



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

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

**CARRERA DE DERECHO**

**TEMA:**

**El efecto del fallo constitucional a favor de Satya Bicknell- Rothern  
en las Instituciones Jurídicas de la Filiación, la Adopción y la  
Familia**

**AUTOR:**

**González Kalil, José Alberto**

**Componente práctico del examen complejo previo a la obtención  
del grado de ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS  
DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**

**REVISORA**

**Reynoso Gaute, Maritza**

**Guayaquil, Ecuador**

**2 de octubre del 2018**



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

**CARRERA DERECHO**

**CERTIFICACIÓN**

Certificamos que el presente **componente práctico del examen complejo**, fue realizado en su totalidad por **González Kalil, José Alberto**, como requerimiento para la obtención del Título de **Abogado De Los Tribunales y Juzgados De La República del Ecuador**.

**REVISOR (A)**

f. \_\_\_\_\_  
**Reynoso Gaute, Maritza**

**DIRECTOR DE LA CARRERA**

f. \_\_\_\_\_  
**Lynch Fernández, María Isabel**

**Guayaquil, 2 de octubre del 2018**



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

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

**CARRERA DE DERECHO**

**DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD**

Yo, **González Kalil, José Alberto**

**DECLARO QUE:**

El componente práctico del examen complejo, **El efecto del fallo constitucional a favor de Satya Bicknell- Ronthon en las Instituciones Jurídicas de la Filiación, la Adopción, y la Familia**, previo a la obtención del Título de **ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

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

**Guayaquil, 2 de octubre del 2018**

**EL AUTOR**

f. \_\_\_\_\_  
**González Kalil, José Alberto**



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

**CARRERA DE DERECHO**

**AUTORIZACIÓN**

**Yo, González Kalil, José Alberto**

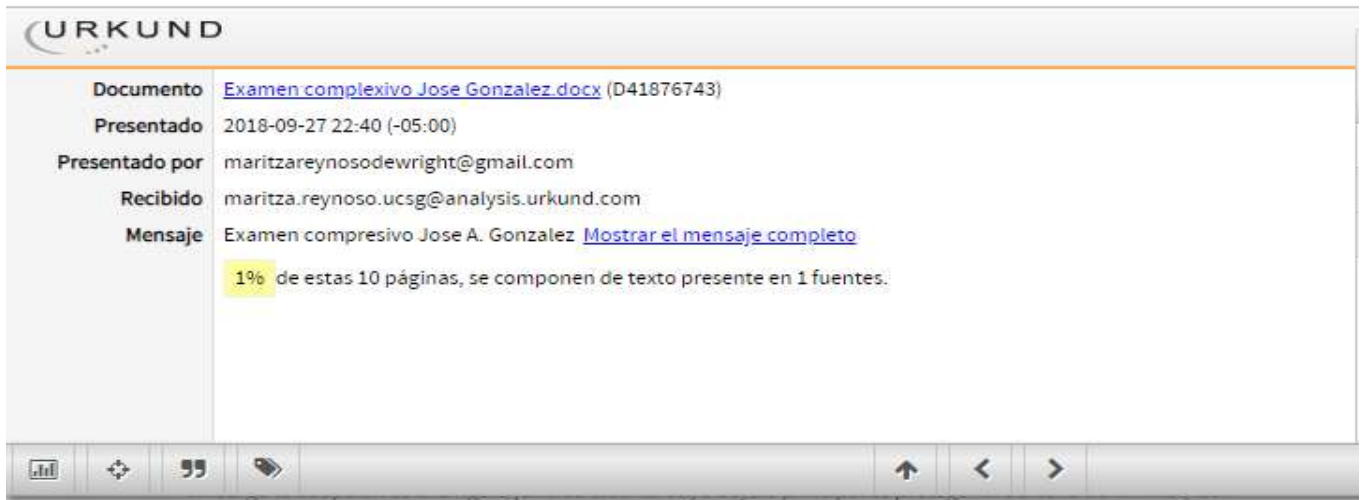
Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución el **componente práctico del examen complejo: El efecto del fallo constitucional a favor de Satya Bicknell- Rotheron en las Instituciones Jurídicas de la Filiación, la Adopción y la Familia**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

**Guayaquil, 2 de octubre del 2018**

**EL AUTOR:**

f. \_\_\_\_\_  
**González Kalil, José Alberto**

## INFORME URKUND



The screenshot displays the URKUND interface. At the top left is the URKUND logo. Below it, a table-like structure shows document metadata:

|                |  |
|----------------|--|
| Documento      | <a href="#">Examen complejo Jose Gonzalez.docx</a> (D41876743)                 |
| Presentado     | 2018-09-27 22:40 (-05:00)  |
| Presentado por | maritzareynosodewright@gmail.com   |
| Recibido       | maritza.reynoso.ucsg@analysis.orkund.com                                       |
| Mensaje        | Examen compresivo Jose A. Gonzalez <a href="#">Mostrar el mensaje completo</a> |

Below the metadata, a yellow highlight indicates the analysis result: "1% de estas 10 páginas, se componen de texto presente en 1 fuentes." At the bottom of the interface is a navigation toolbar with icons for zooming, scrolling, and other document navigation functions.

---

**Reynoso Guate, Maritza Ginette**

**Revisora**

---

**González Kalil, José Alberto**

**Estudiante**

## **AGRADECIMIENTOS**

*A mi padre, por estar siempre pendiente de que nada obstaculice mi camino;*

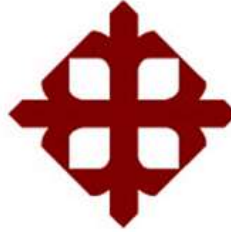
*A mi madre, por siempre poder contar con su ayuda;*

*A mis abuelos, por ser parte fundamental de formación;*

*A mis hermanos, por el apoyo incondicional que he recibido;*

*A las demás personas que saben que ocupan un lugar especial en mi vida.*

*Y un agradecimiento especial a Arianna Martínez, por ser parte de este proceso importante en mi vida.*



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

**CARRERA DE DERECHO**

**TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN**

f. \_\_\_\_\_  
**REYNOSO GAUTE, MARITZA**  
REVISOR(A)

f. \_\_\_\_\_  
**JOSÉ MIGUEL GARCÍA BAQUERIZO**  
DECANO O DIRECTOR DE CARRERA

f. \_\_\_\_\_  
**MARÍA ISABEL LYNCH FERNÁNDEZ**  
COORDINADOR DEL ÁREA O DOCENTE DE LA CARRERA



**Facultad:**    **Jurisprudencia**  
**Carrera:**    **Derecho**  
**Periodo:**    **Semestre C Verano 2018**  
**Fecha:**      **2/10/2018**

### **ACTA DE INFORME PARCIAL**

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Examen Complexivo *“El efecto del fallo constitucional a favor de Satya Bicknell- Rotheron en las Instituciones Jurídicas de la Filiación, la Adopción y la Familia”*, elaborado por el estudiante **JOSÉ ALBERTO GONZÁLEZ KALIL**, certifica que durante el proceso de acompañamiento dicho estudiante ha obtenido la calificación de **10 (DIEZ)**, lo cual lo califica como **APTO PARA LA SUSTENTACIÓN**.

---

**Reynoso Gaute, Maritza**



# ÍNDICE

|  |    |
|--|----|
| INTRODUCCIÓN.....  | 2  |
| JUSTIFICACIÓN .....  | 3  |
| METODOLOGÍA .....  | 3  |
| DESARROLLO .....   | 4  |
| 1. LA FILIACIÓN.....   | 4  |
| 1.1. NATURALEZA JURIDICA .....                                       | 4  |
| 1.2. LA FILIACION DENTRO DEL ORDENAMIENTO JURIDICO ECUATORIANO ..... | 6  |
| 1.3. EFECTO DEL FALLO CONSTITUCIONAL .....                           | 7  |
| 2. LA ADOPCIÓN .....   | 8  |
| 2.1. NATURALEZA JURÍDICA .....                                       | 8  |
| 2.2. LA ADOPCIÓN DENTRO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO.....   | 9  |
| 2.3. EFECTO DEL FALLO CONSTITUCIONAL .....                           | 12 |
| 3. LA FAMILIA .....  | 13 |
| 3.1. NATURALEZA JURÍDICA .....                                       | 13 |
| 3.2. LA FAMILIA DENTRO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO.....    | 15 |
| 3.3. EFECTO DEL FALLO CONSTITUCIONAL .....                           | 16 |
| CONCLUSIONES.....  | 18 |
| RECOMENDACIONES.....   | 20 |
| REFERENCIAS (o BIBLIOGRAFÍA).....                                    | 21 |

## RESUMEN

El siguiente trabajo está enfocado en los efectos y cambios que tendrá la institución jurídica de la adopción y la filiación en el Ecuador, en consecuencia, de la sentencia constitucional N°184-18-SEP-CC a favor de Satya Bicknell-Rothon, una niña nacida en el Ecuador el 8 de diciembre de 2011 a través de inseminación artificial dentro de una relación lésbica. La sentencia solicita la inscripción de la niña en el Registro Civil como ecuatoriana, manteniendo sus nombres y apellidos reconociendo la filiación que tiene como hija de esta pareja homosexual.

Este fallo tiene un efecto erga omnes, lo cual tiene como consecuencias la desnaturalización de la filiación y la adopción dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano. Si bien es verdad el tema de la familia diversa es un tópico controversial y de actualidad, no es el tema principal del trabajo, el siguiente análisis va encaminado a enseñar si la Corte Constitucional actuó de manera jurídicamente correcta en relación a las Instituciones Jurídicas que se verán afectadas por el presente fallo.

### **Palabras Claves:**

Filiación, Adopción, Inseminación Artificial, Erga Omnes, Desnaturalización, Institución Jurídica

## **ABSTRACT**

The following work is focused on the effects and changes that the legal institution of adoption and filiation will have in Ecuador, as a result of the constitutional judgment No. 184-18-SEP-CC in favor of Satya Bicknell-Rothon, a girl born in Ecuador on December 8, 2011 through artificial insemination in a lesbian relationship. The sentence requests the registration of the girl in the Civil Registry as Ecuadorian, keeping their names and surnames recognizing the filiation that she has as the daughter of this homosexual couple.

This judgment has an *erga omnes* effect, which has as consequences the denaturalization of filiation and adoption within the Ecuadorian legal system. While it is true that the theme of the diverse family is a controversial topic, it is not the main topic of the work, the following analysis is aimed at teaching if the Constitutional Court acted in a legally correct manner in relation to the Legal Institutions that will be affected by the present judgment.

### **Key Words:**

Filiation, Adoption, Artificial Insemination, Erga Omnes, Denaturation, Legal Institution

## INTRODUCCIÓN

La institución jurídica de la filiación tiene sus bases en otra institución jurídica que es la familia, que resulta ser la relación jurídica que existe entre un padre y su hijo o una madre y su hijo, la cual pueden ser legítima, ilegítima o incluso adoptiva, con el fin de asegurar el cumplimiento de las obligaciones recíprocas y derechos que deben ser cumplidos para no afectar el orden de la sociedad, teniendo presente que desde el derecho romano hasta la actualidad se considera a la familia como base la de la misma.

La adopción es una institución jurídica que sirve de protección al menor, la cual crea una relación de filiación y parentesco entre el menor y personas que no son necesariamente parientes consanguíneos, resumiéndolo en pocas palabras en darle una familia a un niño.

Observamos que la base de las instituciones antes mencionadas es la familia, y el Ecuador reconoce a la familia diversa<sup>1</sup>, teniendo presente que este concepto indica que existen familias que no tienen los mismos fines de las constituidas por hombre y mujer casados o unidos, esto denota la limitación de procrear y adoptar que existe en la unión civil entre personas del mismo sexo.

En el caso concreto objeto de análisis del presente trabajo no encontramos que la Corte Constitucional, sentencia que la menor Satya Bicknell-Rothon sea inscrita en el Registro Civil ecuatoriano reconociendo la doble filiación materna, cabe recalcar que dentro de la motivación de la Corte indica que no existe regulación acerca de la filiación de personas del mismo sexo.

Por lo tanto, por la ya expuesto nos encontramos con la siguiente interrogante ¿El fallo Constitucional a favor de Satya Bicknell- Rothon desnaturaliza las instituciones

---

<sup>1</sup> Constitución de la República del Ecuador. (2008). Art. 67.

de la filiación, la adopción y la familia contemplada en nuestro ordenamiento jurídico?

## **JUSTIFICACIÓN**

La razón que motiva la elaboración de este trabajo de análisis es el vacío jurídico que esta sentencia Constitucional genera acerca de la interpretación de las diferentes instituciones jurídicas afectadas, y concluir si efectivamente existe una desnaturalización de las mismas.

La investigación tiene como propósito ofrecer un criterio interpretativo acerca de los efectos la sentencia en cada una de las diferentes instituciones jurídicas planteadas, lo cual se torna necesario debido al carácter erga omnes del fallo y proponer una solución a la problemática del vacío legal antes mencionado.

## **METODOLOGÍA**

La metodología de investigación a usarse en el presente trabajo, es la del estudio del caso, método que está vinculado con la teoría, entendiendo a esta teoría como una respuesta a una interrogante propuesta que por lo general encierra un mecanismo causal.

El estudio del caso es un método de investigación utilizado en el campo de las ciencias sociales, y se caracteriza por tener un proceso de búsqueda, indagación y análisis sistemático de todos aquellos fenómenos de los que se requiere más información o son de interés dentro del campo de la investigación.

# DESARROLLO

## 1. LA FILIACIÓN

La filiación es la relación derivada de manera inmediata de los padres con respecto de los hijos. Un vínculo jurídico que relaciona al hijo con sus progenitores y viceversa. La filiación, es aquel estado jurídico que la ley asigna a determinada persona, deducido de la relación de procreación que la liga a un tercero.

“La filiación es el estado de una persona considerada como hijo, en sus relaciones con su padre o su madre”<sup>2</sup> (Morales, 1992, pág. 257).

Esta figura jurídica tiene como objetivo, saber quién es nuestro progenitor, siendo esta la relación que nos vincula con nuestros antepasados, por ello sabemos que la filiación lleva de la mano al derecho que tenemos de conocer nuestros verdaderos orígenes.

### 1.1. NATURALEZA JURÍDICA

La filiación en la doctrina romana, proviene de la procedencia familiar, y deviene de un fundamento biológico, entre padre que engendro e hijo engendrado, y madre que concibió e hijo concebido. El factor biológico al cual hacemos mención es el que produce los efectos jurídicos de la filiación, sea cual sea el estado de los padres al momento de la concepción del hijo.

Por lo tanto, tenemos que el primer fundamento de la institución de la filiación es el hecho biológico de ser concebido, sin embargo, tenemos que tener presente la distinción que existe entre hijo concebido dentro de un matrimonio y uno fuera, al igual que existen figuras como la adopción que otorga los efectos de la filiación, sin esta ser una filiación auténtico.

---

<sup>2</sup> Morales, J. (1992). En *Derecho Civil de las Personas* (pág. 257).

Como consecuencia de la evolución del derecho, y de los distintos casos que se daban dentro de la sociedad, el derecho ya no le interesa únicamente el hecho fáctico de la procreación, sino tiene en consideración un conjunto de nexos humanos, sentimentales, económicos, etc... que existen entre padres e hijos, lo que se encuentra regulado en la ley civil.

La filiación es el origen de parentesco de consanguinidad, fundamento de las relaciones familiares y elemento indispensable para establecer sobre esta especie de parentesco instituciones jurídicas de indiscutible trascendencia, tales como órdenes sucesorales y el derecho de alimentos; de igual manera la filiación es factor determinante de la nacionalidad. <sup>3</sup> (Suarez Franco, 1999, pág. 4-5).

Para continuar tenemos que existen distintas clases de filiación, i) Legítima; ii) Ilegítima; y, iii) Adoptiva:

La filiación legítima, también es conocida como la filiación matrimonial, y tiene relación con los hijos producidos dentro del matrimonio de acuerdo a lo establecido en nuestra ley Civil.

La filiación ilegítima, a diferencia de la filiación matrimonial, proviene únicamente del hecho de la procreación sin existir vínculo matrimonial alguno entre los padres, en esta clase se requiere el reconocimiento respectivo por parte de los padres o si no lo tuvieron mediante una sentencia judicial, en caso de la filiación materna no existe problema alguno ya que esta se acredita con el parto, en cambio para la filiación paterna el método más efectivo para probarlo es un test de ADN que se lo puede realizar ya sea por razones personales o legales.

La filiación adoptiva, como mencionamos antes esta filiación no es una filiación auténtica ya que carece de la característica principal y base de la filiación que es el hecho de la procreación, esta es una filiación donde no se requiere necesariamente vínculo consanguíneo, únicamente el cumplimiento de los preceptos legales

---

<sup>3</sup> Suarez Franco, R. (1999). En *Derecho de Familia, Tomo II* (págs. 4-5).

contenidos en el ordenamiento jurídico para su efecto y la voluntad de los futuros padres, sin embargo la adopción es una figura jurídica distinta cuyo objeto principal es proteger al derecho de familia y del menor y una de sus consecuencias es producir la filiación, podemos notar que la filiación es una institución mas antigua que la de la adopción y tenemos que tratarlas como dos instituciones distintas pero relacionadas por sus efectos.

## **1.2. LA FILIACIÓN DENTRO DEL ORDENAMIENTO JURIDICO ECUATORIANO**

Dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano cabe recalcar que existen tres formas de declarar la filiación<sup>4</sup>:

- a) Por haber sido concebido dentro del matrimonio verdadero o putativo de sus padres, dentro de una unión de hecho, estable y monogamica reconocida legalmente.

En nuestro ordenamiento jurídico el vínculo matrimonial es entre un hombre y una mujer<sup>5</sup>, con el fin de procrear y vivir juntos; en caso de la unión de hecho el Código Civil también lo define como la unión estable y monogamica de un hombre y una mujer<sup>6</sup>. Estos son los dos conceptos que vamos a tener en claro cuando tratemos acerca de la filiación.

- b) Por haber sido reconocido por el padre o la madre, o por ambos en caso de no existir vínculo matrimonial.

El simple hecho del reconocimiento voluntario de los padres crea los derechos y obligaciones recíprocas consecuencia de la filiación.

---

<sup>4</sup> (s.f.). En *Código Civil*. Art. 24.

<sup>5</sup> (s.f.). En *Código Civil*. Art. 81.

<sup>6</sup> (s.f.). En *Código Civil*. Art. 222.



- c) Por haber sido declarado mediante resolución judicial hijo de determinado padre o madre.

Como vimos anteriormente la maternidad se prueba únicamente con el parto y la paternidad mediante otro tipo de pruebas, siendo la más efectiva la prueba de ADN.

### **1.3. EFECTO DEL FALLO CONSTITUCIONAL**

El fallo de Corte Constitucional número 184-18-SEP-CC, se presenta con el siguiente problema jurídico, la falta de regulación acerca de la doble filiación materna, argumentando que nuestro ordenamiento jurídico únicamente contempla la filiación entre parejas heterosexuales y que no consideran otras realidades familiares que nacen de núcleos homoparentales en base a técnicas de reproducción asistidas.

Y sentencia que se reconozca la doble filiación maternal que tienen sobre la niña Satya Bicknell-Rothen, como madres la señora Hellen Louise Bicknell y Nicola Susan Rothern.

Entonces tratemos de contestar si esta fallo violó o no la naturaleza de la filiación, el primer factor a considerar es que la filiación es una institución derivada de otra, que es la familia, por lo tanto se maneja según los criterios de protección a la familia, el hecho de que no esté contemplada la doble filiación materna en nuestra legislación no quiere decir que exista desigualdad de derechos o aún más grave discriminación a distintos grupos sociales, simplemente no está contemplado porque nuestro ordenamiento jurídico no contempla que este tipo de familia homosexual tenga un fin procreativo, ya que por razones biológicas no le es posible procrear por lo tanto no puede existir un vínculo entre padres e hijos porque no les es posible tener de manera natural.

Ahora, bien es cierto que existe la fecundación in vitro, pero cabe la pregunta ¿No debería regularse este tipo de reproducción asistida? ¿No debería haber normas que indiquen estándares a cumplir, económicos, sociales e incluso psicológicos, para las personas que requieran este tipo de procedimientos? , para evitar esta clase de conflicto, si bien en el caso concreto el procedimiento no fue dentro de nuestro país el producto del mismo fue concebido en territorio nacional, lo que le da derecho a la

niña a considerarla como ecuatoriana, sin embargo este caso llevo para forzosamente cambiar conceptos sobre la familia ecuatoriana.

El segundo factor a considerar es que la filiación como institución jurídica es la relación que existe entre la madre y el padre con su hijo, teniendo en consideración que madre se probará con el único hecho del parto, reconocer la doble filiación maternal, cambia radicalmente las bases de la filiación, creando el siguiente vacío si dentro de una relación homosexual una de las personas convence a su pareja de quedar embarazada por medio del proceso de inseminación artificial y esta luego se arrepiente y desconoce relación alguna con el niño que convenció a su pareja de tener, ¿Habrá manera alguna de probar la filiación materna que esta tiene con ese niño y declararla mediante resolución judicial? ¿No es esta una forma de poner en riesgo a lo que consideramos familia?

Por lo tanto, el reconocimiento de la doble filiación materna cambia y desnaturaliza la institución de la filiación dentro del derecho jurídico ecuatoriano.

## **2. LA ADOPCIÓN**

La adopción es una institución que ha prevalecido en casi todas las culturas y tiene como garantía la protección jurídica del niño abandonado o huérfano. Observándolo desde el punto de vista jurídico, es el mecanismo por el cual personas que no necesariamente tienen vínculos de sangre con el menor, desde el punto de vista social es la protección que existe frente a la pérdida del vínculo afectivo de una familia biológica, se permite la reinserción del niño en una familia que lo acoja como hijo propio.

### **2.1. NATURALEZA JURÍDICA**

La adopción hay que considerarla como una fuente de parentesco, respecto a la función que realiza y su finalidad. Originalmente tenía como principal objetivo la continuación de la estirpe para lograr la supervivencia del culto de los antepasados.

Evoluciona a causa de la guerra donde muchos niños perdieron a sus padres lo cual como consecuencia se buscó internacionalmente proporcionar un hogar donde pudieran recibir la protección que necesitaban a través de una familia.

La adopción a pesar de que en un principio estuvo dirigida a la prevalencia del nombre y del linaje, en estos tiempos tiene una función auxiliar igual que la tutela, en la cual el adoptado adquiere todos los derechos y las obligaciones que tiene un hijo a favor del adoptante creando así una filiación adoptiva, que a pesar de no cumplir con las características principales de la filiación tiene sus mismos efectos.

Los padres tienen como obligación cuidar y proteger a sus hijos durante la minoría de edad, si por alguna razón son abandonados o mueren se garantiza su protección y su derecho a tener una familia a través de esta institución.

Hay que considerar que la adopción no busca y no termina el vínculo de parentesco consanguíneo que tiene con sus padres naturales, esto quiere decir que es totalmente capaz de heredar y exigir sus derechos y cumplir sus obligaciones. No necesariamente el hijo tiene que haber perdido físicamente a sus padres, sino que estos pudieron haber perdido la patria potestad sobre el menor y que en relación al mejor interés del niño haya sido puesto en adopción sin perder los derechos alimentarios y de herencia.

“No solo crea un vínculo con los adoptantes sino que, en relación con toda la familia de estos, el niño viene a ser considerado como nacido del matrimonio”<sup>7</sup>(Rouast, 1953, pág 258).

## **2.2. LA ADOPCIÓN DENTRO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO**

Dentro de nuestro ordenamiento jurídico la adopción se conceptualiza como la institución donde el adoptante adquiere los derechos y contrae las obligaciones de padre o madre, respecto del adoptado, y en nuestra legislación se podrá adoptar al menor que no ha cumplido los 21 años de edad.<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup> Rouast, A. (1953). En *Evolución Moderna de la Adopción en Francia* (pág. 258). Revista de la Facultad de Derecho de Mexico

<sup>8</sup> (s.f.). En *Código Civil*. Art. 314.

Su objetivo se encuentra en nuestro Código de la Niñez y la adolescencia, el cual indica que tiene como objetivo garantizar una familia idónea, permanente y definitiva al menor que cumpla con los requisitos legales establecidos para poder ser adoptado.<sup>9</sup>

Por lo que podemos observar que nuestra legislación contempla que el adoptado tendrá los mismos derechos y obligaciones parento filiales sin limitación alguna, que un hijo consanguíneo.

Sin embargo, hay que cumplir con una serie de requisitos para poder ser adoptante e incluso adoptado ya que, como una institución auxiliar del derecho de familia, cuyo objetivo es proteger al menor garantizándole una familia idónea, no cualquiera puede adoptar ni cualquiera puede ser adoptado.

Los requisitos del adoptante son los siguientes<sup>10 11</sup>:

a) Legalmente capaz

Quiere decir que el adoptante tenga que tener libre disposición de sus bienes, un incapaz relativo no podría adoptar ya que no podría administrar los bienes del menor.

b) Disponer de los recursos económicos

Esta causal es subjetiva, ya que se tiene que considerar cuales son las condiciones socio económicas mínimas que tiene que tener un menor para su desarrollo armónico.

c) La edad

Nuestra legislación contempla que el adoptante tiene que tener un mínimo de 30 años y una diferencia de 14 con el menor, lo cual entra nuevamente al campo subjetivo de cuando alguien esta mentalmente preparado para ser padre, sin embargo no hay

---

<sup>9</sup> (s.f.). En *Código de la Niñez y Adolescencia*. Art. 151.

<sup>10</sup> (s.f.). En *Código Civil*. Art. 316.

<sup>11</sup> (s.f.). En *Código de la Niñez y Adolescencia*. Art. 159.

discusión sobre este reglamento ya que parece una edad optima ya que al no haber tanta diferencia de edad se evita un posible conflicto temperamental y se considera una edad donde la persona es suficientemente madura para hacerse cargo de los deberes que tiene con el adoptado.

- d) Estar domiciliado en el País o estar en uno de los Estados donde el Ecuador haya suscrito convenios de adopción

Esto busca la protección del menor dentro del Estado ecuatoriano teniendo mucho cuidado con el tráfico de personas siendo más fácil controlar y vigilar a las personas dentro del territorio que a un extranjero.

- e) Adopción Heterosexual

Textualmente nuestra legislación nos indica que para los adoptantes tienen que ser una pareja heterosexual y tiene que tener convivencia de más de tres años en matrimonio o unión de hecho, precautelando el derecho de una familia idónea.

Adicionalmente, la adopción también requiere de los siguientes consentimientos<sup>12</sup>:

- a) Del adoptado
- b) De los progenitores que no hayan sido privados de la patria potestad
- c) Del tutor del adoptado
- d) Del cónyuge del adoptante

La adopción es un acto que requiere de cumplir con todos esos pre requisitos para llevarse a cabo, una vez que se corrobora la existencia de estos sin existir algún impedimento legal se procede al proceso de adopción, que tiene 3 etapas.

- a) Etapa preparatoria

En esta etapa se corrobora si existe o no algún impedimento para la adopción, el competente para decidirlo es el juez de la niñez y adolescencia.

---

<sup>12</sup> (s.f.). En *Código de la Niñez y Adolescencia*. Art. 161.

#### b) La etapa de adopción

Esta está compuesta por dos actos; el jurisdiccional, cuando el tribunal de menores autoriza la adopción; y, el notarial, esta autorización sumado con los consentimientos necesarios para la adopción tienen que ser elevados a escritura pública.

#### c) Inscripción

Una vez inscrito en el Registro Civil, desde la fecha de inscripción la adopción empezara a producir sus efectos entre el adoptado y el adoptante.

### **2.3. EFECTO DEL FALLO CONSTITUCIONAL**

El fallo de Corte Constitucional número 184-18-SEP-CC, se presenta con el siguiente problema jurídico, si bien es cierto la sentencia no habla de una adopción propiamente dicha, expresamente indica que se reconozca la filiación que existe entre una persona que no es pariente consanguíneo del menor.

Por lo expuesto anteriormente pudimos ver que la adopción, es una excepción a la regla general de la filiación, quiere decir que no es necesario que cumpla con la característica de haber sido procreado por la persona adoptante pero la institución le otorgará los mismos derechos y deberes que le deben los padres a los hijos a través de un vínculo filial, aunque este no sea auténtico.

Por lo tanto, el fallo de Corte Constitucional, tácitamente está reconociendo una adopción por parte de la madre no biológica al haber reconocido que existe un vínculo filial al no tener relación consanguínea con la niña Satya Bicknell-Rothon, cuando la ley expresamente indica que la adopción es únicamente para parejas heterosexuales.

Las razones por las cuales se considera a las parejas heterosexuales como las únicas que pueden adoptar, es porque son consideradas familias idóneas de acuerdo al fin de la pareja heterosexual que es la procreación, en cambio la pareja homosexual no es

considerada idónea ya que el fin de esta no es la procreación ni la crianza de niños, yendo la decisión de que una pareja homosexual pueda adoptar contra natura,

Por lo tanto, existe la desnaturalización en la institución de la adopción ya que esta es creada como garantía de que el menor pueda tener una familia idónea de acuerdo a nuestra legislación, la cual considera que uno de los requisitos para la idoneidad es que sea una pareja heterosexual.

### **3. LA FAMILIA**

El termino familia ha sido conceptualizado de manera diferente a través de los años, esta institución ha sido modificada por factores históricos, económicos, incluso políticos y demográficos.

El concepto actual de familia que vamos a manejar es que el grupo social que actúa como núcleo de la sociedad constituido por los cónyuges y sus hijos reconocidos, incluyendo otros miembros con distintos grados de parentesco o filiación, cuyos miembros están unidos por lazos legales que incluyen preceptos que regulan el comportamiento.

#### **3.1. NATURALEZA JURÍDICA**

La familia puede considerarse como una unidad ficticia, tenemos el modelo de familia nuclear, que se considera como familia ideal en términos naturales basada en relaciones consanguíneas y de parentesco.

Sin embargo, la familia nuclear no representa la realidad de la familia actual, ya que existen varios tipos de familias como lo son las monoparentales, las cuales únicamente tienen un solo padre o madre, familias divorciadas, familias adoptivas, etc...

Para poder tener una noción de la familia hay que tener en cuenta sus elementos; la sujeción de cada uno de los miembros, la convivencia, el parentesco, y la filiación. Como vimos anteriormente la Ley regula al matrimonio, a la filiación y a la adopción

por lo que la calidad de miembro de una familia depende de la Ley y no de la voluntad de las personas a pertenecer a ella.

La familia es un mecanismo de control social el cual está impuesto de deberes y derechos y se garantiza su protección. La familia cumple una función dentro de la sociedad, satisface necesidades básicas como la distribución de alimentos, la protección de personas indefensas como los niños, ancianos o mujeres embarazadas, etc...

Por lo tanto, entendemos que la familia cumple con funciones específicas, las cuales son:

a) Función geoneonómica

Considerada la más importante que es la función biológica de perpetuar la especie humana a través de la procreación.

b) Función educativa

La familia cumple con un rol protagónico en la formación de la personalidad de los menores, infundiéndole principios morales, sentimientos solidarios y sanas costumbres.

c) Función Cultural

La familia sirve como una forma de transmitir la cultura, en las cuales se inculca el lenguaje, las creencias, tradiciones y formas de comportamiento.

d) Función Asistencial

Teniendo presente la satisfacción de ciertas necesidades básicas como el derecho alimentario.

e) Función Afectiva

La familia tiene el objetivo primordial de vivir en armonía y no confundir emocionalmente, o presentar problemas de comportamiento que afecte la convivencia social.



#### f) Función Económica

La familia es una institución de producción y de consumo.

En la evolución del concepto de familia, tenemos 2 tipos de familia socialmente aceptadas diferentes a la familia nuclear, las cuales son:

La familia monoparental, que es la formada por una sola persona con su hijo, por circunstancias como separación, abandono e incluso a la procreación o adopción por parte de una persona que no convive con la otra.

La familia ensamblada, que es integrada por un soltero, viudo o divorciado con hijos que contrae matrimonio y establece un vínculo de afinidad con el nuevo cónyuge.

Entra al debate si puede existir o no familias homosexuales, sobre todo en los países que dan un efecto jurídico a la unión de personas del mismo sexo, y entra en el debate si estas personas pueden llegar a adoptar o tener descendencia mediante fecundación asistida.

### **3.2. LA FAMILIA DENTRO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO**

La Constitución del 2008, contempla la expresión familia diversa, sin embargo, no la conceptualiza literalmente, es imperativo señalar la norma legal para el siguiente análisis:

Art. 67.- Se reconoce la familia en sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes. El matrimonio es la unión entre hombre y mujer, se fundará en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en la igualdad de sus derechos, obligaciones y capacidad legal.<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> Constitución de la República del Ecuador. (2008). Art. 67.

Sin embargo, no es el único artículo a tratar el tema de la familia tenemos el artículo 68 que nos habla sobre el concepto de familia.

Art. 68.- La unión estable y monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio. La adopción corresponderá sólo a parejas de distinto sexo.<sup>14</sup>

El artículo 67 de nuestra Constitución reconoce el proceso histórico del concepto de familia, reconociendo que no únicamente existe la familia nuclear, sino que hay una diversidad de familias.

La familia en el Ecuador tuvo sus bases en la institución del matrimonio romano y el derecho canónico, actualmente la familia puede ser originada a través de, el matrimonio, la unión de hecho, la filiación, y la adopción.

Nuestro ordenamiento jurídico reconoce que la familia es la base de la sociedad y garantiza su bienestar y tiene como objetivo la reproducción y se garantiza el cuidado de sus miembros. El Ecuador reconoce el objeto de cada tipo de familia, así como es la reproducción entre una pareja heterosexual y la simple unión entre una homosexual.

Cuando se habla de diversidad familiar, se habla acerca de los tipos de familia que ya fue explicado anteriormente; la familia nuclear, la familia de padres separados, la familia de madre soltera, y la familia monoparental.

### **3.3. EFECTO DEL FALLO CONSTITUCIONAL**

El fallo de Corte Constitucional número 184-18-SEP-CC, se presenta con el siguiente problema jurídico, primer factor a prestar atención es que la fecundación asistida en esta pareja fue realizada en Inglaterra, lo cual es una jurisdicción

---

<sup>14</sup> Constitución de la República del Ecuador. (2008). Art. 68.

totalmente diferente a la nuestra, el hecho de no reconocer la familia homosexual como posibles padres de un menor no es discriminatorio, va fundamentado en los objetivos principales de la familia, lo cual es la procreación biológica y la búsqueda mantener un ambiente sano y adecuado para el menor.

Dentro de una pareja homosexual no podemos hablar que tiene fines reproductivos por más que existan métodos de fecundación no naturales, la Corte antes de resolver acerca de que, si existe o no una doble filiación materna, tuvo que analizar acerca de la idoneidad de la familia homosexual en la crianza de un menor, super poniendo el interés superior del niño, porque como vimos anteriormente hay que cumplir ciertos requisitos para tener una filiación adoptiva con el menor.

Si bien es cierto el concepto de familia está en constante evolución, sin embargo, eso no quiere decir que no se mantengan sus pilares básicos y sus principales objetivos, por lo tanto, la Corte tuvo que proveer que con su sentencia cambió de manera radical la forma de ver a la familia ecuatoriana.

Debido a esta interpretación que hace la Corte cambia de manera radical el concepto de familia arraigado a nuestro ordenamiento jurídico durante décadas, siendo esto posiblemente un retroceso dentro del orden social. Si bien es cierto se trata de no discriminar a un grupo minorista, no por ello nos vamos a ir contra natura.

La institución jurídica de la familia es difícil de conceptualizar debido a que está sujeta a más cambio que las otras dos anteriores instituciones jurídicas analizadas, sin embargo, este fallo constitucional de manera abrupta crea una nueva definición de lo que entendemos por familia sin haber realizado el debido debate del caso y observando las repercusiones que esta traería.

## CONCLUSIONES

Del siguiente trabajo podemos llegar a la conclusión que el fallo de Corte Constitucional número 184-18-SEP-CC, tiene una afectación directa en las instituciones de la filiación, adopción y matrimonio.

Sin embargo, cabe recalcar que la institución más importante de las tres es la de la familia ya que de esta derivan las otras dos, por lo tanto, hay que hacer un énfasis sobre el concepto de familia y de familia diversa.

La falta de conceptualización de la familia diversa es la razón por la cual se piensa que incluye a las parejas homosexuales, mas no es así se basa en las familias actuales y su realidad social, la mayoría de familias en el Ecuador tienen la estructura de la familia nuclear, sin embargo, hay familias que están compuestas únicamente por una madre o un padre, o un vínculo de afinidad creado por el vínculo del matrimonio o el adoptivo.

Por lo tanto, no se trata de un asunto de discriminación, se trata de un asunto de la evolución del derecho de la mano con las bases de la institución jurídica, si bien es cierto que el derecho está en constante evolución no es excusa para desnaturalizar por completo una institución jurídica, ya que esta tiene sus repercusiones en otras y creara conflictos jurídicos entre normas.

Si se planea ampliar el concepto de familia en nuestro sistema jurídico para incluir a las parejas homosexuales, es un tema que se tiene que discutir mucho más por nuestros legisladores, ya que en el momento que la familia homosexual sea incluida dentro del concepto de familia diversa, en ese momento si existirá una discriminación en el campo de la filiación y la adopción.

El fallo Constitucional deja una puerta abierta al conflicto entre normas y al concepto de familia diversa, haber dado la doble filiación materna abre las opciones para que las parejas homosexuales exijan derechos que antes no eran reconocidos para ellos,

no por discriminación sino por el fin de la pareja homosexual no es constituir una familia, porque biológicamente es contra natura.

Haber dado la doble filiación materna se reconoce que existe un vínculo filial adoptivo entre parejas del mismo sexo, lo cual expresamente está prohibido en nuestra constitución.

El argumento de la Corte se sustenta en el principio de interés superior del niño, pero no toma en cuenta las repercusiones que esto posiblemente pueda traerle al menor psicológicamente.

El fin principal de la familia es procrear, algo que las parejas homosexuales biológicamente no pueden lograr, el fin de la filiación es proteger los derechos y obligaciones recíprocos entre padre y madre con sus hijos y que se conozca su ascendencia, en una pareja homosexual se desconocerá de donde proviene atentando contra su derecho a la identidad, y que madre es aquel que pare al niño y padre aquel que lo concibe no pudiendo haber dos madres en ningún caso, y la adopción garantiza una familia ideal para el menor, lo cual entra al debate entre conservadores y liberales si una familia homosexual es la familia ideal para un menor.

Se concluye que se debió haber hecho un estudio acerca de la familia y sus bases jurídicas, y de si una familia homosexual no afectaría gradualmente al menor.

## **RECOMENDACIONES**

Para poder solucionar el problema jurídico creado por la resolución de la Corte se podría solicitar un precedente correctivo que busca corregir el criterio constitucional, ya que le dieron a la sentencia un carácter erga omnes, la Corte puede modificar su criterio si se verifican situaciones que ameriten un cambio de su pensamiento jurídico.

El precedente correctivo propuesto está llamado a la revisión de la motivación de la Corte acerca de la supuesta discriminación dentro de la normativa ecuatoriana y una revisión del porque no está contemplada la doble filiación materna en nuestra legislación, lo cual es una razón jurídica y no una omisión por parte del legislador

## REFERENCIAS (o BIBLIOGRAFÍA)

### Doctrinal

Belluscio, C. (2002). *Manual de derecho de familia*. Buenos Aires.

CASO SATYA BICKNELL-ROTHON, 1692-12-EP (Corte Constitucional 18 de Septiembre de 2018).

Cisneros, T. (1995). *Familias y Políticas Sociales*. Quito.

Galindo Garfias, I. (1981). *Estudios de Derecho Civil*. México.

Mendez Costa, M. (1982). *Derecho de Familia*. Santa Fe.

Mendez Costa, M. J. (1986). *La Filiación*. Santa Fe.

Morales, J. (1992). En *Derecho Civil de las Personas* (pág. 257).

Orellana Lopez, M. (2007). *Analisis del Regimen Legal de la Filiación en el Ecuador*. Cuenca.

Rouast, A. (1953). En *Evolución Moderna de la Adopción en Francia* (pág. 258). Revista de la Facultad de Derecho de Mexico.

Suarez Franco, R. (1999). En *Derecho de Familia, Tomo II* (págs. 4-5).

Viquez Jimenez, M. (s.f.). *La Institucion de la Adopción*.

### Legal

(s.f.). En *Código de la Niñez y Adolescencia Registro Oficial 737*.

*Código Civil Suplemento del Registro Oficial N°312* . (s.f.).

Constitución de la República del Ecuador, Suplemento del Registro Oficial N° 449 del 20 de octubre de 2008. (s.f.).

## DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **González Kalil, José Alberto** con C.C: # 0921673471 autor del **componente práctico del examen complejo: El efecto del fallo constitucional a favor de Satya Bicknell- Rotheron en las Instituciones Jurídicas de la Filiación, la Adopción y la Familia, previo a la obtención del título de Abogado De Los Tribunales Y Juzgados De La República Del Ecuador** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

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

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

Guayaquil, 2 de octubre del 2018

f. \_\_\_\_\_

Nombre: **González Kalil, José Alberto**

C.C: **0921673471**



## **REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA**

### **FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN**

|  |   |                              |    |
|--|---|------------------------------|----|
| <b>TÍTULO Y SUBTÍTULO:</b>   | El efecto del fallo constitucional a favor de Satya Bicknell- Rothon en las instituciones jurídicas de la filiación, la adopción, y la familia.   |                              |    |
| <b>AUTOR(ES)</b>   | José Alberto González Kalil   |                              |    |
| <b>REVISOR(ES)/TUTOR(ES)</b>                                       | Maritza Reynoso Gaute   |                              |    |
| <b>INSTITUCIÓN:</b>  | Universidad Católica de Santiago de Guayaquil   |                              |    |
| <b>FACULTAD:</b>   | Jurisprudencia Ciencias Sociales y Políticas  |                              |    |
| <b>CARRERA:</b>  | Derecho   |                              |    |
| <b>TÍTULO OBTENIDO:</b>  | Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador  |                              |    |
| <b>FECHA DE PUBLICACIÓN:</b>                                       | 2 de octubre del 2018   | <b>No. DE PÁGINAS:</b>       | 31 |
| <b>ÁREAS TEMÁTICAS:</b>  | Derecho Civil, Derecho de Familia, Derecho Constitucional   |                              |    |
| <b>PALABRAS CLAVES/<br/>KEYWORDS:</b>                              | Filiación, Adopción, Inseminación Artificial, Erga Omnes, Desnaturalización, Institución Jurídica   |                              |    |
| <b>RESUMEN/ABSTRACT:</b>   | <p>El siguiente trabajo está enfocado en los efectos y cambios que tendrá la institución jurídica de la adopción y la filiación en el Ecuador, en consecuencia, de la sentencia constitucional N°184-18-SEP-CC a favor de Satya Bicknell-Rothon, una niña nacida en el Ecuador el 8 de diciembre de 2011 a través de inseminación artificial dentro de una relación lésbica. La sentencia solicita la inscripción de la niña en el Registro Civil como ecuatoriana, manteniendo sus nombres y apellidos reconociendo la filiación que tiene como hija de esta pareja homosexual.</p> <p>Este fallo tiene un efecto erga omnes, lo cual tiene como consecuencias la desnaturalización de la filiación y la adopción dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano. Si bien es verdad el tema de la familia diversa es un tópico controversial y de actualidad, no es el tema principal del trabajo, el siguiente análisis va encaminado a enseñar si la Corte Constitucional actuó de manera jurídicamente correcta en relación a las Instituciones Jurídicas que se verán afectadas por el presente fallo.</p> |                              |    |
| <b>ADJUNTO PDF:</b>  | <input checked="" type="checkbox"/> SI  | <input type="checkbox"/> NO  |    |
| <b>CONTACTO CON AUTOR/ES:</b>                                      | 593-4-2271588   | E-mail: jkalil95@hotmail.com |    |
| <b>CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::</b> | Universidad Católica de Santiago de Guayaquil   |                              |    |
|  | +593-4-380-4600   |                              |    |
|  | maritzareynosodewright@gmail.com  |                              |    |
| <b>SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA</b>                              |   |                              |    |
| <b>Nº. DE REGISTRO (en base a datos):</b>                          |   |                              |    |
| <b>Nº. DE CLASIFICACIÓN:</b>                                       |   |                              |    |
| <b>DIRECCIÓN URL (tesis en la web):</b>                            |   |                              |    |