

Quito, D.M. 18 de agosto de 2021

CASO No. 8-09-IC

**EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR,
EN EJERCICIO DE SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES Y
LEGALES, EMITE EL SIGUIENTE**

DICTAMEN

Tema: Este dictamen se pronuncia sobre la acción de interpretación constitucional formulada por el señor Manuel Alfonso Martínez González, en calidad de director general del Instituto de la Niñez y la Familia INFA, con respecto a si el segundo inciso del artículo 68 de la Constitución excluye la posibilidad de que una persona sola (familia monoparental) pueda adoptar. La Corte Constitucional rechaza la solicitud por improcedente.

I. Antecedentes

1. El señor Manuel Alfonso Martínez González, en calidad de director general del Instituto de la Niñez y la Familia (en adelante “*el INFA*”)¹, mediante petición presentada el 07 de mayo de 2009, y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 429 literal i) y 436 numeral 1 de la Constitución de la República, solicitó a la Corte Constitucional del Ecuador la interpretación de si el contenido del segundo inciso del 68 de la Constitución excluye la posibilidad de que una persona sola, previo cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales, pueda adoptar.
2. Como alcance a este pedido de interpretación, los ciudadanos Marcelo Palacios Dávila, Blanca Lucila Chiluisa Ochoa, Samantha Torres Díaz, Rosario Moreno, Gladys Calvopiña Herrera y otros, concurrieron a la Corte Constitucional a fin de adherirse al pedido de interpretación efectuado por el Instituto de la Niñez y la Familia.²
3. La Secretaría General de la Corte Constitucional, de conformidad con lo establecido en el artículo 7 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las competencias de la Corte Constitucional para el período de transición, entonces vigente, certificó el 01 de junio de 2009, que no se ha presentado otra demanda con identidad de sujeto, objeto y acción.

¹ Mediante Decreto Ejecutivo No. 1356, publicado el 12 de noviembre de 2012, se integró el Instituto de la Niñez y la Familia - INFA y el Programa de Protección Social - PPS a la estructura del Ministerio de Inclusión Económica y Social MIES.

² Fojas 11 a 18 del expediente constitucional.

4. Con fecha 20 de agosto de 2009, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional para el Período de Transición³, avocó conocimiento de la presente acción de interpretación constitucional, correspondiente a la causa N° 8-09-IC, y la admitió a trámite. Desde entonces, han avocado conocimiento de la presente causa diversos tribunales. Así, el 31 de agosto de 2009, la Primera Sala de la Corte Constitucional⁴ avocó conocimiento de la causa, correspondiendo la sustanciación a Patricio Pazmiño Freire.
5. Luego, el 15 de enero del 2013, la Tercera Sala de Sustanciación⁵, avocó conocimiento de la causa, correspondiendo a Antonio Gagliardo Loor la sustanciación. Posteriormente, el 11 de mayo del 2016, pasaron a conocer la causa los jueces constitucionales Pamela Martínez Loayza, Roxana Silva Chicaiza y Francisco Butiñá Martínez, recayendo en este último la sustanciación. No se observa alguna otra actuación ni resolución de la presente causa desde que fue admitida en el año 2009 por parte de los entonces jueces y jueza constitucionales.
6. Una vez posesionados los actuales jueces y juezas de la Corte Constitucional del Ecuador, el 05 de febrero del 2019, la causa No. 0008-09-IC fue sorteada en sesión ordinaria del Pleno del Organismo el 12 de febrero del 2019, recayendo su conocimiento a la Tercera Sala de Sustanciación (causas tramitadas con las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición), conformada por los jueces constitucionales Alí Lozada Prado, Hernán Salgado Pesantes y Teresa Nuques Martínez, correspondiendo a esta última su sustanciación.
7. La prenombrada Tercera Sala de Sustanciación (Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición), avocó conocimiento de la causa No. 0008-09-IC, mediante providencia dictada el 14 de febrero del 2019. El 25 de junio de 2021 se aprobó por unanimidad de la Tercera Sala de Sustanciación, el proyecto de sentencia objeto del presente pronunciamiento, mediante el Acta N.º 002-O-CCE-2021-RPT-3S.

II. Competencia y legitimación

8. El artículo 429 de la Constitución consagra a la Corte Constitucional como el máximo órgano de interpretación constitucional, siendo su primera atribución, conforme el artículo 436.1 *ibídem*, la interpretación de la Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado a través de sus sentencias y dictámenes.

³ Conformada por los entonces jueces constitucionales Patricio Pazmiño Freire, Édgar Zárate Zárate y Roberto Bhrunis Lemarie.

⁴ Conformada por los entonces jueces constitucionales Alfonso Luz Yunes, Diego Pazmiño Holguín (juez alterno) y Patricio Pazmiño Freire.

⁵ Conformada por los jueces Antonio Gagliardo Loor, Alfredo Ruiz Guzmán y María del Carmen Maldonado.

9. El artículo 19 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el período de transición (“*Reglas de Procedimiento*”), normativa vigente al momento de presentación de la solicitud interpretativa, establecía que la Corte Constitucional, a petición de parte, realizará la interpretación de las normas constitucionales o de los tratados internacionales de derechos humanos, tal como dispone el Art. 436 numeral 1 de la Constitución.
10. De acuerdo con la normativa mencionada en los párrafos que anteceden, la Corte Constitucional es competente para conocer la presente acción de interpretación constitucional. En lo atinente a la legitimación⁶, se observa que la entidad peticionaria, esto es el Instituto de la Niñez y la Familia INFA, constituye una entidad de derecho público adscrita al Ministerio de Inclusión Económica y Social MIES, la cual compareció a través del señor Manuel Alfonso Martínez González, director general a la fecha de presentación de la petición interpretativa del 07 de mayo de 2009, tal como consta de la documentación obrante en el proceso. Por lo tanto, la entidad peticionaria ha justificado debidamente su representación y su calidad de legitimada en atención a las *Reglas de Procedimiento para el periodo de transición*.

III. Argumentos y pedido de interpretación

Razones del solicitante para pedir interpretación y su opinión al respecto

11. El peticionario solicita que se interprete si el segundo inciso del artículo 68 de la Constitución⁷ excluye a que “personas solas” puedan adoptar. Para el efecto, señala que la Constitución de la República establece en sus artículos 44 y 45 la política de protección especial y los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Estas normas recogen de manera general los principios que rigen la tutela de los derechos de este grupo de atención prioritaria y particularmente el artículo 45 recoge la importancia del derecho de aquéllos a tener una familia, al señalar que las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica, a su identidad, nombre y ciudadanía, a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria.

⁶ En este sentido, esta Corte observa que -respecto a la regulación sobre la legitimación activa para solicitudes de interpretación constitucional- las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el período de transición, como norma entonces vigente, en su artículo 19 indicaba que “ (...) **a petición de parte**, [La Corte] realizará la interpretación de las normas constitucionales o de los tratados internacionales de derechos humanos, tal como lo dispone el Art. 436, numeral 1 de la Constitución.”; a diferencia de la LOGJCC -norma vigente actualmente- que en su artículo 155 circunscribe a los legitimados para solicitar interpretación de norma constitucional a “1. La Presidenta o Presidente de la República. 2. La Asamblea Nacional, por acuerdo del Pleno. 3. La Función de Transparencia y Control Social a través de su órgano rector. 4. La Función Electoral a través de su órgano rector. 5. La Función Judicial a través de su órgano rector. 6. Las personas que cuenten con el respaldo del cero punto veinticinco por ciento del registro electoral nacional.”

⁷ El segundo inciso del artículo 68 de la Constitución de la República, publicada en el Registro Oficial N°. 449 de 20 de octubre de 2008, señala: “La adopción corresponderá sólo a parejas de distinto sexo”.

12. Explicó el solicitante que tanto la Asamblea Constituyente, como en su oportunidad el Congreso Nacional, han recogido los principios universales del Derecho de Niñez y Adolescencia, como son la doctrina de la protección integral de niñas, niños y adolescentes, entre cuyos derechos fundamentales se encuentra tener una familia.
13. Añadió que de acuerdo al artículo 68 de la Constitución de la República, la unión debe ser estable y monogámica entre personas libres de vínculo matrimonial, por el lapso y condiciones que establece la ley.
14. Respecto a que la Asamblea Constituyente incorporó el inciso segundo del artículo 68 de la Constitución, manifestó: *“Esta restricción, en nuestra opinión, no tiende a establecer una prohibición para que personas solas puedan adoptar, sino evitar la adopción por parte de parejas no heterosexuales”*. Así, con base en lo expresado, concluye el legitimado activo: *“tomando todas las normas jurídicas antes indicadas, entendemos que el segundo inciso del artículo 68 de la actual Constitución, contempla el primer inciso de dicha norma, siendo aplicable solo a las adopciones por parte de uniones de hecho”*.
15. Con las consideraciones expuestas, el Instituto del Niño y la Familia requiere que la Corte Constitucional defina de manera clara y precisa si el inciso segundo del artículo 68 excluye la posibilidad de que una persona sola, previo cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales respectivos, pueda adoptar, como lo reconocen los principios del derecho universal de niñez y adolescencia.⁸

IV. Consideraciones y fundamentos

16. De acuerdo a la solicitud de interpretación, el INFA solicitó la interpretación del contenido del segundo inciso del artículo 68 de la Constitución para que se defina, de manera clara y precisa, si excluye la posibilidad de que una persona sola, previo cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales, pueda adoptar, entendiéndose para el efecto, por personas solas, a las y los solteros o célibes, viudos, viudas, divorciados y divorciadas.

⁸ Por su parte, un grupo de ciudadanos, sin identificar la calidad en la que comparecen ante este Organismo, el 07 de julio de 2009, solicitaron a la Corte Constitucional la interpretación del artículo 68 de la Constitución de la República, al expresar su deseo de conocer si dicha norma excluye la posibilidad de que una persona sola pueda adoptar a un niño, una niña o un adolescente, a pesar de cumplir con los requisitos establecidos en la ley para el efecto. De igual manera, consta del expediente constitucional el pedido de interpretación constitucional formulado por el ciudadano Marcelo Palacios Dávila, quien por sus propios derechos manifiesta, en su opinión es factible la adopción monoparental y señala también lo siguiente: *“La Prohibición del segundo inciso, por la forma como se encuentra redactada, dentro de un artículo que se refiere específicamente al reconocimiento de las uniones de hecho por personas de igual o distinto género, aparentemente también excluye el derecho de adopción que tienen las personas célibes, viudas o divorciadas, causando graves perjuicios al interés superior de muchos niños, niñas y adolescentes, quienes legítimamente aspiran ser adoptados por personas adultas solas (...)”*.

17. Para resolver el presente caso, se estima necesario abordar (i) el contexto actual de la adopción en el derecho ecuatoriano, y, sobre esta base, (ii) analizar la solicitud de interpretación que nos ocupa en la presente causa.

a. La adopción en el Ecuador: contexto actual

18. Esta Corte observa que, dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, los derechos de los niños, niñas y adolescentes (“NNA”) en el contexto del proceso de adopción, se encuentran regulados tanto por disposiciones constitucionales e internacionales en materia de derechos humanos, como por normativa de orden legal e infralegal. Es así que, bajo esas consideraciones se observará la forma en la que se han desarrollado dichos derechos en torno al proceso de adopción en el Ecuador.

19. Al respecto, la Constitución en su artículo 11 numeral 2 establece la igualdad y no discriminación con base en la etnia, edad, condición socio-económica, estado de salud, discapacidad, diferencia física, entre otros, como principio de aplicación de los derechos de las personas, marco bajo el cual, todos los NNA deben poder acceder a procesos de adopción para garantizar su derecho su derecho a la protección familiar, entre otros. En tal sentido, el artículo 44 ibídem⁹ reconoce que el Estado deberá promover, de forma prioritaria el desarrollo integral de las NNA atendiendo el principio de su interés superior¹⁰ y velando por que sus derechos prevalezcan sobre los de las demás personas.

20. Asimismo, el artículo 45 de la Constitución reconoce a los NNA el derecho a tener una familia y a disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria. Por otro lado, el numeral 6 del artículo 69 de norma citada establece que *“Las hijas e hijos tendrán los mismos derechos sin considerar antecedentes de filiación o adopción”*.

⁹ CRE: *“Art. 44.- El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas. Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales.”*

¹⁰ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 2691-18-EP/21. Párr. 34. *“En este sentido, en su Observación General No. 1416, el Comité de los Derechos del Niño interpretó que el interés superior del niño abarca tres conceptos: a) Como derecho sustantivo, el niño tiene derecho a que su interés superior sea una consideración primordial que se evalúe y se tenga en cuenta al sopesar distintos intereses para tomar una decisión sobre una cuestión debatida, y la garantía de que ese derecho se pondrá en práctica siempre que se tenga que adoptar una decisión que afecte a un niño. b) Como principio jurídico interpretativo fundamental, si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño. c) Como norma de procedimiento, siempre que se tenga que tomar una decisión que afecte a un niño, el proceso deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) que puede tener para el niño o los niños interesados. La evaluación y determinación del interés superior del niño requiere garantías procesales.”*

21. Por otro lado, atendiendo el artículo 426 de la Constitución¹¹, en el ámbito regional, el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, también conocida como el Pacto de San José -la cual el Estado ecuatoriano ratificó sin reserva alguna- establece que: *“Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”*.
22. A nivel global, la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por el Estado ecuatoriano en 1990, que también forma parte del bloque de constitucionalidad, desde el Preámbulo -en su marco axiológico- indica que los Estados parte de la Convención se manifestaron como *“Convencidos de que la familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad, (...)”*. Y reconocieron además que: *“el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión, (...)”*. Por su parte, el artículo 20.1 establece que es obligación del Estado parte, garantizar la protección y cuidado de los niños que por cualquier razón hayan sido privados, temporal o definitivamente de su medio familiar, en el mismo sentido, el artículo 21 prescribe que: *“Los Estados Partes que reconocen o permiten el sistema de adopción cuidarán de que el interés superior del niño sea la consideración primordial (...)”*.
23. Adicionalmente a las disposiciones citadas y en atención a las competencias para regular y desarrollar el ejercicio de los derechos constitucionales, mediante normas de orden legal e infraconstitucional en nuestro ordenamiento interno¹² -sin perjuicio de las facultades que la Constitución¹³ y la LOGJCC¹⁴ le confieren a esta Corte para

¹¹ CRE: *“Art. 426.- Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución. (...) Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos.”*

¹² La Constitución de la República reconoce en su articulado, entre otras, las siguientes disposiciones respecto a la regulación normativa de nuestro ordenamiento jurídico: *“Art. 132.- La Asamblea Nacional aprobar a como leyes las normas generales de interés común, atribuciones de la Asamblea Nacional que no requieran de la expedición de una ley se ejercerán a través de acuerdos resoluciones. Se requerirá de ley en los siguientes casos: 1. Regular el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales...”*

“Art. 154.- A las ministras y ministros de Estado, además de las atribuciones establecidas en la ley, les corresponde: 1. Ejercer la rectoría de las políticas públicas del área a su cargo y expedir los acuerdos y resoluciones administrativas que requiera su gestión (...)”

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

“Art. 425.- El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos. (...)”

¹³ CRE, artículo 436.

realizar el control de constitucionalidad con el fin de verificar la compatibilidad de dichas normas con la Constitución- esta Corte observa que el Código de la Niñez y Adolescencia (“CONA”) en el artículo 22, reconoce el derecho de los NNA a vivir y desarrollarse en su familia biológica y, establece el deber del Estado, la sociedad y la familia de adoptar prioritariamente medidas apropiadas que permitan su permanencia en dicha familia, y señala que:

“Excepcionalmente, cuando aquello sea imposible o contrario a su interés superior, las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a otra familia, de conformidad con la ley. En todos los casos, la familia debe proporcionarles un clima de afecto y comprensión que permita el respeto de sus derechos y su desarrollo integral (...)”.

24. Respecto de la normativa analizada, esta Corte estima pertinente señalar que el Estado, la sociedad y la familia tienen la obligación de tutelar el derecho de todo NNA a vivir en el seno de su familia nuclear o ampliada. Esto genera obligaciones para el Estado, de brindar todo el apoyo a la familia que posibilite la reinserción familiar del NNA. Asimismo, se observa que se preferirá siempre el acogimiento familiar por sobre el acogimiento institucional. Si no fuese posible la reinserción familiar, entonces se recurrirá a la adopción. En ese sentido, siempre se preferirá la adopción a la institucionalización del NNA (si es a largo plazo), por los efectos nocivos que puede causar en su desarrollo y bienestar.
25. Asimismo, de conformidad con el artículo 151 del CONA, la adopción tiene como finalidad *“(...) garantizar una familia idónea, permanente y definitiva al niño, niña o adolescente que se encuentren en aptitud social y legal para ser adoptado”*; en ese sentido, el artículo 153 reconoce los principios que rigen la adopción y establece, entre otros, que *“2. Se priorizará la adopción nacional sobre la internacional. La adopción internacional será excepcional; 3. Se priorizará la adopción por parte de parejas heterosexuales constituidas legalmente, sobre la adopción por parte de personas solas; 4. Se preferirá como adoptantes a los miembros de la familia de origen del niño, niña o adolescente, hasta el cuarto grado de consanguinidad (...)”*, por lo expuesto esta Corte observa que, de acuerdo con el artículo citado, el CONA establece ciertos criterios de priorización a la hora de adoptar, sin descartar o desconocer la posibilidad de que exista adopción internacional. En este sentido es claro que personas solas pueden adoptar y que, en ese marco pueden incurrir en alguna condición que los priorice como adoptantes, por ejemplo, los NNA pueden ser adoptados de forma prioritaria por personas solas que sean miembros de la familia de origen hasta cuarto grado de consanguinidad.
26. De ese modo, para llevar a cabo el proceso de adopción, se establece en el artículo 165 *ibídem*, que *“Todo proceso judicial de adopción estará precedido de una fase*

¹⁴ LOGJCC “Art. 74.- Finalidad.- El control abstracto de constitucionalidad tiene como finalidad garantizar la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico a través de la identificación y la eliminación de las incompatibilidades normativas, por razones de fondo o de forma, entre las normas constitucionales y las demás disposiciones que integran el sistema jurídico.”

administrativa que tiene por objeto: 1. Estudiar e informar sobre la situación física, psicológica, legal, familiar y social de la persona que va a adoptarse; 2. Declarar la idoneidad de los candidatos a adoptantes; 3. Asignar mediante resolución administrativa, una familia a un niño, niña o adolescente. Esta facultad es privativa del Comité de Asignación Familiar correspondiente". A su vez, se observa que, de acuerdo al artículo 167 *ibídem*, dicha fase administrativa está a cargo de las Unidades Técnicas de Adopciones del Ministerio de Inclusión Económica y Social; y, de los Comités de Asignación Familiar. Por otra parte, de acuerdo con el artículo 195 de la norma citada, corresponde al Ministerio encargado de los asuntos de inclusión económica y social, definir la política nacional de adopciones y vigilar su cumplimiento.

27. En el mismo sentido, forma parte de nuestro ordenamiento jurídico interno, en concordancia con el contenido del artículo 153 del CONA, el Acuerdo Ministerial No. 135 publicado el 15 de noviembre del año 2019¹⁵ del Ministerio de Inclusión Económica y Social que contiene el Manual de Procesos de la Gestión de Adopciones Nacionales, desarrolla los procesos y subprocesos necesarios para adoptar en el Ecuador¹⁶ y reconoce -en atención a los artículos 67 y 68 de la CRE- dentro de la denominación de "Familia solicitante" de adopción a "*la familia heterosexual, nuclear y de hecho (matrimonio y unión de hecho) y familia monoparental (persona sola), que se encuentran en el proceso de adopción en calidad de solicitante*".¹⁷
28. Con base en las consideraciones expuestas y en razón de la existencia de las normas previamente citadas, esta Corte evidencia -a partir de los reportes mensuales que ha venido realizando el Ministerio de Inclusión Económica y Social desde junio de 2018¹⁸ hasta abril del presente año respecto a los procesos de adopción nacionales- que, para junio de 2018¹⁹, existían alrededor de 2.552 NNA institucionalizados²⁰ de

¹⁵ Manual de Procesos de la Gestión de Adopciones Nacionales, dictado mediante Acuerdo Ministerial No. 135, Ministerio de Inclusión Económica y Social. Registro Oficial edición especial 123 del 15 de noviembre de 2019. Mediante este Acuerdo se reformó y actualizó el Manual de Procesos de la Gestión de Adopciones Nacionales que fue expedido mediante Acuerdo Ministerial No. 0049 de 4 de diciembre de 2018.

¹⁶ Se establecen los subprocesos que atienden a la normativa relativa a (i) el Estudio de Situación, Condiciones y Necesidades de las Niñas, Niños o Adolescentes -su aptitud para ser adoptados; (ii) la Declaración de Idoneidad de Familias Solicitantes de Adopción: (a) Formación Continua para la Adopción. (b) Estudio de Hogar de Familias Solicitantes de Adopción; (iii) Asignación de Familia para la NNA (iv) Apego y Vinculación Afectiva (Emparentamiento). (v) Seguimiento de la Fase Judicial. (vi) Seguimiento post-adoptivo.

¹⁷ Ministerio de Inclusión Económica y Social. Acuerdo Ministerial No. 135. Publicado en el Registro Oficial el 15 de noviembre del año 2019. Manual de Procesos de la Gestión de Adopciones Nacionales. Pág. 22

¹⁸ Ministerio de Inclusión Económica y Social. Informe situación actual de adopciones. Obtenidos de <https://www.inclusion.gob.ec/ninas-ninos-y-adolescentes-en-proceso-de-adopcion/>

¹⁹ Ministerio de Inclusión Económica y Social. Informe situación actual de adopciones. Niños, niñas y adolescentes en proceso de adopción. Junio de 2018. Obtenido de <https://www.inclusion.gob.ec/wp-content/uploads/2018/07/Informe-situaci%C3%B3n-adopcionesfinal.pdf>

los cuales 348 se encontraban en procesos que podrían terminar en adopción, lo que correspondía al 14% de esa población, de esta cifra, 239 NNA contaban con declaratoria de adoptabilidad, lo que significa que en ese momento el 9% de los NNA institucionalizados estarían listos para ser adoptados. Por otro lado, dicho reporte se refiere también a la caracterización de los solicitantes interesados en el proceso de adopción, donde se verifica que “A junio de 2018, 60 parejas y 12 personas solas han culminado los círculos de formación de adopción dados en el 2018”, asimismo, dicho informe reportó que, del universo de solicitantes, 63 parejas y 15 personas solas habrían sido calificadas como familias idóneas y se encontraban en espera en el Comité de Asignación Familiar (“CAF”). Cifras similares se observaban en los informes posteriores, así por ejemplo, para diciembre de 2019²¹ se reportaron 148 NNA con declaratoria de adoptabilidad concedida y 68 familias idóneas en espera en el CAF, de ellas, 17 familias monoparentales y 47 parejas. Del mismo modo, para diciembre de 2020²², se reportaron 265 NNA con declaratoria de adoptabilidad concedida y 73 familias idóneas en espera en el CAF, de ellas, 18 familias monoparentales y 55 parejas. Asimismo, el último informe que se reporta al mes de abril de 2021²³, se observa que 308 NNA cuentan con la declaratoria de adoptabilidad concedida y 77 familias idóneas -de las cuales, 12 son familias monoparentales y 65 parejas- se encuentran en espera en el CAF.

²⁰ La Declaración sobre los Principios Sociales y Jurídicos Relativos a la Protección y el Bienestar de los Niños, con Particular Referencia a la Adopción y la Colocación en Hogares de Guarda, en los Planos Nacional e Internacional, señala, en su artículo 3, que: “*todos los Estados deben, como primera prioridad, propender a que el niño sea cuidado por sus propios padres. Cuando los propios padres del niño no puedan ocuparse de él sus cuidados sean inapropiados, debe considerarse la posibilidad de que el cuidado quede a cargo de otros familiares de los padres del niño, otra familia sustitutiva -adoptiva o de guarda - o en caso necesario, una institución apropiada*”. En ese sentido, las alternativas para los NNA, se dan en el siguiente orden de prelación (i) propios padres; (ii) familiares; (iii) familias adoptivas o de guarda (acogimiento familiar); (iv) Institucionalización. Únicamente en aquellos casos en los que se haya determinado mediante una resolución judicial que dichas NNA se encuentran en aptitud legal para ser adoptados, se inician los procesos destinados a buscarles una familia de acuerdo a sus necesidades, a fin de que puedan ser adoptados. Esta declaratoria de adoptabilidad, procede en los siguientes casos: 1. Orfandad respecto de ambos progenitores, 2. Imposibilidad de determinar quiénes son sus progenitores o sus parientes hasta el tercer grado de consanguinidad, 3. Privación de la patria potestad a ambos progenitores, 4. Consentimiento del padre, la madre, o de ambos progenitores, según corresponda que no hubieren sido privados de la patria potestad. Así, la declaratoria de adoptabilidad de la niña, niño o adolescente se dará cuando éstos carezcan de otros parientes hasta el tercer grado de consanguinidad, o éstos se encuentren imposibilitados para asumir de manera permanente y estable su cuidado y protección. Artículo 158 del CONA.

²¹ Ministerio de Inclusión Económica y Social. Informe situación actual de adopciones. Niños, niñas y adolescentes en proceso de adopción. Diciembre de 2019. Obtenido de <https://www.inclusion.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2020/04/informe-adopciones- diciembre 2019-1-revisadops.pdf>

²² Ministerio de Inclusión Económica y Social. Informe situación actual de adopciones. Niños, niñas y adolescentes en proceso de adopción. Diciembre de 2020. Obtenido de <https://www.inclusion.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/01/informe-adopciones- diciembre 2020.pdf>

²³ Ministerio de Inclusión Económica y Social. Informe situación actual de adopciones. Niños, niñas y adolescentes en proceso de adopción. Abril de 2021. Obtenido de https://www.inclusion.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/05/Informe-Adopciones-abril-2021_compressed.pdf

29. A partir de lo manifestado, esta Corte verifica que -en atención a las disposiciones normativas constitucionales, internacionales en materia de derechos humanos de los NNA, legales e infraconstitucionales; y, a los informes periódicos realizados por la autoridad competente- de acuerdo a lo señalado en el párrafo 25 *ut supra*, es claro que las personas solas pueden adoptar, en ese sentido, se observa que actualmente los procesos de adopción pueden ser solicitados por personas solas como familias monoparentales y por parejas, siempre que éstas cumplan con los requisitos legales que para el efecto establezcan las autoridades pertinentes²⁴.

b. Sobre la interpretación solicitada

30. Esta Corte Constitucional observa que la presente causa, se inició luego de la vigencia de la Constitución del 2008 y fue admitida a trámite el 20 de agosto de 2009 con base en las *Reglas de Procedimiento para el periodo de transición*²⁵. Es así que, debido a que la acción bajo análisis fue ingresada y admitida previo a la entrada en

²⁴ CONA: “Art. 159.-*Requisitos de los adoptantes.-Los candidatos a adoptantes deben cumplir los siguientes requisitos: 1. Estar domiciliados en el Ecuador o en uno de los estados con los cuales el Ecuador haya suscrito convenios de adopción; 2. Ser legalmente capaces; 3. Estar en pleno ejercicio de los derechos políticos; 4. Ser mayores de veinticinco años. 5. Tener una diferencia de edad no menor de catorce ni mayor de cuarenta y cinco años con el adoptado. La diferencia mínima se reducirá a diez años cuando se trate de adoptar al hijo del cónyuge o conviviente, en los casos de unión de hecho que cumpla con los requisitos legales. Estas limitaciones de edad no se aplicarán a los casos de adopciones entre parientes. Tratándose de parejas, los límites de edad se aplicarán al cónyuge, o conviviente más joven; 6. En los casos de pareja de adoptantes, ésta debe ser heterosexual y estar unida por más de tres años, en matrimonio o unión de hecho que cumpla los requisitos legales; 7. Gozar de salud física y mental adecuada para cumplir con las responsabilidades parentales; 8. Disponer de recursos económicos indispensables para garantizar al adoptado la satisfacción de sus necesidades básicas; y, 9. No registrar antecedentes penales por delitos sancionados con penas de reclusión.*”

²⁵ En el artículo 1 de las Reglas de Procedimiento se señala: “Art. 1.- *Objeto y ámbito de aplicación. Estas reglas de procedimiento se expiden para hacer operativos el control y la justicia constitucional en el Ecuador durante el período de transición, hasta que se expida la correspondiente Ley que regule el funcionamiento de la Corte Constitucional y los procedimientos de control de constitucionalidad*” ;y, en la disposición transitoria primera señala: “*DISPOSICIONES TRANSITORIAS Primera.- Las presentes reglas de procedimiento rigen para la Corte Constitucional durante el período de transición, hasta que se expida la Ley que regule el funcionamiento de la primera Corte Constitucional y los Procedimientos de Control de Constitucionalidad*”. Por su parte, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC), señala: “*Disposición Transitoria Segunda.- Las Reglas de Procedimiento para el ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el período de transición, expedidas en uso de sus atribuciones por el Pleno de la Corte, publicadas en el Registro Oficial Suplemento No. 466 de 13 de noviembre de 2008 , tienen validez jurídica para las causas constitucionales ingresadas hasta antes de la vigencia de esta Ley, sin perjuicio de aplicar los trámites y términos de esta ley en lo que resultaren más favorables a la vigencia y eficacia de los derechos constitucionales. Los procesos de control abstracto de constitucionalidad que se hubieren presentado para conocimiento de la Corte Constitucional para el período de transición y en los cuales no exista auto de admisión, se regirán por las normas de procedimiento establecidas en esta Ley*”. Como se observa, en los procesos constitucionales ingresados en el periodo de transición existen dos posibilidades: 1) La aplicación de las Reglas de Procedimiento para las causas ingresadas antes de la vigencia de la LOGJCC; 2) La posibilidad “de aplicar los trámites y términos de esta ley [de la LOGJCC] en lo que resultaren más favorables a la vigencia y eficacia de los derechos constitucionales”.

vigencia de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (“LOGJCC”), se analizará a la luz de las *Reglas de Procedimiento* referidas²⁶.

31. En razón de lo expuesto, resulta oportuno verificar si la solicitud de interpretación que nos ocupa cumple con los requisitos de procedibilidad. Para el efecto, se constatará si se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 20 de las Reglas de Procedimiento para el periodo de transición, que señala:

*“El ejercicio de esta competencia tiene por objeto **establecer el alcance de la norma o normas de la Constitución o Tratado (s) Internacional (s) de Derechos Humanos que pudieran ser obscuras, ininteligibles, contradictorias, dudosas o contener vacíos que impidan su efectiva aplicación**”.* (énfasis añadido).

32. El objeto de la petición ingresada por el INFA es dilucidar si el contenido del inciso segundo del artículo 68 de la Constitución, excluye la posibilidad de que una persona sola (familias monoparentales) pueda adoptar, entendiéndose para el efecto, por personas solas, a las y los solteros o célibes, viudos, viudas, divorciados y divorciadas. Sin embargo, no solo que la norma en cuestión no excluye a que personas solas puedan adoptar sino que además, la propia entidad peticionaria y otros comparecientes observan que dicha norma no excluye la posibilidad de que una persona sola o familia monoparental pueda adoptar.
33. Es más, como se aprecia de la lectura de los párrafos 23-28 ut *supra* que existen normas de orden legal e infraconstitucional que de forma clara se contempla la posibilidad de que las personas solas (familias monoparentales) que cumplan los requisitos legales, puedan adoptar; y que, de hecho, según los informes estadísticos del propio MIES, varias personas solas (familias monoparentales) han iniciado y culminado procesos de adopción.
34. Al respecto, como se señaló en el acápite anterior, se observa que incluso el mismo Código de la Niñez y Adolescencia prevé la posibilidad de que personas solas (familias monoparentales) adopten a un niño, niña y adolescente siempre que se cumplan los requisitos legales; y, por su parte, el “*Manual de Procesos de la Gestión de Adopciones Nacionales*”²⁷ detalla los procesos necesarios para adoptar en el

²⁶ Esta Corte observa que, pese a que la presente causa se resuelve al amparo de las normas contenidas en las Reglas de Procedimiento para el periodo de transición, es pertinente aclarar que la norma actualmente vigente, esto es, la LOGJCC, en su artículo 154 contempla que la interpretación de la norma constitucional procede sobre las normas de la parte orgánica de la Constitución y siempre que no exista una ley que desarrolle la cuestión objeto de interpretación. En ese sentido, se aclara que la norma que se solicita interpretar en la presente causa no cumple con ser de la parte orgánica de la Constitución. Asimismo, en la segunda parte del artículo 154 de la LOGJCC se establece que se podrá presentar la solicitud de interpretación constitucional siempre que no exista una ley que desarrolle la cuestión objeto de interpretación, lo cual tampoco ocurre en el presente caso ya que se ha detallado en el acápite a) de la sección IV las normas legales que ya desarrollan la adopción monoparental.

²⁷ Manual de Procesos de la Gestión de Adopciones Nacionales, dictado mediante Acuerdo Ministerial No. 135, Ministerio de Inclusión Económica y Social. Registro Oficial edición especial 123 del 15 de noviembre de 2019. Mediante este Acuerdo se reformó y actualizó el Manual de Procesos de la Gestión

Ecuador y contempla dentro de la denominación “*Familia solicitante de adopción*” a la familia monoparental (persona sola) junto a la familia nuclear y de hecho (matrimonio y unión de hecho).

35. Por otra parte, aún cuando existen otros tipos de familia, existe la posibilidad de que familias monoparentales adopten (art. 153. 3 CONA) y se prioricen como adoptante sobre otros posibles candidatos, sea porque son miembros de la familia de origen (art. 153.4 CONA), porque ello es conducente con la opinión del niño, niña o adolescente (Art. 153. 5 CONA) o porque su cultura se identifica con la de niños, niñas y adolescentes que pertenecen a pueblos y nacionalidades indígenas y afroecuatorianas (art. 153.9 CONA), entre otros.
36. En esta línea, esta Corte observa que la solicitud de la entidad peticionaria no pretendía que se interprete propiamente el artículo 68 de la Constitución. En ese sentido se advierte que, el objeto de una solicitud de interpretación constitucional, no es prevenir la eventual inaplicación de una norma infraconstitucional o -en su defecto- buscar un pronunciamiento sobre la constitucionalidad de las normas infraconstitucionales, que, en el caso en concreto, regulan el régimen de adopción en el Ecuador y permiten la adopción de familias monoparentales. En tal sentido, este Organismo advierte que aquella pretensión desnaturaliza la atribución que ejerce la Corte Constitucional cuando responde consultas sobre la interpretación de la Constitución de la República y la transforma en un mecanismo para impedir un eventual control constitucional de las disposiciones que componen el ordenamiento jurídico, que tienen una vía o acción concreta (acción pública de inconstitucionalidad)²⁸.

de Adopciones Nacionales que fue expedido mediante Acuerdo Ministerial No. 0049 de 4 de diciembre de 2018.

²⁸ Constitución. Art. 436.- *La Corte Constitucional ejercerá, además de las que le confiera la ley, las siguientes atribuciones: (...) 2. Conocer y resolver las acciones públicas de inconstitucionalidad, por el fondo o por la forma, contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos y autoridades del Estado. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto normativo impugnado*”. Por su parte, las Reglas de procedimiento señalan: “**ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD. Art. 26.- Contenido de la demanda.- En las acciones públicas de inconstitucionalidad, las demandas se presentarán por escrito, en original y tres copias y deberán contener:**

a) *La designación de la jueza o juez ante quien se interpone;*

b) *Los nombres y apellidos de la legitimada o legitimado activo, cuando sea persona natural y, del representante legal y de su representada, cuando fuere persona jurídica de derecho público o privado.*

Si la demanda fuere presentada por un colectivo de ciudadanos, éstos además de suscribir la demanda o estampar su huella digital en ella, deberán designar un procurador común que los represente.

Si la demanda fuere presentada por comunidades, pueblos o nacionalidades, ésta deberá ser interpuesta por el representante legal, quien acreditará su calidad con el nombramiento respectivo.

Cuando la demanda fuere presentada por los representantes de las funciones del Estado, éstos adjuntarán su nombramiento debidamente certificado;

c) *La determinación de la autoridad u órgano que expidió o sancionó la norma impugnada y del lugar donde debe notificársele con la demanda;*

d) *La especificación clara y precisa del acto normativo impugnado;*

e) *El señalamiento de las normas constitucionales que se consideren violadas;*

37. Es por ello que este Organismo estima necesario precisar que, efectuar la interpretación solicitada en la forma en la que ha sido planteada por la entidad peticionaria, configuraría un obstáculo para el correcto ejercicio de las atribuciones de esta Corte pues (i) la misma se vería obligada a subvertir la presunción de constitucionalidad²⁹ de las normas jurídicas al analizar normas infraconstitucionales confrontadas con la Constitución, a pesar de que el solicitante no ha presentado ningún cargo³⁰ en contra de ellas y más bien ha solicitado la interpretación para justificar su existencia; (ii) un pronunciamiento de la Corte al respecto, podría involucrar un adelanto de criterio sobre disposiciones normativas que -a futuro- podrían llegar a conocimiento de este Organismo en busca de un control de constitucionalidad³¹; y, (iii) finalmente, como se ha desarrollado en el presente pronunciamiento, las normas del CONA han operado sin que ninguno de los sujetos

f) Los argumentos jurídicos que sustentan la solicitud de inconstitucionalidad;

g) La petición concreta que se declare la inconstitucionalidad del acto normativo impugnado;

h) Los textos de las normas jurídicas impugnadas;

i) La designación de la casilla constitucional, judicial o del lugar para recibir notificaciones; y,

j) La firma o huella digital del o de las legitimadas o legitimados activos; en este último caso, la huella digital deberá ser estampada en presencia del Secretario General”.

²⁹ Reglas de Procedimiento. “Art. 28.- Sentencia.- La Corte Constitucional en su sentencia de inconstitucionalidad, deberá comparar las normas presuntamente inconstitucionales con la totalidad de la Constitución, pudiendo fundar la declaración de inconstitucionalidad en la vulneración de cualquier norma constitucional o los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, aunque no se hubieren invocado en la demanda.”. Hoy, en la LOGJCC: “Art. 76.- Principios y reglas generales.- El control abstracto de constitucionalidad se regirá por los principios generales del control constitucional previstos por la Constitución y las normas constitucionales, la jurisprudencia y la doctrina. En particular, se regirá por los siguientes principios: (...) 2. Presunción de constitucionalidad de las disposiciones jurídicas. - Se presume la constitucionalidad de las disposiciones jurídicas.”

³⁰ Las Reglas de procedimiento señalan: “ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD. Art. 26.- Contenido de la demanda.- En las acciones públicas de inconstitucionalidad, las demandas se presentarán por escrito, en original y tres copias y deberán contener: (...) d) La especificación clara y precisa del acto normativo impugnado; e) El señalamiento de las normas constitucionales que se consideren violadas; f) Los argumentos jurídicos que sustentan la solicitud de inconstitucionalidad; g) La petición concreta que se declare la inconstitucionalidad del acto normativo impugnado; (...)”. Por su parte, hoy la LOGJCC: “Art. 79.- Contenido de la demanda de inconstitucionalidad.- La demanda de inconstitucionalidad contendrá: (...) 5. Fundamento de la pretensión, que incluye: a) Las disposiciones constitucionales presuntamente infringidas, con especificación de su contenido y alcance. b) Argumentos claros, ciertos, específicos y pertinentes, por los cuales se considera que exista una incompatibilidad normativa.”

³¹ Reglas de Procedimiento. “Art. 28.- Sentencia.- La Corte Constitucional en su sentencia de inconstitucionalidad, deberá comparar las normas presuntamente inconstitucionales con la totalidad de la Constitución, pudiendo fundar la declaración de inconstitucionalidad en la vulneración de cualquier norma constitucional o los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, aunque no se hubieren invocado en la demanda. Por su parte, la LOGJCC “Art. 74.- Finalidad. - El control abstracto de constitucionalidad tiene como finalidad garantizar la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico a través de la identificación y la eliminación de las incompatibilidades normativas, por razones de fondo o de forma, entre las normas constitucionales y las demás disposiciones que integran el sistema jurídico.”

llamados a aplicarlas haya considerado que existe una incompatibilidad normativa³², es por ello que la Corte mal podría resolver un conflicto que en la realidad no existe, conforme lo indicado en el párrafo 36 *ut supra* ni tampoco podría desnaturalizar las acciones constitucionales ni avalar incorrecciones de vía ya que ello atentaría a la seguridad jurídica prevista en el artículo 82 de la Constitución y el debido proceso, principalmente la garantía establecida en el artículo 76 numeral 3 de la Constitución. En ese sentido, esta Corte advierte que el presente pronunciamiento no involucra una validación o examen de constitucionalidad³³ sobre las normas infraconstitucionales referidas, para las cuales queda a salvo el control de constitucionalidad mediante las acciones correspondientes.

38. Por otro lado, sin perjuicio de la decisión en el presente caso, esta Corte Constitucional considera oportuno recordar que los procesos de adopción tienen como finalidad principal la realización de los derechos de las niñas, niños y adolescentes previstos en los artículos 44 y 45 de la Constitución,³⁴ que consagran como uno de sus derechos el de gozar de un entorno familiar para su desarrollo integral, el de tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria. Estos artículos reconocen a la familia como una institución pilar para el aseguramiento, tanto del desarrollo integral como del ejercicio pleno de los derechos de niños, niñas y adolescentes.

³² Esta Corte observa que incluso, hasta la fecha no existe presentada demanda de inconstitucionalidad o consulta de constitucionalidad en contra de dichas normas o su aplicación a casos concretos.

³³ LOGJCC: “Art. 76.- Principios y reglas generales.- El control abstracto de constitucionalidad se regirá por los principios generales del control constitucional previstos por la Constitución y las normas constitucionales, la jurisprudencia y la doctrina. En particular, se regirá por los siguientes principios: (...) 2. Presunción de constitucionalidad de las disposiciones jurídicas. - Se presume la constitucionalidad de las disposiciones jurídicas.”

³⁴ Constitución de la República del Ecuador: “Art. 44.- El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas. Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales.”; y, “Art. 45.- Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción. Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar. El Estado garantizará su libertad de expresión y asociación, el funcionamiento libre de los consejos estudiantiles y demás formas asociativas”.

V. Decisión

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional expide el siguiente:

1. RECHAZAR por improcedente la acción de interpretación solicitada.
2. Notifíquese, publíquese y archívese.-

Dr. Hernán Salgado Pesantes
PRESIDENTE

Razón: Siento por tal, que el Dictamen que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional con ocho votos a favor, de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Daniela Salazar Marín y Hernán Salgado Pesantes; y, un voto salvado del Juez Constitucional Ramiro Avila Santamaría; en sesión ordinaria de miércoles 18 de agosto de 2021.- Lo certifico.

Dra. Paulina Saltos Cisneros
SECRETARIA GENERAL (S)

DICTAMEN No. 8-09-IC

VOTO SALVADO

Juez Constitucional Ramiro Avila Santamaría

1. En esta sentencia, con ponencia de la jueza Teresa Nuques Martínez estoy de acuerdo con la mayoría de los argumentos del Dictamen pero no concuerdo con la decisión.
2. El caso trata sobre si el segundo inciso del 68 de la Constitución, que establece que “[l]a adopción corresponderá sólo a parejas de distinto sexo”, excluye la posibilidad de que una persona sola, previo cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales, pueda adoptar.
3. El dictamen comienza su análisis con el contexto normativo y social de la adopción en el Ecuador.
4. El contexto normativo hace alusión a las normas del sistema jurídico nacional y a los instrumentos internacionales de derechos humanos. Establece, como regla general, que la adopción es un derecho de los niños y niñas y que la familia es un espacio privilegiado para proporcionar cuidado, afecto y propiciar el desarrollo integral de los niños y niñas. La excepción es que la adopción no procede cuando atenta con el interés superior de los niños y podría violar sus derechos. De ahí que, como contrapartida, el Estado tiene la obligación de tutelar este derecho en el seno de una familia.
5. En el contexto social, el dictamen recoge algunas cifras: la existencia de 2.552 niños y niñas institucionalizadas, de esas personas 348 en procesos de adopción (14%), 239 con declaratoria de adoptabilidad (9%) y que 15 personas solas habrían sido calificadas como familias idóneas. Estas cifras, con pequeñas variaciones, se reiteran otros años. De estas cifras se establecen dos consecuencias que llaman la atención: la adopción es excepcional y la regla es la institucionalización. De ahí que vale la pena promover que la adopción sea una alternativa válida para personas que no tienen acceso al ejercicio del derecho a la familia. La otra consecuencia es que las familias monoparentales sí adoptan en el Ecuador.
6. La Corte concluye que *“es claro que las personas solas pueden adoptar...siempre que éstas cumplan con los requisitos legales que para el efecto establezcan las autoridades pertinentes.”*¹
7. El dictamen afirma que *“la norma en cuestión no excluye a que personas solas puedan adoptar sino que además, la propia entidad peticionaria y otros*

¹ Corte Constitucional, Dictamen 38-09-IC, párrafo 24.

comparecientes observan que dicha norma no excluye la posibilidad de que una persona sola o familia monoparental pueda adoptar.”² Este párrafo, precisamente, constituye la decisión de la causa. Si en lugar de “rechazar” se ponía este párrafo, entonces la sentencia resolvía de forma adecuada la demanda.

8. Sin embargo, la Corte asumió que *“la solicitud de la entidad peticionaria no pretendía que se interprete propiamente el artículo 68 de la Constitución [sino] buscar un pronunciamiento sobre la constitucionalidad de las normas infraconstitucionales, que, en el caso en concreto, regulan el régimen de adopción en el Ecuador y permiten la adopción de familias monoparentales...”* Y que esto implica *“subvertir la presunción de constitucionalidad de las normas jurídicas al analizar normas infraconstitucionales”*, adelantar criterio y realizar una interpretación no solicitada por ninguno de los sujetos llamados a aplicar las normas.³
9. Me parece que de la demanda no se desprenden elementos para que la Corte asuma lo anteriormente dicho y que no es una razón suficiente para rechazar la demanda.
10. La Corte, en su párrafo final, afirma y recuerda que *“los procesos de adopción tienen como finalidad principal la realización de los derechos de las niñas, niños y adolescentes previstos en los artículos 44 y 45 de la Constitución, que consagran como uno de sus derechos el de gozar de un entorno familiar para su desarrollo integral, el de tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria. Estos artículos reconocen a la familia como una institución pilar para el aseguramiento, tanto del desarrollo integral como del ejercicio pleno de los derechos de niños, niñas y adolescentes.”⁴*
11. Con esta premisa final, muy importante, la Corte pudo haber reconocido el concepto amplio de familia, que establece la Constitución: *“Se reconoce la familia en sus diversos tipos...”⁵*
12. El concepto de familia, según el contenido del Dictamen, incluye a personas solas, a las y los solteros o célibes, viudos, viudas, divorciados y divorciadas.
13. La familia es un medio para que se realicen fines del tipo que los niños, niñas y adolescentes desarrollen sus derechos.
14. La norma impugnada, además y asunto delicado, excluye a las parejas de distinto sexo. Me parece que, por las consideraciones sobre los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y por la concepción amplia de la familia que reconoce la Constitución, que esta norma puede y debe ser interpretada de forma sistémica e integral. Además,

² Corte Constitucional, Dictamen 38-09-IC, párrafo 31.

³ Corte Constitucional, Dictamen 38-09-IC, párrafo 35.

⁴ Corte Constitucional, Dictamen 38-09-IC, párrafo 37.

⁵ Constitución, artículo 67.

existe un principio general de prohibición de discriminación por orientación sexual en la Constitución.⁶

15. Lo importante es que los niños y niñas tengan un ambiente familiar en el que puedan desarrollar sus derechos. Ese ambiente se puede afectar por la violencia intrafamiliar y por la violación de los derechos por parte de quienes deben cuidado a los niños y niñas. El cuidado o la violación de derechos no depende ni se puede presumir que se deriva de la orientación sexual de las personas sino de sus conductas. Tanto una pareja heterosexual, como una familia monoparental u homosexual, pueden garantizar o violar derechos.
16. Si la norma constitucional se basa en un prejuicio, sin demostración fáctica alguna además, de que toda pareja homosexual no brinda un ambiente para el ejercicio y desarrollo de los niños y niñas, podría ser una norma discriminatoria y contraria a otros principios constitucionales y que se reconocen en instrumentos internacionales de derechos humanos. Además, como sostiene la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la prohibición de discriminación es parte de las normas de *ius cogens*. Existe, pues, una tensión entre la prohibición constitucional establecida en la Constitución y otros derechos y principios establecidos en la Constitución y otros instrumentos internacionales de derechos humanos aplicables en el Ecuador. Por tanto, cabría una interpretación armónica de dicha norma.
17. La norma constitucional no dice de forma clara si cabe la adopción monoparental y esta es una razón para responder a la demanda y decidir sobre el alcance de la norma. Por otro lado, aunque no fue demandado pero se desprende de la mera lectura del texto, es cuestionable e interpretable si existe en la norma una prohibición de adopción por parte de parejas del mismo sexo o identidad sexual.
18. Considero, por todo lo dicho, que la acción era procedente, que correspondía resolver la demanda de inconstitucionalidad y también afrontar una posible violación a derechos que se deriva del texto normativo.

Ramiro Avila Santamaría
JUEZ CONSTITUCIONAL

⁶ Constitución, artículo 11 (2).

Razón.- Siento por tal que el voto salvado del Juez Constitucional Ramiro Avila Santamaría, en la causa 8-09-IC, fue presentado en Secretaría General, el 19 de agosto de 2021, mediante correo electrónico a las 09:23; y, ha sido procesado conjuntamente con la Sentencia.- Lo certifico.

Dra. Paulina Saltos Cisneros
SECRETARIA GENERAL (S)