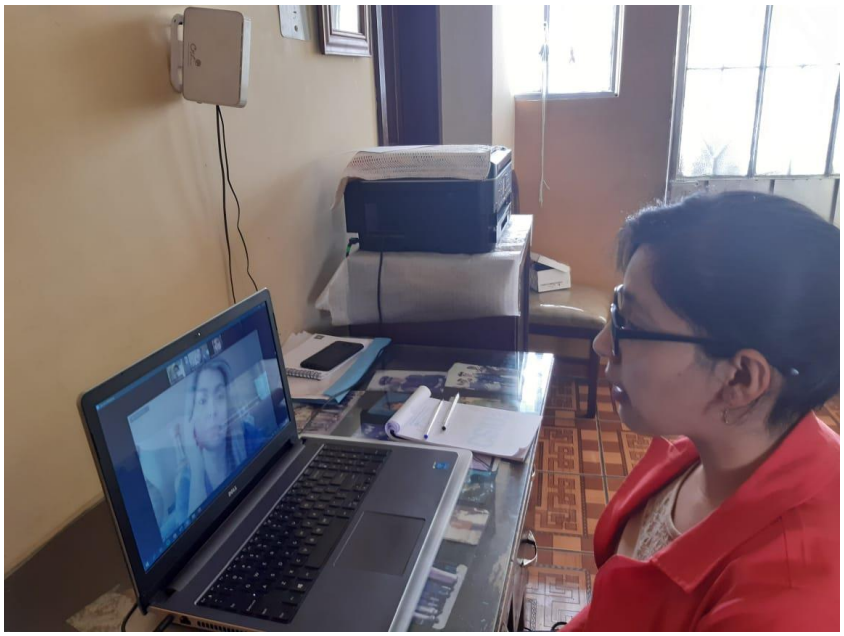


Entrevista a la Jueza Provincial de la Sala especializada de la familia, niñez, adolescencia, adolescentes infractores



Entrevista Aboga en libre ejercicio





Modelos de entrevista realizadas

ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

ENTREVISTA PARA JUECES PROVINCIAL DE NIÑEZ ADOLESCENCIA



TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADA

NOMBRE:

SEXO:

EDAD:

CARGO:

La siguiente entrevista tiene como fin ejecutar el proyecto de investigación titulado: “Derecho a la adopción por parte de parejas homoparentales como una alternativa a la institucionalización de niñas, niños y adolescentes”, sírvase colaborar contestando las siguientes preguntas:

1. **¿Se debería establecer parámetros jurídicos para una posible regulación de la adopción de niñas, niños y adolescentes por parte de parejas homoparentales, constituidas legalmente a través del matrimonio?**
2. **¿Una persona homosexual debe tener los mismos derechos que una persona heterosexual (como el derecho a la adopción de niñas, niños y adolescentes)?**
3. **¿Considera usted que una niña, niño y adolescente que se encuentra bajo el amparo de una institución carece de los elementos**

necesarios para su desarrollo integral (afecto, atención, cuidados, etc.) o es víctima de algún tipo de violencia (física, sexual o psicológica)?

4. **¿Cuál podría ser una "causa razonable" para considerar la adopción de niñas, niños y adolescentes por parte de parejas homoparentales?**
5. **¿Existe algún fundamento jurídico por el cual una pareja homoparental esté restringida del derecho a la adopción?**

ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

ENTREVISTA PARA ABOGADOS DE NIÑEZ ADOLESCENCIA

TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADA

NOMBRE:

SEXO:

EDAD:

CARGO:

La siguiente entrevista tiene como fin ejecutar el proyecto de investigación titulado: “Derecho a la adopción por parte de parejas homoparentales como una alternativa a la institucionalización de niñas, niños y adolescentes”, sírvase colaborar contestando las siguientes preguntas:

1. **En su opinión, ¿Existe algún fundamento jurídico por el cual una pareja homoparental esté restringida del derecho a la adopción?**
2. **¿El menor adoptado por una pareja del mismo sexo pudiese desenvolverse en un núcleo familiar que esté acorde a precautelar el interés superior del menor de edad?**
3. **¿Considera usted que una persona homosexual debe tener los mismos derechos que una persona heterosexual (como el derecho a la adopción de NNAs)? Si su respuesta es afirmativa, ¿Qué fundamentos jurídicos recomienda revisar con el propósito de normar el derecho a la adopción por parte de las parejas homoparentales?**
4. **¿Cuál es la preocupación en el sistema jurídico del país para dar lugar a la adopción de parejas homoparentales?**

5. **¿Considera Ud. que una familia homoparental pueda estar bien constituida y ser capaz de dotar de elementos necesarios para el desarrollo integral de un menor, tales como afecto, cuidado, atención y recursos materiales?**

ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

ENTREVISTA PARA ACTIVISTAS Y PSCICÓLOGOS

Pontificia Universidad Católica del Ecuador | Sede Ambato

TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADA

NOMBRE:

SEXO:

EDAD:

CARGO:

La siguiente entrevista tiene como fin ejecutar el proyecto de investigación titulado: “Derecho a la adopción por parte de parejas homoparentales como una alternativa a la institucionalización de niñas, niños y adolescentes”, sírvase colaborar contestando las siguientes preguntas:

1. **¿Considera usted que el menor adoptado por una pareja del mismo sexo pudiese desenvolverse en un núcleo familiar que esté acorde a precautelar su desarrollo integral?**
2. **¿A su criterio cuales serían las normativas y políticas públicas necesarias para que la adopción de niñas, niños y adolescentes por parte de parejas homoparentales sea una alternativa viable en el Ecuador?**
3. **¿Qué diferencias existen entre la familia homoparental y la familia diversa?**
4. **¿Según los estudios psicólogos y sociólogos cuáles podrían ser los efectos de otorgar el derecho a adoptar a las parejas del mismo**

sexo? Y ¿Qué piensa usted de estos estudios que muchas veces se contradicen en sus resultados?

5. **¿Qué tipo de evaluación psicológica se debe hacer a las parejas que quieren adoptar tanto heterosexuales y homosexuales?**