



UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE CUENCA

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

**LEGISLACIÓN DE LA MATERNIDAD SUBROGADA EN
EL ECUADOR DESDE UNA PERSPECTIVA DE GÉNERO:
UN CONFLICTO JURÍDICO O UNA DISPUTA ÉTICA**

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADO**

AUTORA: LUCIANA CORDERO MEDINA

DIRECTORA: ABGA. PAOLA PRISCILA VALLEJO CÁRDENAS

CUENCA - ECUADOR

2025

DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

LEGISLACIÓN DE LA MATERNIDAD SUBROGADA EN EL
ECUADOR DESDE UNA PERSPECTIVA DE GÉNERO: UN
CONFLICTO JURÍDICO O UNA DISPUTA ÉTICA

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADO**

AUTORA: LUCIANA CORDERO MEDINA

DIRECTORA: ABGA. PAOLA PRISCILA VALLEJO CÁRDENAS

CUENCA – ECUADOR


2025

DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO

DECLARATORIA DE AUTORÍA Y RESPONSABILIDAD**DECLARATORIA DE AUTORÍA Y RESPONSABILIDAD****Declaratoria de Autoría y Responsabilidad**

Luciana Cordero Medina portador(a) de la cédula de ciudadanía N.º 0107622094. Declaro ser el autor de la obra: "Legislación de la maternidad subrogada en el Ecuador desde una perspectiva de género: un conflicto jurídico o una disputa ética", sobre la cual me hago responsable sobre las opiniones, versiones e ideas expresadas. Declaro que la misma ha sido elaborada respetando los derechos de propiedad intelectual de terceros y eximo a la Universidad Católica de Cuenca sobre cualquier reclamación que pudiera existir al respecto. Declaro finalmente que mi obra ha sido realizada cumpliendo con todos los requisitos legales, éticos y bioéticos de investigación, que la misma no incumple con la normativa nacional e internacional en el área específica de investigación, sobre la que también me responsabilizo y eximo a la Universidad Católica de Cuenca de toda reclamación al respecto.

Cuenca, 7 de abril de 2025

F: 
Luciana Cordero Medina

C.I. 0107622094

www.ucacue.edu.ec

CERTIFICO

Certifico que el presente Trabajo de Investigación fue desarrollado por **LUCIANA CORDERO MEDINA**, con el Tema **“LEGISLACIÓN DE LA MATERNIDAD SUBROGADA EN EL ECUADOR DESDE UNA PERSPECTIVA DE GÉNERO: UN CONFLICTO JURÍDICO O UNA DISPUTA ÉTICA”**, se realizó bajo mi supervisión.



Paola Vallejo Cárdenas

Tutora

Dedicatoria

A Dios, por ser mi guía constante en la vida y en cada uno de los desafíos que me he propuesto. Gracias por brindarme la sabiduría y la fortaleza necesarias para concluir esta etapa tan importante.

A mi madre, por ser siempre mi pilar y mi apoyo incondicional. Por ser esa mujer increíble a quien siempre he admirado, la que ha creído en mí sin reservas y me ha enseñado, con su ejemplo, a ser la persona que soy hoy.

A mi hermana y a mi abuela, por ser esas mujeres incondicionales que nunca dudaron en estar a mi lado. Gracias por acompañarme en cada decisión, por formarme con amor y levantarme en los momentos más difíciles. Su guía y apoyo han sido fundamentales en este camino.

A mi tutora, Paola Vallejo, por su confianza, sus palabras de aliento y su orientación. Gracias por ser un pilar esencial para la culminación de este trabajo.

Desde lo más profundo de mi corazón, gracias.

Resumen

La maternidad subrogada es un fenómeno jurídico y social que ha generado intensos debates en el ámbito de los derechos humanos, la autonomía reproductiva y la legislación comparada. En Ecuador, la falta de una regulación clara ha dejado vacíos normativos que afectan la seguridad jurídica de las madres gestantes, los padres intencionales y, principalmente, los derechos del niño o niña nacido mediante esta técnica. Este estudio abordó la posible inserción de la figura de la maternidad subrogada en la legislación del Ecuador desde una perspectiva de género, analizando su impacto en la protección de los derechos fundamentales y los desafíos que implica su regulación. En la presente investigación se examinó las implicaciones que esta figura tiene en la dignidad de la mujer, la filiación del menor y la posible explotación económica. A través del análisis de modelos legislativos internacionales, se identificaron tres enfoques principales: la prohibición total, la subrogación altruista regulada y la subrogación comercial regulada. En este sentido, se destaca la necesidad de la incorporación un marco normativo integral en Ecuador que garantice el interés superior del niño o niñas, que establezca mecanismos de protección para las madres gestantes y evite la mercantilización del cuerpo femenino.

Palabras clave: *Maternidad subrogada, legislación ecuatoriana, interés superior del niño, filiación, perspectiva de género.*

Abstract

Surrogacy is a legal and social phenomenon that has generated intense debate in human rights, reproductive autonomy, and comparative law. In Ecuador, the lack of precise regulation has created legal gaps that affect the legal security of gestational mothers, intended parents, and, primarily, the rights of children born through this technique. This study addressed the possible inclusion of surrogacy in Ecuadorian law from a gender perspective, analyzing its impact on the protection of fundamental rights and the challenges posed by its regulation. This research examined the implications of surrogacy on the dignity of women, the child's parentage, and potential economic exploitation. Three main approaches were identified through the analysis of international legislative models: total prohibition, regulated altruistic surrogacy, and regulated commercial surrogacy. In this regard, this study highlights the need to incorporate a comprehensive regulatory framework in Ecuador that guarantees the best interests of the child, establishes protection mechanisms for surrogate mothers, and prevents the commodification of the female body.

Keywords: *surrogacy, Ecuadorian legislation, best interests of the child, filiation, gender perspective.*

INDICE

DECLARATORIA DE AUTORIA Y RESPONSABILIDAD	II
CERTIFICO	III
<i>DEDICATORIA</i>	IV
RESUMEN	V
<i>Palabras clave:</i>	V
ABSTRACT	VI
<i>Keywords:</i>	VI
INTRODUCCION	1
CAPÍTULO I	3
LA MATERNIDAD SUBROGADA DESDE UNA VISIÓN GLOBAL	3
1. Derecho comparado: modelos internacionales de regulación	5
1.1 España y Alemania: prohibición de todas las formas de maternidad subrogada ...	5
1.2 El Reino Unido: reglamentaciones para la maternidad subrogada	6
1.3 Estados Unidos: incremento en las legislaciones estatales	6
1.4 La India: evolución de la legislación en la relación con la maternidad subrogada ..	7
1.5 América Latina: contextos en transformación	7
1.6 Ucrania y Rusia: tolerancia a la subrogación comercial	8
2. Derechos que pueden verse vulnerados	8
2.1 La dignidad de la mujer y la autonomía corporal	8

2.2 Derechos de los niños	9
2.3 El derecho a la identidad	10
2.4 Explotación económica y tráfico de personas	10
2.5 El derecho a la integridad mental de la madre	11
3. Derechos reproductivos	12
3.1 Los Derechos Reproductivos en el marco jurídico ecuatoriano	13
3.2 Maternidad subrogada y Derechos Reproductivos	13
3.3 Derecho a elegir cuantos hijos tener y cuando tenerlos	14
3.4 Derecho a formar una familia a través de la subrogación	15
3.5 La necesidad de una regulación basada en los Derechos Humanos	15
4. Perspectiva de género	16
5. Cuestiones éticas y debates globales	18
6. Entidades de las Naciones Unidas	19
7. Una Mirada a la región sur del mundo	21
8. Propuesta de regulación internacional	22
 CAPÍTULO II	 24
 LA LEGISLACION ACERCA DE LA MATERNIDAD SUBROGADA COMO UN MECANISMO PARA PREVENIR LA VIOLACION DE LOS DERECHOS EN ECUADOR.....	 24
1. Maternidad subrogada: factores jurídicos y sociales	25
2. Enfoque en la perspectiva de género y los derechos	28
3. Riesgos jurídicos y éticos de la maternidad subrogada	31
3.1 La cosificación del cuerpo femenino	31
3.2 La comercialización de la vida personal	32

3.3 Inseguridad jurídica y conflictos de la filiación	33
3.4 Riesgos éticos en la maternidad subrogada internacional	34
4. La maternidad subrogada en el derecho civil	41
5. La maternidad subrogada en el derecho penal	44
CAPÍTULO III	49
LA LEGISLACIÓN DE LA MATERNIDAD SUBROGADA DESDE UNA PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL	49
1. Vacío normativo y conflictos jurídicos	52
2. Disputas éticas y perspectiva de protección integral	53
3. La legislación como una solución integral a conflictos jurídicos y éticos	55
CONCLUSIÓN.....	58
BIBLIOGRAFÍA.....	60
ANEXOS	67

Introducción

El fenómeno de la maternidad subrogada ha generado significativos debates a nivel mundial debido a sus repercusiones legales, sociales y éticas, a partir de los avances en las técnicas de reproducción asistida, la gestación subrogada se ha convertido en excelente alternativa para varias personas y parejas que desean formar una familia; sin embargo, la falta de una normativa clara ha creado diferentes desafíos vinculados a los derechos de las mujeres gestantes, la filiación de los niños y niñas nacidos por este medio y las salvaguardas legales para los padres intencionales. En Ecuador la ausencia de una legislación clara sobre este tema ha ocasionado fuertes incertidumbres legales para las partes, lo que muestra la necesidad de una legislación que tenga como enfoque la protección de los derechos humanos y garantice la seguridad jurídica de los involucrados.

Desde la perspectiva de género, la maternidad subrogada ha generado interrogantes sobre la autonomía femenina y su derecho de decidir sobre su propio cuerpo y lo más preocupante que es el inminente riesgo de explotación reproductiva de estas, en varios países esta práctica ha generado disputas por su posible aplicación como un mecanismo para la explotación económica, pues las mujeres más propensas de abusos en el contexto de la subrogación, son aquellas que se encuentran en una situación de pobreza pues podrían estar dispuestas a aceptar acuerdos desfavorables y vulneratorios de sus derechos, además la falta de un marco jurídico puede afectar gravemente a los derechos de los niños nacidos con este mecanismo, pues los mismos a partir de su nacimiento podrían enfrentarse a problemas relacionados con su filiación e identidad legal, por lo que la normativa en Ecuador debe considerar tanto los derechos de la madre como el de los niños.

El objeto de esta investigación es el analizar esta práctica en el contexto ecuatoriano, desde una perspectiva jurídica y de derechos humanos, para así poder identificar los desafíos que podrían presentarse al momento de normar la maternidad subrogada en el país, a través de un enfoque comparativo se examinarán ordenamientos jurídicos de países de la región y de otras regiones, destacando como estas han logrado o no el equilibrar la protección de los derechos de la mujer y los niños y niñas. Logrando así el reconocimiento de la autonomía reproductiva y la seguridad jurídica, además se busca demostrar que con la aplicación de una normativa aquí en el Ecuador se lograría evitar la explotación de mujeres, la venta de niños y niñas, la comercialización del cuerpo femenino, garantizando que esta práctica se pueda realizar de manera segura, legal y ética en el país.

El estudio se centra inicialmente en un enfoque holístico de la maternidad subrogada, analizando toda las repercusiones legales, éticas y sociales, posteriormente se analizara si la implementación de leyes en el Ecuador puede funcionar como un medio para la prevención de vulneración de derechos humanos, aplicando mecanismos para proteger tanto a la madre gestante como al o la bebé, finalmente se presenta algunas propuestas sobre las posibles formas en las que el Ecuador puede normar esta práctica identificando los principales obstáculos y desafíos para su implementación.

CAPÍTULO I

La maternidad subrogada desde una visión global

Este capítulo, tiene como objeto el ofrecer una visión globalizada sobre la situación actual de la maternidad subrogada, ofreciendo un acercamiento a las posturas adoptadas por la comunidad mundial, enfatizando en las recomendaciones expuestas por la organización de las Naciones Unidas y la UNICEF, además de que se abarcará todas las consideraciones éticas y legales así como la perspectiva que nos ofrece la comunidad de madres subrogantes y sus vivencias dentro de este proceso, mismas que generan una clara idea de la diversidad de situaciones que pueden presentarse dentro de este proceso.

Para entender la naturaleza jurídica de la figura de la maternidad subrogada, se debe conocer los orígenes de esta. En primer lugar que es la maternidad, según la doctrina, esta es una parte jurídica de la filiación, es decir este vínculo natural o jurídico que une a los descendientes con sus progenitores, o también puede darse este vínculo por la ficción de la ley como en el caso de la adopción mientras que Subrogación significa sustitución (Viteri Sánchez, 2019), por lo que un embarazo por sustitución es aquel que se produce cuando una mujer presta su vientre para gestar y dar a luz a un hijo, en sustitución de otra que no puede o no desea hacerlo, esto lográndolo mediante la transferencia de embriones ya sea por gametos propios de los padres adoptantes, donados o pertenecientes a la subrogante (Fuente, 2020).

Es importante comprender que la maternidad por sustitución es desde la perspectiva de los conceptos impuestos, el vínculo natural o ficticio que tienen los progenitores con el niño que va a gestar una mujer mediante acuerdos en sustitución de la madre biológica, porque esta así lo decide y lo escoge.

El primer registro histórico de maternidad subrogada se remonta al antiguo Testamento, en el libro de Génesis 16, ocurrió cuando una sirvienta llamada Agar fue utilizada como madre de alquiler para que trajera al mundo un bebé de Abraham, pues su esposa había fallado en llevar a término embarazos pasados (Fuente, 2020).

A lo largo de la historia se han registrado casos similares, sin embargo, estos han sido posibles únicamente por la subrogación tradicional, es decir un gameto de la subrogante y un gameto del padre adoptante. en la actualidad, gracias al avance de la tecnología y los mecanismos de reproducción asistida, la maternidad subrogada ha tenido variaciones así generándose diferentes tipos de gestación subrogada: (Fuente, 2020).

- Total, se da cuando los dos gametos son aportados por los padres intencionales, o un gameto de un donante. Es decir, cuando el feto no tiene ningún vínculo genético con la subrogante.
- Parcial, esta es en cambio cuando si existe un vínculo genético entre el feto y la madre subrogante, puesto que esta estaría aportando su ovulo para que se dé la fecundación.

Así también, existen dos tipos de acuerdo de gestación subrogada, el altruista, que es cuando la madre sustituta decide engendrar a este niño sin recibir ningún tipo de prestación económica, mientras que la subrogación comercial sería el contrario de esta, en donde la subrogante recibe una prestación por el servicio que está brindando. Una vez expuestos los orígenes de la maternidad subrogada y los diferentes tipos que existen actualmente, se dispone el dar una mirada global a como diferente Estados y organizaciones mundiales ven a la maternidad subrogada y como han manejado este latente problema dentro de sus sociedades.

Derecho comparado: modelos internacionales de regulación

Es fundamental el analizar el derechos comparado para comprender la manera en la que diferentes naciones han legislado la maternidad subrogada pues estas varían ampliamente, desde la prohibición total hasta regulaciones específicas para esta práctica, el estudio de estos modelos internacionales permiten reconocer buenas prácticas, desafíos comunes, y visiones legislativas que podrían ser beneficiosas para la creación de un marco normativo en Ecuador, a continuación se exponen casos de países con perspectivas diferentes, lo que resalta la complejidad de este fenómeno.

España y Alemania: prohibición de todas las formas de maternidad subrogada

En países como España y Alemania, la maternidad subrogada está totalmente prohibida, esta es percibida como una violación al orden público y a la dignidad de la mujer, en espala el artículo 10 de la ley 14/2006 referente a las técnicas de reproducción asistida, establece que cualquier acuerdo de gestación subrogada es declarado nulo en su totalidad, sin importar que esto sea un acuerdo privado y también establecen que la maternidad está dada por el acto del parto. (Parra, 2023).

De igual manera Alemania, con su Ley de Protección del Embrión prohíbe la maternidad subrogada, llegando incluso a sancionar a los especialistas de la salud que participen en este procedimiento, este país asegura que con estas prohibiciones buscan proteger la dignidad de la mujer y evitar la comercialización del cuerpo humano, sin embargo, estas restricciones han tenido un efecto interesante pues han generado un aumento en el “turismo reproductivo” de sus connacionales a países donde esta práctica está permitida. (Leiva Torres, 2023).

El Reino Unido: reglamentaciones para la maternidad subrogada

El reino unido asume una actitud más flexible y moderna, pues acepta la maternidad subrogada solo para fines altruistas y prohíbe la comercial, la Ley de Arreglos de Subrogación de 1985 (Acta de Arreglos de Subrogación) establece justamente esto que esta práctica puede ser solo realizada sin fines de lucro solamente permitiendo que sean reembolsados los valores médicos que surgen de la subrogación, manifiesta que cualquier intervención comercial está totalmente prohibida y que cualquier contrato de subrogación no tiene validez obliga lo que conllevaría que si la madre no quisiera cumplir entregando al niño después del nacimiento no debe hacerlo.

Además, para poder conceder la filiación a los progenitores intencionales, primero se debe obtener una orden parental a través de un juez, esto busca proteger los derechos de la madre gestante y el interés superior del niño, aunque muchos han criticado esto pues ha generado incertidumbre en algunos casos (Amorós, 2016).

Estados Unidos: incremento en las legislaciones estatales

En Estados Unidos las regulaciones sobre la maternidad subrogada varían de acuerdo al estado en el que se encuentren, algunos estados como California los convenios de subrogación son legalmente vinculantes y se puede definir la filiación antes del nacimiento con una simple orden judicial, esto brinda seguridad jurídica tanto a los padres intencionales como a la gestante, sin embargo, hay estados como Michigan en la que la maternidad subrogada comercial y esta sancionada por lo que esta diversidad, constituye la complejidad de la maternidad subrogada y la influencia que tiene los factores culturales, religiosos y éticos en esta práctica.

La India: evolución de la legislación en relación con la maternidad subrogada.

Durante muchos años la India ha sido un destino común para el “turismo reproductivo” esto debido a la falta de normativa y los costos muy bajos en comparación a otros lugares, esto solo género que haya un cambio en la legislación, en el año 2016, este país promulgo la ley de prohibición de la maternidad subrogada comercial mediante el acuerdo del Bill of Surrogacy. (acepresa, 2019). Por lo que solamente quedaría autorizada la subrogación altruista solo para parejas hindús que tengan problemas de fertilidad y las subrogantes podrán solo ser familiares cercanos, esto con el objeto de proteger los derechos de las mujeres y cuidarlas de cualquier explotación o abuso, aunque estas regulaciones han sido criticadas por excluir a parejas homosexuales y a personas solteras.

América latina: contextos en transformación

En América latina, la regulación con respecto a la maternidad subrogada es variadas. En Argentina la subrogación no está regida por una legislación nacional, sin embargo, existen decisiones judiciales han autorizado la filiación a los progenitores intencionales, en el año 2017 la ciudad autónoma de Buenos Aires implementa una medida administrativa que permite el registro de niños nacidos por esta práctica sin la necesidad de una autorización judicial previa (Medina et al., n.d.).

En México al igual que Estados Unidos las regulaciones varían según el estado, en municipalidades como Tabasco y Sinaloa si permiten la subrogación, lo que los ha puesto en la mira del “turismo reproductivo”, sin embargo, la carencia de una norma unificada ha generado problemas de tráfico de personas y explotación de mujeres, los únicos países que parecen tener

una norma establecida son Uruguay y Brasil, que prohíben la maternidad subrogada comercial, pero permiten la altruista.

Ucrania y Rusia: tolerancia a la subrogación comercial

Por sus leyes que permiten la subrogación comercial también han sido famosos destinos para el “turismo reproductivo”. En Ucrania es constitucional esta práctica para las parejas heterosexuales casadas y la filiación está definida por los padres biológicos al instante del nacimiento del niño, además Rusia permite la subrogación en el ámbito empresarial, estos modelos ofrecen protección legal para los progenitores, sin embargo, han sido fuertemente criticados pues no ofrecen protección para la madre gestante y posibles casos de maltrato a mujeres en situaciones de vulnerabilidad económica. (Reproducción Asistida ORG, 2014).

Derechos que pueden verse vulnerados

La discusión acerca de la maternidad subrogada no está solamente limitada a los mecanismos de reproducción asistida, sino también el considerar todos los aspectos como, la perspectiva médica, las organizaciones internacionales, la religión y abogados de derechos humanos, los mismos que señalan la posibilidad de que pueda infringirse diferentes derechos en el desarrollo de esta práctica.

La dignidad de la mujer y la autonomía corporal

El papa francisco mantiene una postura solida cuando expreso que considera a la maternidad subrogada como “una grave violación a la dignidad de la mujer y del niño”. Sus pensamientos se basan en la idea de que estas mujeres podrían encontrarse en posiciones vulnerables o carencias económicas, lo que podría desencadenar una explotación laboral.

Además, algunos defensores de la subrogación, como Mara Esbeydi Ríos, una mexicana que fue parte de esta práctica relata “somos personas adultas, no niños, [...] [...] Esto no representa explotación, tienes la capacidad de seleccionar, es una elección que se efectúa de manera consciente” (BBC,2023). Por lo que esto genera el debate entre el principio de autonomía de la mujer embarazada lo que genera duda si realmente se debe desacreditar la voluntad de aquellas mujeres que están conscientes de lo que conllevaría ser subrogantes y están dispuestas a hacerlo, por lo que tal vez la solución no es el prohibir la maternidad subrogada, si no regularla para que de esta manera sea segura y accesible para todos.

Derechos de los niños

Un elemento importante y que debe ser considerado como tema principal en la legislación de esta práctica, es los derechos de aquellos niños que nazcan a partir de esta práctica, como es el derecho a la identidad, a no ser vendido y a proteger la relación filial la UNICEF y el Child Identity Protection dicen “los niños que nacen de gestación subrogada poseen un alto riesgo de sufrir violaciones a sus derechos humanos, que incluyen los derechos a la identidad personal, étnica y nacional, además del derecho a no ser comercializados”. (Naciones Unidas, 2018).

En algunos países se ha reportado casos de niños que han sido abandonados por sus padres intencionales, ya sea porque poseen condiciones de salud u otros problemas, lo que ha generado una apatridia y otras consecuencias legales que dejan a estos niños en una situación legal indefinida, y de la misma forma no se le podría cargar a la madre sustituta con el cuidado de este niño cuando eso no es lo que ellas han escogido y para lo que han dado su consentimiento.

El derecho a la identidad

La profesora Teresa Cid, profesora de la universidad CEU San Pablo, señala que el “nacer por contrato” impide que el lazo entre madre e hijo se genere, ella afirma que esa razón esta irrevocablemente conectado con el acto de llevar al bebe en su vientre, y esta conexión que solo se crea mediante el embarazo, argumenta que esto es lo que proporciona una identidad al niño, que en este caso su madre biológica nunca podría conseguir, pues no ha podido compartir con el niño de esta manera (María, 2017).

Cuando se busque regular la maternidad subrogada, el personaje principal siempre debe ser el niño o niña y el bienestar de este, no se puede tratarlo meramente como un producto que se puede obtener para satisfacer una necesidad, en todo momento es necesario siempre tener en cuenta en las condiciones en las que se va a desarrollar el niño y como podría minimizarse cualquier daño que podría generarse a este.

Explotación económica y tráfico de personas

Hay líneas de distinción entre la maternidad subrogada y la venta de niños o el tráfico de personas, aunque estas pueden volverse difusas en diferentes casos, es por esto por lo que diferentes organizaciones las pintan como lo mismo, el informe de la relatoría especial de la ONU sobre la explotación sexual de menores ha resaltado la presencia de actos de maltrato ya sea en países que han regulado la maternidad subrogada como aquellos en los que no se han establecido normativas.

Han establecido diferentes recomendaciones para de esta manera, los estados puedan implementar diferentes salvaguardas para prevenir que pueda darse la venta de niños en el contexto de la maternidad subrogada comercial: (Naciones Unidas, 2018)

- Es imprescindible prescribir o normar de manera estricta la subrogación comercial
 - Requerir un fallo judicial acerca del interés superior del bebe tras su nacimiento
 - Limitar y compartir los componentes financieros de todos los acuerdos de subrogación
- Precautelar la salud mental de la madre durante la gestación

El derecho a la integridad mental de la madre

Existen aspectos indiscutibles en la maternidad subrogada, como lo es la conexión que se genera al llevar una vida durante 9 meses, y como la separación podría llegar a afectar la salud mental de la madre, es tanto el caso que, en algunos países de América Latina, aun se considera a la madre del niño a aquella que da a luz al infante, miso que podría generar graves conflictos legales en el futuro.

Es inevitable que la madre subrogante sea también en un sentido la madre biológica del infante, puesto que han compartido de fuerte manera durante 9 meses, lo que podría generar una especie de doble identidad lo que complicaría el proceso de separación, esto sucedería porque no solo tiene el vínculo de llevar en su vientre al niño sino que también compartirían un vínculo genético, lo que dentro de una perspectiva psicológica podría configurarse como un trauma el separar al niño de la madre subrogante porque hay una grande posibilidad de que puedan generarse fuertes emociones de apego.

Si se genera este trauma a la subrogante, esta podría quedar secuelas que van a afectar tanto su vida personal como su vida laboral, lo que podría generar un perjuicio permanente, por lo que debería existir medidas como un acompañamiento psicológico para la madre, para que de esta manera pueda evitarse cualquier daño que pueda existir.

Una vez se han señalado los derechos que se ven comprometidos por la falta de una legislación de la maternidad subrogada, es necesario analizar, el conjunto de derechos más importante para en un futuro el Ecuador pueda legislar esta práctica, los derechos reproductivos los cuales el país ya ha reconocido dentro de su carta magna.

Derechos reproductivos

Los derechos reproductivos representan un pilar esencial dentro del reconocimiento y ejercicio de los derechos humanos. Su esencia radica en la capacidad de las personas para decidir sobre su reproducción sin coacción, discriminación o violencia. Estos derechos abarcan el acceso a la educación sexual, la anticoncepción, la atención médica durante el embarazo y el parto, así como la posibilidad de acceder a técnicas de reproducción asistida. No obstante, su garantía efectiva sigue siendo un desafío global, ya que su reconocimiento a menudo entra en conflicto con valores socioculturales arraigados y legislaciones restrictivas que limitan la autonomía reproductiva de las personas.

Si bien, en términos teóricos, estos derechos buscan empoderar a las personas, en la práctica su aplicación varía según factores socioeconómicos y culturales. El acceso desigual a servicios de salud reproductiva, la influencia de doctrinas religiosas en la formulación de políticas públicas y la falta de una educación sexual integral son algunas de las barreras que dificultan su ejercicio pleno. Además, la intersección de género, clase y etnicidad evidencia que, en muchas sociedades, las mujeres en situación de vulnerabilidad enfrentan mayores obstáculos para ejercer estos derechos.

Los Derechos Reproductivos en el Marco Jurídico ecuatoriano

Ecuador ha reconocido los derechos reproductivos en su legislación, estableciendo garantías en la Constitución de 2008 que protegen la libertad de decisión sobre la reproducción. El derecho a acceder a servicios de salud sexual y reproductiva se considera un aspecto clave del derecho a la salud. (Bermúdez, 2022). Sin embargo, el país muestra contradicciones en la aplicación efectiva de estos principios, ya que aún persisten barreras normativas y culturales que restringen su ejercicio.

Un claro ejemplo es la regulación del aborto, el cual sigue siendo penalizado en la mayoría de los casos, exceptuando circunstancias específicas como la violación. Esta limitación genera un escenario donde muchas mujeres recurren a procedimientos clandestinos, arriesgando su salud e incluso su vida. Asimismo, el acceso a métodos anticonceptivos no es equitativo para toda la población, ampliando la brecha entre quienes pueden ejercer libremente sus derechos reproductivos y quienes enfrentan dificultades para hacerlo. (Bermúdez, 2022).

A pesar de los programas estatales orientados a fortalecer la educación sexual y la planificación familiar, persisten desafíos estructurales que impiden su correcta implementación, especialmente en comunidades rurales y sectores empobrecidos, lo que perpetúa ciclos de exclusión social y maternidades forzadas.

Maternidad Subrogada y Derechos Reproductivos

Dentro del debate sobre los derechos reproductivos, la maternidad subrogada representa uno de los temas más controversiales. Esta práctica, en la que una mujer gesta un hijo para otra persona o pareja, plantea interrogantes sobre la autonomía corporal, la dignidad y el riesgo de explotación de la gestante. Desde una perspectiva de derechos reproductivos, la maternidad

subrogada puede ser vista como una vía para ampliar las opciones de parentalidad, permitiendo a quienes enfrentan problemas de fertilidad o a parejas del mismo sexo acceder a la paternidad/maternidad. No obstante, sin un marco regulatorio adecuado, esta opción puede derivar en mecanismos de explotación, especialmente para mujeres en situaciones de vulnerabilidad.

En Ecuador, la ausencia de una legislación específica sobre maternidad subrogada genera un vacío legal que incrementa la incertidumbre jurídica para todas las partes involucradas. La falta de claridad en la validez de los contratos de gestación subrogada, la determinación de la filiación y la protección de los derechos de la gestante conforman riesgos significativos tanto para la mujer que gesta como para los futuros padres, quienes pueden verse inmersos en disputas legales sobre la patria potestad y el bienestar del menor.

Derecho a Elegir Cuántos Hijos Tener y cuando tenerlos

El derecho a decidir cuántos hijos tener es una manifestación esencial de la autonomía reproductiva. Mismo que consta reconocido por la constitución ecuatoriana en su artículo 66 numeral 10. En el marco de la maternidad subrogada, este derecho se complica al involucrar terceros en el proceso de gestación. La libertad de elegir el número de hijos no solo implica la capacidad de decidir cuándo y cuántos hijos formarán parte de la familia, sino que también exige que dicho proceso se lleve a cabo en condiciones de plena transparencia y consentimiento informado. (Bermúdez, 2022). La subrogación, al involucrar un contrato entre la gestante y los futuros padres, debe garantizar que la decisión sobre el número de hijos no se vea condicionada por intereses económicos o presiones externas, asegurando así que la autonomía de la mujer gestante y la planificación familiar sean respetadas de manera integral.

Derecho a Formar una Familia a Través de la Subrogación

El derecho a fundar una familia es fundamental y se reconoce como una extensión de la libertad personal y la búsqueda de la realización individual. El Ecuador en su constitución en el artículo 67 reconoce a la familia en sus diversos tipos, así asegurando este derecho humano fundamental por lo que en contextos donde la subrogación se convierte en una vía para constituir una familia, este derecho adquiere una doble dimensión: por un lado, se reafirma el derecho de las personas a decidir sobre su reproducción, y por otro, se plantea la necesidad de proteger la estructura familiar resultante de esta práctica. (Bermúdez, 2022).

La gestación subrogada permite a individuos y parejas que de otro modo no podrían procrear, fundar una familia, pero es crucial que el proceso esté regulado para garantizar que los vínculos familiares se establezcan con claridad jurídica y que el bienestar del niño sea prioritario. Una legislación que respalde este derecho debe incluir mecanismos que aseguren la integridad del contrato, la transparencia en el proceso y la protección de los derechos de la gestante, garantizando que la formación de la familia se realice sin vulnerar la dignidad ni la autonomía de las partes involucradas.

La Necesidad de una Regulación Basada en los Derechos Humanos

Ante la falta de una regulación específica sobre la maternidad subrogada en Ecuador, es imperativo que el Estado adopte un enfoque basado en los derechos humanos para su tratamiento legal. La legislación debe enfocarse en garantizar que esta práctica se realice de manera voluntaria, con pleno consentimiento y sin presiones económicas o sociales que vulneren la autonomía de la mujer gestante. Además, es esencial que se establezcan mecanismos que protejan la filiación y el bienestar del niño o niña nacido bajo esta modalidad.

El reto radica en encontrar un equilibrio entre la ampliación de los derechos reproductivos y la prevención de su mercantilización. En este sentido, el Estado ecuatoriano tiene la responsabilidad de generar un marco normativo que contemple garantías para todas las partes involucradas, evitando situaciones de abuso y asegurando que la gestación subrogada sea una opción legítima y segura. Además, cualquier discusión sobre la regulación de la maternidad subrogada debe ir acompañada de un análisis más amplio sobre las deficiencias en el acceso a los derechos reproductivos en Ecuador, de manera que se promueva una política pública integral que facilite el acceso a anticoncepción, educación sexual y atención médica de calidad.

En definitiva, aunque Ecuador ha avanzado en el reconocimiento formal de los derechos reproductivos, la implementación efectiva de estos sigue presentando desafíos significativos. La maternidad subrogada, como extensión de estos derechos, demanda un debate profundo y la formulación de políticas integrales que aseguren el respeto a la autonomía, la dignidad y la igualdad, tanto de las gestantes como de los futuros padres y, sobre todo, del niño nacido de esta práctica. Solo mediante una legislación equitativa y basada en los derechos humanos se podrá garantizar el ejercicio pleno y seguro de estos derechos en todos sus aspectos.

Perspectiva de género

Se ha hablado desde la perspectiva de género que la gestación subrogada comercial está basada en desigualdades económicas, de clase y en algunas situaciones, coloniales, expertos como Garfía Capilla Y cayuela Sánchez han manifestado que “solo bajo condiciones de equidad y justicia entre los padres empleadores y la madre portadora, va a poderse honrar la autonomía evitando de esta manera cualquier explotación e instrumentalización de la mujer” (Cayuela Sánchez y García Capilla, 2020).

Aquellas mujeres que se encuentran en situaciones de pobreza tendrían una mayor propensión a prestar su vientre, puesto que el pago por hacerlo casi siempre va a superar su salario habitual, es por esto que el debate sobre la subrogación no puede desvincularse de la justicia social y las inequidades sistemáticas en las que se ven envueltas las comunidades. Al debatir sobre un enfoque de género, es importante tomar en cuenta las dos perspectivas que nos brinda el feminismo actual, la radical y la liberal, al explorar la primera, pues esta es una visión más asertiva y debatible en base a las susceptibilidades.

Desde la perspectiva del feminismo radical, existe una preocupación predominante dentro del colectivo, las legislaciones referentes a los derechos de la madre gestante establecen que la maternidad subrogada en una herramienta moderna que el patriarcado utiliza para así controlar y dominar a las mujeres establece la analogía donde el hombre percibe a la mujer como una “vasija”, únicamente un instrumento para generar un hijo. Lidia Falcon, argumenta que el cuerpo de una mujer no puede ser manipulado y tampoco debe ser un objeto de experimentación (la aspiración de libertad, 2017). Por lo que queda claro que su prioridad es la protección de la mujer y el respetar sus derechos.

Julie Bindel, presenta el ejemplo de la india, antes de que esta reformara su legislación, en este país el costo de alquilar un vientre era significativamente menor al de otras naciones. Y en donde la mujer en gestación no obtenía casi ninguna de las ventajas (Bindel, 2016). Es preocupante el entender que muchas mujeres han sido objeto de explotación constante, por la falta de una legislación que precautele el respeto a sus derechos, la India tras décadas de problemas y mujeres abusadas, decidió poner un fin a estas prácticas así prohibiendo la maternidad subrogada comercial, pero da para pensar que si tal vez hubiera existido desde el inicio una legislación que

regule estos abusos, tal vez la maternidad subrogada comercial podría haber sido viable dentro de este país.

En contraste, el feminismo liberal propone una solución a este problema, resaltando la relevancia de regular esta práctica, y que la mujer pueda tener el control total de todo el proceso y que las agencias solo gestionen la comunicación entre las partes intervinientes, este grupo defiende el derecho que tiene la mujer sobre su propio cuerpo, este resguardo a su autonomía es el principal factor que debe ser protegido a partir de una normativa integra, de la misma manera buscan promover el derecho a la maternidad y que todas pueden acceder a gozar de lo que es ser madres independientemente de cualquier restricción biológica que posean

Cuestiones éticas y debates globales

El debate sobre la maternidad subrogada se ha intensificado con la participación de personalidades que han generado dos perspectivas claras sobre esta práctica: Aquellos que se encuentran en contra de esta práctica, afirman que esta es inherentemente explotadora y su único propósito es el de vender el cuerpo de la mujer. Argumentan que se violan derechos de los niños al privarles de conocer sus orígenes y ven a la transacción financiera como un mecanismo de venta de personas. Los defensores de la subrogación subrayan que la mujer tiene autonomía sobre su cuerpo y la facultad de proporcionar ayuda económica a su familia, además argumentan que esta práctica actuaría también como un instrumento para que las personas del colectivo LGBTIQ+ y personas con problemas de fertilidad puedan acceder a su derecho de formar una familia, aseguran que los casos de abuso son una excepcionalidad mas no el común denominador de la subrogación.

Sin embargo, ambos llegan a la misma conclusión, la falta de un cuerpo normativo concreto, que o regula la maternidad subrogada y como esta debe ser practicada o que se legalice su prohibición, lo que solo deja en claro la gran necesidad de que los estados tomen acción y lleven esta problemática a su legislación.

La iglesia católica por su lado como se ha manifestado está en completo desacuerdo ante esta práctica, la cabeza de la iglesia católica, el Papa Francisco asegura que la maternidad subrogada es una gran violación a la dignidad de la mujer y el niño, este enfoque está fundamentado en la idea que el cuerpo de la mujer no puede ser comercializado y que un neonato no puede ser un producto de venta

Entidades de las Naciones Unidas

El consejo de Derechos Humanos de la ONU ha abordado el tema de la maternidad subrogada y su relación con la comercialización de niños, dentro de las propuestas que han planteado están:

- Definir una normativa exacta que impida la comercialización de niños en acuerdo con los protocolos internacionales.
- Implementar salvaguardas que eviten la venta de niños nacidos por subrogación, ya sea por motivos comerciales o de caridad.
- Vigilar y monitorear todos los componentes financieros de los acuerdos de subrogación.
- Proteger la identidad y nacionalidad de los niños que nacen mediante esta práctica, así previniendo la apatriación.

Así mismo, la UNICEF y además organizaciones advierten del riesgo de violación de derechos humanos en los niños involucrados en esta práctica, por lo que estas organizaciones promueven políticas de prevención y regularización para así buscar salvaguardar a estos niños de ser vendidos y utilizados como objetos, además de tener también en cuenta a la madre que está cargando con ese infante.

De igual manera, grupos como ADF International denuncian “la venta de mujeres y niños” y defienden a aquellos países que han decidido prohibir todas las formas de subrogación mientras que otras voces en la sociedad manifiestan la necesidad de un marco legal ético que pueda permitir que esta práctica pueda continuar, pero siempre con un respeto a la voluntad y el bienestar de la madre subrogante. (Naciones Unidas, 2018).

Los defensores de la maternidad subrogada enfatizan que este procedimiento ha permitido a un sin número de familias el poder convertirse en padres, entre estas estando parejas homosexuales y aquellos que tengan algún problema de infertilidad, se ha evidenciado que en países que cuentan con una normativa adecuada se ha podido reducir el surgimiento de problemas legales que puedan darse entre la madre subrogante y los padres intencionales.

Pues desde este punto de vista, Mara Esbeydi Ríos Tejada comparte su experiencia como madre subrogante, en la que relata que su vivencia como madre subrogante fue extremadamente positiva. Además, argumenta que la subrogación conlleva beneficios mutuos, tanto para la familia que la emplea como para la madre que gesta el niño.

Existen muchos discursos internacionales, sin embargo, es necesario tomar en cuenta la perspectiva de las madres subrogantes para comprender la auténtica complejidad de la subrogación, a pesar de que hay historias que denuncian situaciones de abuso, otras mujeres

señalan que las escogieron este proceso de forma libre y con el objetivo de ayudar a otras familias, y simultáneamente mejorar su situación económica.

Las subrogantes reportan que existen algunos beneficios económicos que pueden generar una ayuda para el poder educar a sus hijos propios o el poder cancelar deudas, no obstante, esta mujeres igual se encuentran expuestas a algunos riesgos, tanto físicos como emocionales inherentes a cualquier embarazo, además de que podrían llegar a ser víctimas de una estigma social, sin embargo, algunos analistas han manifestado que por el mismo hecho de que existan significativas ventajas económicas se puede poner en duda si realmente hay una voluntariedad en el proceso en especial cuando las subrogantes provienen de entornos con limitada educación o empleo.

Una mirada a la región sur del mundo

En naciones como México y la india la situación socioeconómica no es la más óptima, en especial para las mujeres lo que las colocaría en la posición de creer que la maternidad subrogada es una de las pocas opciones que tienen para poder conseguir ingresos a parte de los empleos que tenga o si no los tienen, esto presenta un escenario de desigualdad estructural que puede afectar a la autonomía de la embarazada y viciar su consentimiento al momento de entrar en el proceso.

Como se ha evidenciado en la india, en donde se ha aprobado una ley que restringe la subrogación comercial, con el objeto de proteger a las madres subrogantes de ser explotadas por sus cuerpos, sin embargo, el prohibir esto pudo haber representado una supresión significativa de la fuente de ingresos que puede estar manteniendo a muchas familias.

Propuesta de regulación internacional

En su reunión 37, el consejo de derechos humanos y la ONU insta a las naciones a que establezcan leyes para así prevenir la venta de menores y la explotación de las mujeres entre sus principales objetivos están:

- El asegurar que cualquier valor económico entregado a la embarazada no sea recuperable después del nacimiento, a excepción de casos de fraude.
- El garantizar la implementación legal del interés superior del niño.
- Mantener un control riguroso de todas las partes involucradas en este proceso.
- Políticas nacionales éticas y equitativas.

Además, aseguran que buscaran en abarcar el reto de conciliar posturas contradictorias, a través de estas premisas:

- Limitaciones totales como el caso de España, serán vistos como una violación a los derechos fundamentales, como el derecho a la familia.
- Que las naciones implementen regulaciones permisivas, como en Estados Unidos, donde se conceden acuerdos de comercio.

Diferentes países como la India y Tailandia, decidieron implementar estrictas normas para la subrogación altruista y prohibieron definitivamente la comercial, esto con el objeto de terminar con los abusos a las mujeres, sin embargo, una legislación equilibrada debe considerar tanto el derecho a la libertad de reproducción como la protección de las mujeres frente a abusos y explotaciones y también salvaguardar el interés superior del niño, por lo que debería mantenerse un estricto control de los aspectos financieros y fomentarse una intervención judicial después del nacimiento para asegurar el bienestar de este.

Es imposible el desvincular a la maternidad subrogada de las condiciones económicas, sociales y culturales propias de cada país, a pesar de las diferentes posturas que existen ya sea apoyando o negando esta práctica, el debate debe subrayar la relevancia de contar con marcos jurídicos claros que vengán a garantizar la dignidad de los participantes, esto que debe tener más prevalencia en el sur del mundo en donde las desigualdades estructurales pueden generar situaciones de explotación encubierta.

Además, es vital prestar atención a las vivencias de las mujeres que ya han pasado por esta práctica, pues sus historias van a revelar muchos problemas que puedan surgir, así mismo se entenderá que hay mujeres que se sienten fortalecidas y entienden a la subrogación como una vía para mejorar su situación económica y ayudar a otras familias, pero tampoco debe pasarse por alto todos esos relatos de abusos y denuncias por una falta de protección legal.

En conclusión, la subrogación no solo comprende el ámbito de la fertilidad, sino que también se ven implicadas profundas reflexiones sobre la equidad de género, la redistribución de la economía, el interés superior del niño y la autonomía de las mujeres. Y si bien no hay una respuesta universal, el objetivo siempre debe ser lograr un equilibrio legislativo y moral que respete los derechos humanos de todos los participantes.

CAPÍTULO II

la legislación acerca de la maternidad subrogada como un mecanismo para prevenir la violación de los derechos en Ecuador

La complejidad de la maternidad subrogada radicada en la separación de los roles tradicionales de la maternidad, hoy en día y en este contexto, no se puede pasar por alto que los roles tradicionales y no existen pues ahora tenemos a, la madre subrogante y la madre biológica, por lo que esta separación genera interrogantes esenciales en el campo legal, puesto que históricamente la maternidad ha estado ligada con el acto biológico del parto, sin embargo, en esta situación sería esencial el reevaluar estos conceptos para que de esta manera estos se adapten a las nuevas realidades sociales, las repercusiones jurídicas de la disociación va desde la filiación hasta los derechos contractuales de los participantes en un acuerdo de subrogación.

A nivel mundial las opiniones sobre la gestación subrogada van a variar significativamente, hay naciones que las prohíben completamente por diferentes motivos éticos, mientras que existen otras que las permiten bajo estrictas regulaciones y por último hay algunas que ni siquiera han mencionado a esta en sus normativas. En Ecuador, la falta de una regulación específica genera un vacío legal que deja expuestos a las madres gestantes, a los progenitores intencionales y especialmente a los niños, lo que genera la ausencia de esta normativa en la imposibilidad de resolver conflictos relacionados con la filiación, custodia y protección de los derechos fundamentales de los niños.

El objeto de este capítulo es el analizar la legislación de la maternidad subrogada puede convertirse en un medio eficaz para la prevenir la violación de derechos en el Ecuador, para esto se analizara diferentes factores, incluyendo el análisis doctrinal de los conceptos de maternidad y

filiación, además de poder incorporar la perspectiva de género, teniendo una idea general de la situación del Ecuador y comparándola con las situaciones de países que ya han instaurado una legislación específica para esta materia.

Además, se abordarán los desafíos éticos que implica la maternidad subrogada, como es la posibilidad de que se pueda vender el cuerpo de la mujer o a un niño, también el abuso de las mujeres en situaciones vulnerables y las repercusiones en la identidad y el bienestar del niño nacido. Se analizarán los riesgos asociados a las faltas de regulación, lo que incluirá la existencia de contratos abusivos, la ausencia de salvaguardas para las partes intervinientes y la incertidumbre jurídica que existen en el país. En este escenario, la maternidad subrogada se manifiesta como un fenómeno que va a requerir de una visión que mezcle una perspectiva legal, ética y social.

Finalmente, este capítulo busca a través de una visión crítica y detallada, el ofrecer un panorama integral que permite entender la urgencia de una regulación adecuada sobre la maternidad subrogada en el Ecuador, y como esta legislación deberá garantizar la protección de los derechos de todos los involucrados, promoviendo de esta manera la equidad de género, la seguridad jurídica y la protección de la dignidad del ser humano, y el comprender que solo mediante un marco jurídico claro y justo se puede prevenir las violaciones de los derechos y asegurar que la gestación subrogada sea llevada de manera ética, segura y en respeto de los principios fundamentales del derecho.

Maternidad subrogada: factores jurídicos y sociales

La maternidad subrogada ha provocado una revisión de los conceptos tradicionales de maternidad, de esta manera poniendo en duda la visión convencional de que la maternidad esta

solamente vinculada con la relación biológica y gestacional, antiguamente, el estatus de madre se daba por el parto del niño lo que facilita la determinación de la filiación, sin embargo, con la evolución de los mecanismos de reproducción asistida, los roles se han desglosado, lo que ha permitido que la maternidad se divida en varias dimensiones, la biológica, gestacional, social y genética . Esta disociación ha generado interrogantes fundamentales, como quien es realmente la madre del niño, o si lo es la que la suministra el material genético o la que gesta al niño, esto cuestiona no solo los marcos jurídicos actuales si no también las concepciones éticas y sociales.

En Ecuador, la legislación civil establece que la maternidad está definida por el parto, es decir que la madre legal es aquella que da a luz a este niño, esta visión que asumen los sistemas jurídicos tradicionales no es amigable con la complejidad que presenta la maternidad subrogada, donde van a coexistir diferentes figuras maternas, por ejemplo, existe una dualidad entre la madre que aporta el material genético y aquella que lo gesta, incluso podría llegar a suceder que la madre que va a criar al niño no sea ninguna de las dos, por lo que esta diversidad de roles plantearía desafíos significativos para el derecho, que deben adaptarse a las situaciones actuales que se plantean en la sociedad, esto deben lograrlo sin dejar de lado la protección de los derechos de las mujeres y de los menores (Viteri Sánchez, 2019).

Adicionalmente la separación de la maternidad presenta desafíos en la presentación de derechos y responsabilidades de cada uno de los participantes, las repercusiones legales van más allá de la filiación, puesto que estarían incluidos derechos hereditarios, custodias y determinaciones medicas durante el embarazo, la inexistencia de leyes genera incertidumbre y diferentes conflictos jurídicos, sobre todo cuando existen desacuerdos entre la madre subrogante y la madre biológica, como por ejemplo podría darse que la madre quiera conservar al niño o si los padres biológicos no quisieran aceptar al bebé.

Este fenómeno también afectaría a la visión social de la maternidad así alterando las estructuras familiares tradicionales, las subrogantes podrían experimentar estigmatización y juicios morales, en especial en sociedades conservadoras donde la maternidad estaría considerada como un acto de amor sin condiciones y biológicamente establecido, en este contexto, la maternidad subrogada podría verse como un acto de comercio lo que habría la ventana para debate éticos sobre la cosificación del cuerpo de la mujer.

Por otro lado la maternidad subrogada podría generar conflictos entre los interesados, en algunas circunstancias, las madres subrogantes podrían llegar a generar un vínculo con el niño que llevan en su vientres, lo que le dificultaría la entrega de este a sus padres biológicos, de la misma manera estos podrían generar ansiedad respecto a la falta de control durante la gestación del niño o enfrentar desafíos para poder establecer una conexión con el neonato en sus primeros días de vida, estos factores emocionales deben ser considerados en el entorno legal que busque regular esta práctica de forma ética y justa.

Finalmente, la maternidad requeriría una visión legal integral que venga a considerar todos los derechos individuales de las partes y el interés superior del niño, esta normativa debe equilibrar la protección de los derechos de la mujer gestante con la necesidad de generar estabilidad y bienestar al niño, lo que implicaría aceptar los diferentes conceptos de lo que es la maternidad, y asegurar que los contratos de subrogación tengan siempre presentes los derechos de la mujer gestante y se les trate como personas no solo como un objeto de negocio, para de esta manera poder proteger a los más vulnerables y establecer procedimientos para la resolución de conflictos.

Enfoque en la perspectiva de género y los derechos

tradicionalmente la maternidad ha sido vista como un deber natural de la mujer, incluso siendo utilizada como un mecanismo de control social y legal sobre el cuerpo de esta, en este contexto, la maternidad subrogada genera esta oportunidad de replantear los roles sociales como la existencia de un riesgo de explotación hacia la mujer si esta no es administrada adecuadamente.

En la actualidad, existe un riesgo de que las mujeres subrogantes sean vistas meramente como un aparato reproductivo, lo que llevaría a circunstancias de explotación y pobreza, por el mismo hecho de que el cuerpo femenino se convierta en un “instrumento” para la obtención de hijos a terceros genera serias preocupaciones éticas y jurídicas.

Este riesgo aumenta cuando las mujeres que deciden ser “vientres de alquiler” lo hacen en situaciones de vulnerabilidad económica, puesto que por su misma situación podrían estar dispuestas a aceptar condiciones contractuales desfavorables o incluso coercitivas, por lo que la gestación subrogante puede verse convertida en una forma moderna de explotación si no se establecen salvaguardas jurídicas que protejan la dignidad y derechos de la mujer.

Muchos podrían argumentar que el mundo ha evolucionado mucho con respecto a los derechos de la mujer, sin embargo, en el presente año, aún resuenan casos de abusos contra esta práctica como lo es la “granja de óvulos” que fue encontrada en el país de Georgia, en la que 3 mujeres tailandesas fueron sacadas de sus países con la esperanza de mejorar su situación económica trabajando como madres subrogantes, y terminaron siendo prisioneras de estos grupos, viviendo en condiciones precarias y además de servir como “vientres de alquiler” también eran sujetas a tratamientos contra su voluntad para extraer sus óvulos y venderlos de manera clandestina a otros países, esto es una grave violación de los derechos

humanos, sin embargo, ha tenido poca cobertura de prensa y a ninguna organización mundial parece preocuparle que tres seres humanos han sido tratados como “animales de graja” para satisfacer sus propios intereses. (Human Rights Research, 2025).

La investigación basada en la perspectiva de género ha revelado que las estructuras patriarcales han influido en la regulación de esta práctica, la falta de normativas referente a la maternidad subrogada en el Ecuador deja a las mujeres en una situación de vulnerabilidad, en donde sus derechos pueden ser simplemente ignorados en beneficio de los intereses de los comitentes.

La ausencia de una regulación exacta sobre el consentimiento informado puede generar que las mujeres sean sometidas a procedimientos médicos sin tener comprensión total de lo que estos conllevan, por lo que es vital la creación de una legislación que considere la perspectiva de género que busque proteger la autonomía y la dignidad de las mujeres involucradas así garantizando que estas puedan tomar decisiones basadas en razones y liberadas de presión.

De igual manera la perspectiva de género permite analizar como la maternidad subrogada, afectaría de diferentes maneras a las mujeres de acuerdo con sus contextos socioeconómicos, las mujeres que está en situaciones financieras vulnerables pueden verse obligadas a participar en convenios de subrogación debido a la falta de oportunidades lo que solo intensifica la dinámica de desigualdad y explotación.

En diferentes circunstancias, las agencias de subrogación utilizan estas desigualdades para sugerir pactos que benefician excesivamente a los progenitores intencionales, dejando a las subrogantes sin protección jurídica, la legislación debe incluir medidas para prevenir estos abusos, así como el proporcionar orientación jurídica a las embarazadas y prohibir las cláusulas

contractuales que limiten su autonomía durante el embarazo. (The Regulatory Review & Englebert, 2024).

La transmisión de la maternidad puede preservar los estereotipos de género relacionados con la función reproductiva de la mujer, en diferentes circunstancias se asume que la función primordial de la mujer es el ser madres lo que puede limitar su autonomía y el derecho a tomar decisiones sobre su propio cuerpo, es este estereotipo que refuerza la idea de que la capacidad de reproducción es un “instrumento” destinado a servir a los demás, lo que puede explicar la existencia de actos que transgreden la dignidad de las mujeres, es responsabilidad de la legislación el abordar estos estereotipos y promover una visión que respete la diversidad de identidades y romper con los roles de género, reconociendo que la maternidad es una experiencia personal y no un deber social impuesto.

Además, la subrogación puede impactar en los derechos reproductivos de las mujeres incluyendo su derecho a tomar decisiones sobre su cuerpo y a su habilidad de reproducirse, se debe garantizar que las mujeres tengan acceso a información completa y apoyo legal para hacer elecciones fundamentadas sobre la subrogación.

Es crucial para proteger la autonomía y bienestar, sobre todo en circunstancias donde existen presiones sociales o económicas que puedan afectar el consentimiento, que se deban tomar como principios éticos al derecho a la autonomía corporal, el derecho a la salud reproductiva, y el derecho a la no discriminación, estos son los ejes sobre los que se debe basar cualquier marco jurídico.

En última instancia, la perspectiva de género es necesaria para poder garantizar que todas las regulaciones sobre la maternidad subrogada promuevan una igualdad de género y proteja los

derechos de todos los involucrados, esto no solo incluye a las mujeres gestantes sino también a los niños nacidos por esta práctica y los progenitores biológicos, es fundamental el adoptar un enfoque inclusivo y sensible hacia el género para así crear un marco jurídico ético y justo, además se debe buscar balancear la complejidad de las relaciones humanas con el contexto de la reproducción asistida.

Riesgos jurídicos y éticos de la maternidad subrogada

La maternidad subrogada conlleva una serie de peligros éticos y jurídicos que necesitan un estudio detallado, en especial en los casos en los que derechos fueron violados por la falta de una regulación, este riesgo no afectaría solamente a las mujeres en gestación, sino también a los niños y a los padres intencionales.

Las repercusiones morales oscilan entre la posible cosificación del cuerpo de la mujer hasta la venta de niños, así como la necesidad de proteger el interés superior del niño y la validez de los contratos de subrogación, a continuación, se detallan los peligros más relevantes relacionados a esta práctica.

La cosificación del cuerpo femenino

Una de las interrogantes éticas más debatidas en relación a la maternidad subrogada la cosificación del cuerpo de la mujer, especialmente en el contexto de la subrogación comercial, el útero de una mujer se convierte en un bien de servicio que puede ser contratado, transformando a la mujer en un vehículo para lograr una meta, que en este caso sería la concepción de un niño para terceros, esta perspectiva instrumentaliza la capacidad reproductiva de la mujer, lo que debería ser visto como una forma de explotación reproductiva, especialmente si la embarazada se

encuentra en un estado de vulnerabilidad económica lo que podría llevarla a aceptar condiciones desfavorables.

En circunstancias en las que la subrogación sea realizada sin una regulación adecuada, siempre existirá un riesgo de que la mujer pueda ser explotada ya sea por las entidades o intermediarios que busque aumentar sus beneficios económicos, las mujeres podrían llegar a ser objetos de contratos abusivos, restricciones a su autonomía e incluso obligadas a tomar decisiones medicas que no son suyas, como podría serlo la interrupción del embarazo en circunstancias de anomalías, la falta de normas deja a las mujeres sin herramientas para proteger sus derechos.

La comercialización de la vida personal

Otra amenaza moral significativa es la mercantilización de la vida humana, que se da cuando en embarazo y el nacimiento del niño se consideran actos comerciales, en la subrogación, la entrega de dinero no se limita a los insumos médicos, si no que se da una compensación por el “servicio” de prestar su vientre y dar a luz a un niño, lo que también generaría que el niño sea visto como un objeto de venta, lo que genera graves preocupaciones en torno a la dignidad humana y el respeto a la vida.

La venta de la vida también puede llevar a la creación de un mercado mundial de subrogación, en donde la capacidad económica de los padres intencionales va a determinar su acceso a esta práctica, esto también generaría desigualdades, pues mujeres en países en desarrollo o en situaciones de pobreza podrían verse incentivadas a convertirse en “vientres de alquiler” para mejorar sus situaciones económicas, perpetuando la dinámica de explotación.

Inseguridad jurídica y conflictos de filiación

Desde una perspectiva jurídica la maternidad subrogada presenta desafíos significativos en cuanto a la filiación, en varios países la legislación no permite que los padres intencionales inscriban al niño como suyo, lo que puede generar situaciones de incertidumbre legal, por ejemplo, si la madre embarazada quisiera quedarse con el niño nacido podría en teoría inscribirlo como suyo, o si los progenitores rechazaran al niño la madre subrogante se entendería como la madre biológica, por lo que esto puede generar conflictos difíciles de resolver sin normativa.

La falta de un marco jurídico también podría generar disputas a nivel internacional, sobre todo cuando la subrogación se lleva a cabo en un país ajeno al de origen de los padres intencionales, en esta situación, la divergencia entre las regulaciones de filiación de los países involucrados que podría generar situaciones en las que el niño sería legalmente “invisible”, sin un reconocimiento oficial de su identidad o nacionalidad.

El impacto psicológico de la maternidad subrogada es un riesgo que comúnmente se pasa por alto en los debates legales y éticos, para la madre en la gestación el llevar el embarazo para otra persona podría generar un vínculo emocional con él bebe, lo que dificultaría la separación al momento del nacimiento del infante. Aunque algunas mujeres pueden gestionar con esto sin problemas, otras pueden experimentar sentimientos de tristeza e incluso depresión postparto, y además la falta de un apoyo psicológico puede agravar esto.

Para los infantes nacidos a través de subrogación, hay una preocupación latente de lo que podrían enfrentarse por disputas de identidad que este podría presentar al enterarse de los orígenes de su nacimiento, aunque estudios señalan que las familias amorosas no presentan una diferencia

en su desarrollo, sin embargo, el estigma social podría afectar fuertemente a estos niños o si llegaran a ser rechazados se desencadenaría en una serie de problemas.

La ausencia de una regulación concreta sobre la maternidad subrogada en muchos países genera un entorno propicio para transgresiones legales y éticas, las brechas legales generan la ejecución de acuerdo si ninguna vigilancia, así aumentando el riesgo de explotación de las madres subrogantes y violación de los derechos de los menores, en algunas circunstancias la falta de regulaciones ha favorecido de centros clandestinos donde la gestación subrogada es solamente un acto comercial sin salvaguardas para los colectivos más vulnerables.

Además, la falta de normativas concretas puede dificultar el control de estos centros clandestinos, la explotación de mujeres y el tráfico de niños. Existen casos en donde la subrogación es utilizada como un medio para cometer actos ilegales como podría ser la adopción ilegal o el tráfico de menores, es por esto que es evidente la necesidad de instaurar marcos normativos que establezcan controles y sanciones para los que violan los derechos humanos en el contexto de la maternidad subrogada.

Riesgos éticos en la maternidad subrogada internacional

La subrogación internacional presenta desafíos éticos y jurídicos adicionales, ya que las divergencias en las regulaciones nacionales podrían generar problemas, en circunstancias los progenitores intencionales no son originarios del país en donde decidieron adquirir esta práctica, podría generar problemas con la filiación.

Además, la subrogación a escala global puede agravar las inquietudes a nivel mundial, puesto que las mujeres en países en desarrollo suelen encontrarse en una situación de vulnerabilidad, por lo que las condiciones de los acuerdos pueden considerarse vulneradoras de derechos, pero

por la misma situación de vulnerabilidad podrían llegar a aceptar estos contratos abusivos, por lo que se generarían serios problemas con respecto a los derechos de la mujer.

En Ecuador la maternidad subrogada se realiza a pesar de que no existe una ley que la regule o prohíba, lo que genera un escenario de inseguridad jurídica tanto para la madre subrogada como para los padres intencionales, y sobre todo deja en un limbo a la parte más vulnerable de esta transacción, el niño, la falta de normativas claras provoca que los acuerdos de subrogación se realicen en un entorno legal incierto, lo que podría generar conflictos relacionados con la filiación, el reconocimiento jurídico del menor y los derechos de todos los involucrados. (Leiva Torres, 2023).

Este vacío legal también va a dificultar la implementación de normativas que van a garantizar que esta práctica no se convierta en un mecanismo para explotar a los más vulnerables solo para el beneficio de terceros, el código orgánico de la salud del Ecuador establece ciertas disposiciones relacionadas a la reproducción asistida, no obstante, su enfoque es muy vago y no aborda como tal todas las interrogantes que se puedan presentar con referencia a la gestación subrogada

Tampoco establece criterios exactos para determinar quiénes pueden hacer uso de estas técnicas, o que requisitos necesitarían las agencias que ofrecen la subrogación para poder brindar este servicio, de igual manera no hay una especificación de cuáles son los derechos que tienen las madres gestantes o cuales son los mecanismo para poder solucionar conflictos que puedan presentarse entre las partes, esta falta de claridad coloca a los jueces ante el desafío de descifrar leyes generales como las del código civil, que no fueron establecidas para abordar un tema tan complejo como la subrogación lo que derivaría en veredictos judiciales contradictorios e incongruentes. (Leiva Torres, 2023).

La ausencia de una regulación específica generaría situaciones en donde los contratos de subrogación no tendrían una validez jurídica, en algunas circunstancias, estos se han considerado nulos pues infringen principios fundamentales del derecho como lo es la dignidad humana o el interés superior del niño, por lo que esto también podría llegar a ocurrir en el país, pero, los jueces que van a resolver estas controversias no tienen una vía clara o normas específicas que seguir, pues estos no son legisladores.

Al no existir una normativa que establezca criterios claros, la interpretación de estos contratos va a recaer en las manos de los jueces, esta situación de inseguridad jurídica afecta a todos los involucrados, en especial a los niños nacidos por esta práctica quienes podrían verse en una incertidumbre legal frente a temas de su filiación y derechos esenciales, como la nacionalidad, la herencia o la salvaguarda social.

Un aspecto altamente preocupante es que por causa de esta incertidumbre jurídica el Ecuador pueda convertirse un destino para el “turismo reproductivo”, en donde personas de nacionalidades ajenas podrían buscar aprovecharse de esta falta de control para realizar acuerdos de subrogación dañino e injustos, lo que resultaría en una explotación para la mujer gestante, quienes incluso podrían quedar obligadas a aceptar acuerdos desfavorables y sin las salvaguardas para proteger su salud física y mental (Inhorn & Patrizio, 2009).

El vacío legal también va a suponer complicaciones para los profesionales de la salud que participen en procedimientos de subrogación, pues la falta de directrices claras podría generar interrogantes sobre cuáles son las responsabilidades legales y éticas de los médicos y centros de fertilidad, como por ejemplo no se ha definido con exactitud quien debe tomar las decisiones médicas, si debiese hacerlo la que está gestando al bebe o los padres biológicos del niño.

Esta incertidumbre va a poner en peligro tanto al niño como a la madre gestante, además de comprometer a los médicos a posibles responsabilidades legales en caso de exista algún problema durante los procedimientos médicos, por lo que es fundamental el establecer regulaciones que definan las obligaciones de cada uno de los participantes en estas circunstancias, garantizando la protección de la salud tanto de la embarazada como del niño.

Adicionalmente la falta de regulación puede dificultar el acceso a la justicia para aquellos que se encuentren afectados por conflictos derivados de la maternidad subrogada, así el sistema de justicia sin una normativa clara no podría resolver controversias dadas como por ejemplo, que sucedería si la madre no quiere dar de lactar al niño por ya haber culminado con el contrato, o si los padres intencionales deliberadamente rechazan al menor por problemas de salud la legislación debe instaurar herramientas legales eficaces para poder resolver estos conflictos y proteger los derechos de los participantes.

Finalmente, la ausencia de normativa específica va a tener repercusiones en la protección de derechos humanos en el contexto de la maternidad subrogada, pueden llegar a violarse derechos como a la identidad, a la salud, a la autonomía personal y la no discriminación, por ejemplo, la falta de un reconocimiento de la filiación podría afectar el acceso a servicios públicos como salud y educación, de igual manera las mujeres podrían ser privadas de decidir sobre cómo quieren llevar el embarazo se pueden dar casos como que los padres intencionales pueden buscar que esta no trabaje o estudie por prevención. (Medina et al., n.d.).

Las lagunas legales en el Ecuador con relación a esta materia representan un desafío urgente que necesita ser abordado por los legisladores, estos deben contemplar no solamente los aspectos contractuales y de parentesco si no también los derechos fundamentales de todos los involucrados, es esencial el tener un enfoque multidisciplinario que amalgame elementos

jurídicos, éticos, médicos y sociales para así garantiza que la maternidad asignada se pueda realizar de manera segura, justa y en respeto de los derechos, la instauración de un marco legal no solo proporcionara seguridad jurídica sino que también va a contribuir a prevenir la clandestinidad de centros de maternidad subrogada.

En el Ecuador no existen normas específicas sobre este tema, sin embargo, existen artículo en algunas leyes que pueden ser aplicadas a esta práctica como, el Código Orgánico de la Salud y el Código Civil, no se ha desarrollado una normativa exacta que aborde todas las aristas de la maternidad subrogada, la ausencia de regulaciones ha generado una situación de inseguridad jurídica que sitúa tanto a la madre subrogante como a los padres intencionales y sobre todo al niño en una situación de vulnerabilidad.

El Código Orgánico de la Salud, que ha regulado diversos aspectos relacionados a la salud reproductiva y los procedimientos de la reproducción asistida, contiene normativas que pueden ser aplicadas a la maternidad subrogada, en su artículo 191 se restringe cualquier tipo de retribución económica por la donación de gametos y células madre, esto sugiere la aceptación de la subrogación altruista, es decir aquella que se realiza sin fines de lucro, sin embargo la falta de un reglamento más detallado dejaría abierto el camino a que se den ciertos problemas, como que esto no se entiende como una verdadera prohibición de la subrogación comercial, pues esta premisa solo se aplicaría si así lo estuviera expreso en ley. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2016).

En contraposición, el Código Civil ecuatoriano mantiene una perspectiva totalmente tradicional de lo que es la filiación, así definiendo a la maternidad por el parto, según esta norma la madre sería aquella que lo origina lo que complicaría este tema pues este concepto no es el más apropiado para abordar la complejidad de la maternidad subrogada, donde coexisten

diferentes figuras maternas, la legislación actual no define métodos para confirmar legalmente la maternidad de la madre intencional, lo que puede generar conflictos legales y dañar el derecho del niño a una identidad y va a complicar también el tema de la filiación. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2016).

Históricamente, en el Ecuador se han realizado diferentes intentos para legislar sobre los mecanismos de reproducción asistida, incluyendo a la maternidad subrogada, en el año 2000, se introdujo el proyecto de ley del Código de Familia cuyo objeto era el regular la maternidad subrogada y autorizarla en circunstancias específicas, como lo es la incapacidad biológica que pueda presentar la mujer que busca concebir, (Viteri Sánchez, 2019). Sin embargo, este proyecto no consiguió la aprobación necesaria por la asamblea lo que resultó en su desecho, actualmente el debate sobre la maternidad subrogada ha resurgido específicamente en contexto del Código Orgánico de la Salud, no obstante, las propuestas jurídicas recientes hasta el momento no han logrado ser convertidas en un marco jurídico aplicable.

La falta de una normativa precisa ha generado que los tribunales sean los que han tenido que solucionar casos aquí en el Ecuador, como lo es el caso Satya, en donde la corte constitucional permitió el reconocimiento de la filiación de una niña que tenía dos madres en razón de un matrimonio homosexual de sus progenitores, así poniendo en debate el concepto tradicional de la filiación biológica, aunque este caso no es específico de la maternidad subrogada deja un claro precedente sobre la adaptabilidad de los conceptos tradicionales a las nuevas situaciones familiares y reproductivas, sin embargo, el tener que depender de sentencias para la resolución de cada caso que se presente genera inseguridad jurídica y desigualdad en la protección de los derechos de los intervinientes. (Viteri Sánchez, 2019).

Otra característica esencial de la legislación ecuatoriana es la carencia de regulaciones con respecto a los contratos de subrogación, los cuales podrían considerarse nulos así dejando inciertas las obligaciones y derechos de las partes intervinientes, además esto podría generar que se den contratos abusivos y que no estén de acuerdo a los derechos básicos que tienen todas las personas por el simple hecho de serlo, como sería la dignidad humana, por lo que con la falta de una directriz legal las cláusulas de estos contratos pueden contener aspectos desfavorables para las partes intervinientes así resultando en una vulneración de derechos.

Además, la ausencia de un marco jurídico fomentaría la existencia de prácticas no oficiales o ilegales, en donde las madres subrogantes se verán expuestas a abusos y estar presente una situación de desigualdad económica se generaría el escenario perfecto para que se dé la trata de personas, recayendo así en un crimen.

La legislación debería establecer requisitos para los contratos de maternidad subrogada, como es la necesidad de una evaluación médica y psicológica, asesoramiento legal y la intervención de autoridades relevantes para que se supervise el cumplimiento de lo acordado, con estas medidas se puede garantizar la estabilidad y el bienestar de la gestante, así como la del niño que lleva en su vientre.

Para concluir, la legislación ecuatoriana con respecto a la maternidad subrogada presenta grandes brechas que necesitan ser abordadas con urgencia, por lo que es esencial el instaurar un marco jurídico que regule la totalidad de esta práctica de manera ética y siempre con el objeto de garantizar los derechos constitucionales de los intervinientes, la ley debería incluir aspectos como la filiación, las regulaciones de los contratos para que estos no sean abusivos, la protección de la autonomía y la dignidad de las mujeres gestantes y por sobre todo el interés superior del

niño, esto podrá lograrse solo a través de la correcta regulación para que esta práctica pueda desarrollarse de manera ética y segura en el país.

La maternidad subrogada en el derecho civil

El derecho civil desempeña un papel vital en la legislación de la maternidad subrogada, pues se abordan aspectos como la filiación, los contratos, la responsabilidad civil y los derechos de las personas involucradas, en el Ecuador la legislación actual establece ciertas limitaciones a la práctica de la maternidad subrogada, puesto que el Código Civil está basado en los conceptos tradicionales de lo que es la familia, lo que no consideraría las complejidades derivadas de la maternidad subrogada.

En el ámbito del derecho civil uno de los desafíos más importantes que implica la maternidad subrogada es la determinación de la filiación de los niños nacidos por esta práctica, pues según el Código Civil ecuatoriano la filiación materna está establecida a través del parto, lo que en este caso causaría que la madre subrogante también sea la madre del niño ante la ley. Por lo que a pesar de que la madre intencional es la biológica y la que ha aprobado el material genético queda legalmente desprotegida, la ley no presenta mecanismos precisos por el cual la madre de intención pueda registrar legalmente al niño como suyo, lo que va a generar conflictos referentes a la custodia, la patria potestad y los derechos de sucesión del niño.

En esta situación surge la necesidad de reevaluar los conceptos tradicionales de filiación y considerar el entender que la maternidad es dada no por el parto si no por quienes dan el material genético, y si este no es el caso, que el acuerdo de subrogación por escrito sea suficiente para poder considerarlos padres, esta voluntad de procrear es el derecho que tienen las personas de establecer su capacidad reproductiva y el poder formar vínculos legales con sus hijo que han

concebido para ese fin, independientemente de la relación gestacional o biológica, este procedimiento permitirá el salvaguardar los derechos de los padres intencionales y el del niño a tener una identidad.

Otro aspecto crucial en el ámbito del derecho civil es la validez y regulación de los contratos de maternidad subrogada, en Ecuador la falta de normativa ha llevado a que estos acuerdos se lleven a cabo en un contexto de incertidumbre jurídica, aunque el principio de autonomía de la voluntad permite a las personas firmar acuerdos privados, deben existir regulaciones puesto que el objeto del contrato no es un bien, si no una persona, por lo que deben existir limitaciones y regulaciones para que estos acuerdos respeten los derechos fundamentales de las personas y no se recaigan en abusos o explotaciones.

Los convenios de subrogación que implique la cosificación de la mujer o la venta del infante podrían ser declarados nulos por infringir el orden público y las normas éticas, por lo que es vital es establecer parámetros que definan la validez de estos acuerdos y que estos ayuden a garantizar los derechos de las partes dentro de sus cláusulas a contrario convertirse en ayudas para la explotación de la mujer.

Además el contrato debe abordar las responsabilidades legales derivadas de la maternidad subrogada, incluyendo tanto las obligaciones de los padres intencionales como los de la madre gestante, esto ya sea para casos de incumplimiento o cualquier daño que pudo haber ocurrido durante la gestación, por ejemplo que sucedería si los padres deciden no hacerse cargo del niño o si la madre subrogante no quiere dar al niño a sus padres, la falta de una regulación deja un panorama legal incierto, lo que afectaría gravemente a los derechos del niño o los de la madre gestante, es aquí donde el derecho civil debe entrar a regular estas problemáticas siempre teniendo en cuenta el interés superior del niño.

Otro desafío importante es el proteger los derechos de la mujer en el periodo de gestación, si bien la subrogación puede basarse en acuerdos voluntarios es crucial el garantizar que la decisión de la mujer de procrear para terceros sea libre y justificada, que la misma no esté viciada por situaciones de vulnerabilidad o coacción, el derecho civil debe establecer medidas para proteger la autonomía de la madre durante el periodo de gestación, que en este caso podrían abarcar el derecho a recibir asistencia legal para restringir cláusulas contractuales injustas y la protección de poder decidir sobre su propio cuerpo durante el embarazo, además la madre subrogante debe tener derecho a recibir atención médica adecuada y atención psicológica durante y después del embarazo.

El derecho civil debe considerar el interés superior del niño como un pilar esencial en la regulación de la maternidad subrogada debe tener como objetivo el garantizar que todos los niños nacidos por esta práctica tengan el derecho a una identidad, una filiación y acceso a todos los derechos igual que otro niño independientemente de las circunstancias de su nacimiento, esta normativa debe establecer procedimientos rápidos y eficientes para la confirmación legal de la filiación evitando que lo niños se hallen en situaciones de inseguridad jurídica.

En conclusión el derecho civil ecuatoriano tiene el desafío de adaptarse a los nuevos conceptos de maternidad, pues es absolutamente necesario desarrollar un marco jurídico integral que establezca temas de derechos como la filiación y el regular los convenios de subrogación para que estos no sean abusivos con la mujer gestante y que respeten el principio de la autonomía de la voluntad teniendo siempre como objeto el respetar los derechos fundamentales de las personas, pues para tener una legislación justa y equitativa se debe tener una visión multidisciplinaria para así proteger desde todos los aspectos a las partes intervinientes.

La maternidad subrogada en el derecho penal

El derecho penal va a desempeñar un rol crucial en las regulaciones de la maternidad subrogada, especialmente en lo que respecta a prevenir abusos y proteger los derechos fundamentales de las mujeres y niños, así como el castigar conductas antisociales como lo es la comercialización del cuerpo de la mujer.

En Ecuador la falta de una ley penal específica acerca de la maternidad subrogada provoca un vacío legal que podría llegar a atropellar la efectiva protección de los derechos de las mujeres, aunque el Código Orgánico Integral Penal contiene regulaciones que podría ser aplicadas de manera indirecta, como lo son aquellas vinculadas al tráfico de personas, la explotación y el tráfico de menores no hay una sección que aborde como tal a los delitos vinculados a la gestación sustitutiva. (Leiva Torres, 2023).

Desde la perspectiva del derecho penal, uno de los peligros más grandes que implica la maternidad subrogada es el que exista la posibilidad que se dé la comercialización del cuerpo humano lo que resultaría en situaciones de explotación reproductiva, esto solo se da en la subrogación comercial que conlleva un pago más allá de los gastos médicos necesarios, lo que puede desencadenar en procesos de cosificación del cuerpo de la mujer convirtiéndolo en un mero objeto para la reproducción.

Además, la protección del niño es un componente crucial que el derecho penal debe abordar en relación con la maternidad subrogada, pues esta falta de regulación puede generar situaciones en la que los niños nacidos por subrogación se vean tratados como un objeto de venta, lo que derivaría en delitos de tráfico de menores por lo que debe existir una legislación adecuada para evitar que esto suceda y el niño sea tratado con dignidad (Leiva Torres, 2023).

Por ejemplo, en circunstancias en donde los padres abandonan deliberadamente al niño después de su nacimiento por deformaciones o enfermedades, o disputas por custodia, los niños quedarían en un estado de indefensión, por lo que el derecho penal debería imponer sanciones para aquellos que a través de la subrogación infrinjan los derechos de un niño, como el derecho a la familia y a la protección integral.

La autorización de la madre en la subrogación también es un elemento crucial desde la perspectiva penal, en un contexto de subrogación es vital el garantizar que la decisión de la mujer para participar en el proceso sea justificada y no exista ningún tipo de manipulación o presión, puesto que la falta de consentimiento genuino podría desencadenar en el cometimiento de delitos como la explotación, la coacción o incluso se podría recaer en violencia de género. En el Ecuador el COIP contempla delitos que sancionan el aprovechamiento de personas en situaciones de vulnerabilidad, aunque no han abordado de manera concreta las circunstancias que podrían derivarse de la subrogación, por lo que sería esencial el establecer normas específicas a estos casos para evitar los abusos u garantizar la autonomía de la mujer.

Otro asunto a tomar en cuenta sería el uso de los contratos de subrogación en circunstancias ilícitas o fraudulentas, lo que puede derivar en delitos como la falsificación de documentos o la estafa, por ejemplo al no existir una regulación exacta podrían darse delitos como la falsificación de certificados de nacimiento para ocultar la verdadera filiación del niño, o que dentro del contrato se pacten situaciones ilícitas, así como también que pasaría si la madre subrogante nunca gesto al niño y buscaba engañar a los padres intencionales por el dinero prometido, por lo que es necesario que estos casos sean tomados en cuenta en la normativa penal para así evitar cualquier controversia que no tenga norma específica.

Además el derecho penal debe tener en cuenta que al no existir normativas que supervisen esta práctica, pueden surgir centros clandestinos, que se aprovechan de estos vacíos legales para poder operar sin mayor cuidado y sin interesarles el bien de la madre subrogante y el niño, como fue el caso del país Georgia, en donde se encontraron a tres mujeres tailandesas secuestradas, quienes habían ido al país para servir de vientres y terminaron siendo retenidas y sometidos a tratamientos contra su voluntad para extraer sus óvulos.

Por último el derecho penal debe contemplar la responsabilidad de los médicos y las clínicas que participen en procesos de maternidad subrogada, y que estos no se vean involucrados en situaciones ilícitas o que colaboren en la violación de derechos, se debe precautelar que cualquier procedimiento se realice con el consentimiento informado de la mujer embarazada, o debe precautelarse también la gestión de datos genéticos sin el control apropiado, podrían surgir crímenes como la negligencia médica o la violación de derechos en el ámbito de la bioética, es asunto de la normativa penal el proveer que los profesionales de la salud actúen con responsabilidad, ética y respeto hacia los derechos de los involucrados en la subrogación.

Para finalizar, el derecho penal en el Ecuador tiene que adaptarse a las nuevas situaciones que podrían derivarse de la maternidad subrogada, pues la falta de normativa coloca a las personas involucradas en una situación de vulnerabilidad y va a dificultar el poder perseguir las conductas delictivas que puedan darse dentro de este proceso, es por esto que es crucial que se incluyan en el marco legal penal delitos específicos a esta práctica con el afán de proteger los derechos de la mujer gestante y del niño que lleva en su vientre.

La investigación de derecho comparado muestra que no existe un patrón único para la regulación de la maternidad subrogada, pues los países que tienen estrictas prohibiciones como España y Alemania han enfrentado problemas relacionados con un aumento de turismo

reproductivo en sus habitantes, modelos intermedios como Reino Unido intentan equilibrar la protección de los derechos de los participantes, pero también enfrentan grandes desafíos.

Para el Ecuador el derecho comparado ofrece significativas lecciones sobre la importancia de establecer un marco normativo, claro y equilibrado, esta legislación debería contemplar la protección de los derechos de la madre gestante, la salvaguarda jurídica para los padres intencionales y sobre todo la prevalencia del interés superior del niño, es vital evitar cualquier caso de explotación de las mujeres, como lo sería la creación de brechas legales que puedan poner en riesgo la seguridad y el bienestar de los niños recién nacidos, además es absolutamente necesario que el país considere en su legislación la subrogación transfronteriza para evitar que se convierta en un sitio para el turismo reproductivo sin las necesarias protecciones legales y éticas.

Para finalizar, el derecho comparado demuestra que la maternidad subrogada es un fenómeno mundial que requiere una estrategia jurídica integral y adaptada a los contextos locales, el caso de otros países muestra que la falta de regulación o la excesiva aplicación de ella genera problemas significativos, por lo que es imprescindible que el Ecuador desarrolle un marco normativo que proteja los derechos de las partes, promueva la igualdad social y garantice la dignidad humana.

Para concluir, la maternidad subrogada implica una serie de peligros éticos y jurídicos que deben ser abordados mediante una legislación integral y busquen proteger los derechos humanos. Los desafíos relacionados a la cosificación del cuerpo femenino, la venta de la existencia humana, la incertidumbre jurídica, el impacto psicológico en los participantes y el riesgo de explotación de la mujer, la legislación requiere una visión multidisciplinaria que deben englobar principios de bioética, derechos humanos y equidad social.

Es fundamental que toda regulación vinculada a la maternidad subrogada enfoque el interés superior del niño y el proteger la autonomía de la mujer en su proceso de gestación y también evitar la explotación reproductiva, además es necesario establecer sistemas de control y supervisión que garanticen que los acuerdos no sean abusivos y también el brindar un acompañamiento psicológico para la madre y que la maternidad subrogada se pueda llegar de forma ética, justa y respetuosa con la dignidad humana.

CAPÍTULO III

La legislación de la maternidad subrogada desde una perspectiva constitucional

La maternidad subrogada ha emergido como una práctica reproductiva que, en el contexto ecuatoriano, plantea múltiples interrogantes en el ámbito jurídico y ético. A pesar de contar con avances científicos y tecnológicos en reproducción asistida, la ausencia de una normativa específica genera incertidumbre y conflictos en torno a la protección de los derechos de la gestante, de los padres intencionales y del niño. Este capítulo se propone analizar, de manera integral, si la viabilidad de legislar sobre la maternidad subrogada responde a conflictos jurídicos inherentes o a disputas éticas que aún persisten en la sociedad.

El debate se fundamenta en el reconocimiento de derechos constitucionales esenciales, tales como el derecho a la salud, la autonomía reproductiva y el derecho a fundar una familia, los cuales se erigen como pilares para evaluar la regulación de esta práctica. La Constitución del Ecuador consagra estos derechos, pero la aplicación práctica en el ámbito de la gestación subrogada ha quedado relegada a un vacío normativo que provoca discrepancias en la interpretación y protección de dichos derechos.

En este sentido, se hace imperativo establecer si la ausencia de una legislación específica se debe a un conflicto inherente en la protección de derechos o si, por el contrario, se trata de disputas éticas que demandan un enfoque más ajustado a los avances científicos y a las necesidades de la sociedad contemporánea. La discusión abarca tanto la dimensión legal en términos de contratos, derechos laborales y seguridad jurídica como la dimensión ética, que implica la dignidad, el consentimiento informado y la protección de los involucrados.

El análisis se desarrollará a través de diversas secciones que permitirán desglosar el debate en torno a los principios constitucionales, el vacío normativo, las disputas éticas y, finalmente, la viabilidad de una legislación integral. Este enfoque multidimensional ofrece una visión completa que vincula el marco jurídico con las demandas éticas, proponiendo soluciones que beneficien a todas las partes involucradas.

Finalmente, se plantea que la modernización del marco legal en materia de reproducción asistida no solo implica actualizar la normativa, sino también resolver tensiones morales y éticas que han generado controversias en la práctica de la maternidad subrogada. En definitiva, el capítulo invita a reflexionar sobre el papel del Estado y la sociedad en la protección de derechos fundamentales a través de una legislación que responda a las complejidades del mundo moderno.

Los principios constitucionales del Ecuador establecen la base para la protección de los derechos reproductivos, consolidando la autonomía de las personas para decidir sobre su salud y vida reproductiva. La Constitución garantiza el derecho a tomar decisiones libres e informadas, lo que implica que toda persona puede elegir los métodos para ejercer su derecho a la reproducción, incluyendo la maternidad subrogada (Bermúdez, 2022). Esta disposición fundamental no solo empodera a los individuos, sino que también obliga al Estado a facilitar el acceso a tecnologías que permitan realizar esos derechos. Así, se genera un marco normativo implícito que respalda la posibilidad de incorporar nuevas modalidades de reproducción asistida.

Dentro de este contexto, el derecho a fundar una familia se erige como un pilar fundamental. La Constitución reconoce la diversidad de formas de familia, lo cual es clave para aceptar que métodos como la maternidad subrogada son válidos para aquellos que enfrentan barreras biológicas. El reconocimiento del derecho a la familia permite que se conciba la gestación subrogada no como una excepción, sino como una alternativa legítima que se integra al

conjunto de técnicas reproductivas. Este reconocimiento constitucional actúa como garantía para que la legislación futura respalde estas prácticas sin vulnerar los principios de igualdad y dignidad humana.

Otro aspecto relevante es el derecho al acceso a los avances científicos. La Carta Magna estipula que las personas tienen derecho a beneficiarse del progreso científico, lo cual es crucial en el ámbito de la reproducción asistida. Este precepto ofrece un fundamento para integrar las innovaciones tecnológicas en la práctica de la maternidad subrogada, siempre que se garantice el consentimiento informado y la seguridad de la gestante. Al adoptar estos avances, se reconoce que la ciencia puede ser un aliado para la realización de derechos fundamentales, lo que refuerza la viabilidad de legislar sobre este tema.

Además, el enfoque constitucional impone al Estado la obligación de asegurar que el ejercicio de los derechos reproductivos se realice en un marco de justicia y equidad. Esto significa que la protección de la autonomía de las personas debe ir de la mano con medidas concretas que eviten la explotación y aseguren condiciones laborales dignas para la madre subrogada. La intersección entre los derechos reproductivos y los derechos laborales sugiere que cualquier normativa debe contemplar tanto la libertad de decidir como la garantía de un trato justo y seguro durante el proceso de gestación. En suma, los principios constitucionales ofrecen un respaldo sólido para que la legislación en materia de maternidad subrogada responda a las necesidades contemporáneas sin sacrificar valores éticos esenciales. (Espinoza-Campoverde et al., 2020).

Vacío Normativo y Conflictos Jurídicos

La maternidad subrogada en Ecuador se enfrenta a un significativo vacío normativo que genera conflictos jurídicos y ambigüedades en la protección de los derechos. La falta de una legislación específica crea un escenario en el que los contratos de gestación carecen de claridad legal, lo que provoca interpretaciones diversas sobre los derechos de la gestante, los padres intencionales y el futuro menor. Esta incertidumbre jurídica incrementa el riesgo de litigios y abusos, ya que las partes involucradas no cuentan con un marco normativo que defina sus obligaciones y protecciones de manera precisa.

En ausencia de una normativa específica, los tribunales han tenido que interpretar de manera aislada disposiciones generales de salud y derechos laborales para abordar casos de maternidad subrogada. Esta interpretación fragmentada conlleva a decisiones judiciales que, en ocasiones, son contradictorias y no garantizan la seguridad jurídica de los acuerdos celebrados entre las partes. El vacío legal permite que surjan conflictos en la determinación de la filiación del menor y en la protección de los derechos contractuales de la gestante, lo cual es particularmente problemático en un contexto en el que se busca equilibrar intereses tan dispares (Caferino Mendoza et al., 2025).

El conflicto jurídico se agudiza, al considerar que los derechos reproductivos están respaldados constitucionalmente, pero la ausencia de reglas claras en materia de maternidad subrogada impide su aplicación uniforme. La inseguridad jurídica afecta no solo la celebración de contratos, sino también la ejecución de estos acuerdos, ya que no existe un mecanismo legal que asegure el cumplimiento de las obligaciones pactadas. Esta carencia normativa genera un clima de incertidumbre que puede desalentar a los potenciales usuarios de estas técnicas, afectando la realización del derecho a la reproducción asistida.

Ante esta situación, se hace evidente la necesidad de desarrollar una legislación específica que consolide y armonice los derechos de todas las partes involucradas. Un marco normativo bien definido permitiría establecer criterios claros sobre la celebración, ejecución y eventual resolución de los contratos de maternidad subrogada. La inclusión de principios constitucionales en esta normativa contribuiría a que el proceso se realice en condiciones de equidad, transparencia y protección, minimizando así los conflictos jurídicos que hoy se presentan. La solución pasa por un esfuerzo legislativo que transforme el vacío legal en un instrumento que brinde certeza y seguridad a todos los participantes.

Al reconocer la maternidad subrogada como una modalidad de contrato de trabajo, se podrían aplicar las garantías laborales existentes, tales como el derecho a condiciones de trabajo dignas y a una remuneración justa. Esta integración no solo resolvería problemas contractuales, sino que también proporcionaría un marco de protección que asegure que los derechos fundamentales se cumplan en todo momento. Así, la legislación se convierte en una herramienta esencial para equilibrar intereses y garantizar la protección legal en una práctica que, si bien es innovadora, debe responder a estándares de justicia y seguridad (Sarango, 2024).

Disputas Éticas y Perspectiva de Protección Integral

La maternidad subrogada ha generado intensas disputas éticas que han polarizado a la sociedad. Los debates se centran en el posible tratamiento de la gestación como un mero servicio o trabajo, en la mercantilización del cuerpo femenino y en los riesgos de vulnerar la dignidad tanto de la gestante como del niño. Estos dilemas éticos han generado opiniones encontradas, donde por un lado se argumenta a favor de la libertad de decidir y, por otro, se advierte sobre los posibles abusos derivados de la comercialización de la reproducción. Sin embargo, desde una perspectiva constitucional, se reconoce que el derecho a la reproducción asistida se fundamenta

en la autonomía y la igualdad, lo que abre la posibilidad de regular la práctica de manera ética y segura.

El enfoque ético, al integrarse con los principios constitucionales, obliga a que cualquier normativa futura garantice el consentimiento informado y la protección integral de la madre subrogada. Se debe asegurar que la decisión de prestar su capacidad gestacional sea plenamente voluntaria y exenta de presiones económicas o sociales indebidas. De igual forma, se plantea la necesidad de proteger el interés superior del niño, garantizando que, desde su nacimiento, se respeten sus derechos a la identidad y al bienestar. Este enfoque dual que protege tanto a la gestante como al futuro menor resulta esencial para resolver las disputas éticas que han marcado la práctica de la maternidad subrogada en el país.

El debate ético se enriquece al considerar que la innovación científica en reproducción asistida no puede ser obstaculizada por temores infundados o prejuicios tradicionales. La Constitución del Ecuador, al reconocer el derecho a beneficiarse del progreso científico, insta a que se adopten nuevas tecnologías de manera responsable y respetuosa de los derechos humanos. En este sentido, la regulación de la maternidad subrogada debe incorporar mecanismos que aseguren el equilibrio entre el avance tecnológico y la ética, garantizando que las prácticas se desarrollen con transparencia y bajo estrictos protocolos de seguridad. Esta visión ética, alineada con los principios de justicia y equidad, proporciona un marco que contribuye a disipar los temores sobre la explotación o la pérdida de dignidad.

Además, la integración de un enfoque ético en la legislación permite transformar las controversias en oportunidades para fortalecer la protección de los derechos reproductivos. Al establecer normas claras y procedimientos transparentes, se crea un ambiente en el que las disputas éticas se abordan a través de la participación y el diálogo entre expertos, legisladores y

la sociedad en general. Este proceso inclusivo permite que la regulación evolucione de manera consensuada, incorporando diferentes perspectivas y garantizando que las soluciones adoptadas sean equitativas y respetuosas de la diversidad. La transformación de los dilemas éticos en debates constructivos es, en definitiva, un paso fundamental para consolidar un marco legal robusto y humanizado.

Finalmente, el reto ético se centra en equilibrar el derecho de la gestante a decidir sobre su cuerpo con la protección de los derechos de los padres intencionales y del niño. Este balance es posible a través de una regulación que se fundamente en los principios constitucionales y en un enfoque de derechos humanos, donde se establezcan límites y garantías que prevengan cualquier forma de explotación. La resolución de las disputas éticas, por tanto, no radica en la prohibición o en la aceptación incondicional de la práctica, sino en la capacidad del legislador para articular un modelo que promueva la justicia, la seguridad y la equidad para todas las partes. Este modelo integral se presenta como la respuesta a las controversias morales que han acompañado la maternidad subrogada, ofreciendo una solución normativa basada en el respeto y la dignidad de cada individuo.

La legislación como una Solución Integral a Conflictos Jurídicos y Éticos

La viabilidad de legislar sobre la maternidad subrogada en Ecuador se sustenta en la convergencia de argumentos jurídicos y éticos que, al integrarse, ofrecen una solución integral a los problemas derivados del vacío normativo y de las disputas morales. La consolidación de una normativa específica permitiría establecer criterios claros que definan los derechos y obligaciones de la gestante, los padres intencionales y el niño, eliminando ambigüedades y reduciendo el riesgo de litigios. Esta claridad jurídica, apoyada en los principios constitucionales,

se traduce en una mayor seguridad para todas las partes involucradas (Espinoza-Campoverde et al., 2020).

La propuesta legislativa debe articular la maternidad subrogada como una modalidad de contrato de trabajo, enmarcada en el respeto de los derechos laborales y reproductivos. Esto implica que la gestante no solo ejerza su autonomía reproductiva, sino que lo haga en condiciones que garanticen su seguridad, dignidad y bienestar integral. La inclusión de cláusulas que aseguren el consentimiento informado, la compensación justa y la atención médica adecuada es fundamental para que la práctica se desarrolle en un marco de respeto y protección. De este modo, la regulación se convierte en una herramienta para mitigar tanto los conflictos jurídicos como los dilemas éticos.

Así, también, la legislación propuesta debe abordar de forma explícita las preocupaciones éticas asociadas a la maternidad subrogada. La protección del interés superior del niño, la prevención de la explotación de la gestante y la garantía de que el proceso se realice de manera transparente son elementos que deben incluirse en el marco legal. Al establecer un protocolo normativo que regule cada fase del proceso desde la firma del contrato hasta la entrega del recién nacido se crea un entorno en el que la ética y el derecho se refuerzan mutuamente. Este enfoque multidisciplinario es esencial para transformar las disputas en mecanismos de protección y garantía de derechos.

La viabilidad de la legislación también se proyecta como un instrumento para avanzar en la modernización del sistema jurídico ecuatoriano. Al incorporar nuevos métodos de reproducción asistida en el marco normativo, se reconoce la evolución de la sociedad y se fortalece el compromiso del Estado con el progreso científico y la justicia social. La adopción de una normativa clara no solo regularía la maternidad subrogada, sino que también sentaría un

precedente para la integración de otras tecnologías reproductivas, impulsando una agenda legislativa que responda a las necesidades contemporáneas. Este cambio normativo favorecerá la consolidación de un estado de derecho que respalde la diversidad de formas de formar una familia.

Finalmente, la integración de estos elementos desde la protección jurídica hasta la resolución de disputas éticas permite concluir que la viabilidad de la legislación de la maternidad subrogada en Ecuador no solo es posible, sino necesaria. Una regulación integral, basada en los principios constitucionales y en un enfoque de derechos humanos, resolverá los conflictos actuales y prevendrá futuros abusos. Esta solución normativa se presenta como una respuesta equilibrada, que atiende tanto las demandas legales como las inquietudes éticas, y que contribuye a la formación de una sociedad más justa, inclusiva y respetuosa de la diversidad reproductiva.

En conclusión, la necesidad de legislar la maternidad subrogada más que solucionar vacíos jurídicos, va a asegurar que se respeten los derechos tanto de la madre subrogante como de los niños y niñas nacidas de esta práctica. A lo largo del texto se han expuesto los diferentes conflictos éticos que la maternidad subrogada presenta y la gran cantidad de derechos que pueden ser vulnerados por la falta de un marco jurídico. Gracias a los principios reconocidos por la constitución ecuatoriana es posible el regular esta práctica para así aniquilar cualquier posibilidad de violación a los derechos humanos de los intervinientes

Conclusión

La maternidad subrogada es un tema de gran relevancia en el ámbito jurídico, pues abarca derechos fundamentales como, la autonomía reproductiva de la mujer, el interés superior del niño y los derechos de los padres intencionales, a lo largo de este análisis, se ha resaltado la necesidad de una legislación clara y efectiva en el Ecuador, que permita afrontar los diferentes desafíos y riesgos que pueden nacer de esta práctica, hoy en día la inexistencia de un marco normativo deja a las madres subrogantes en una situación de vulnerabilidad, ha generado una situación de inseguridad jurídica para los padres intencionales y ha puesto en grave riesgo los derechos de los niños nacidos por este medio.

Uno de los hallazgos más significativos de esta investigación es la falta de uniformidad en las regulaciones de este tema a nivel mundial, pues a pesar de que algunos países han prohibido totalmente este acto tachándolo como una forma de tráfico de mujeres, otros han optado por regularlo bajo estrictos controles legales. En Ecuador la normativa debería buscar un equilibrio entre ambas visiones, permitiendo la práctica de la maternidad subrogada bajo parámetros que garanticen la protección de los derechos de las partes, el caso de países ajenos solo ha demostrado que la falta de una regulación podría llevar a actos de explotación, tráfico de personas, venta de menores y conflictos ligados a la filiación lo que solo ratifica la necesidad de una legislación aquí en el Ecuador. Para concluir, el Ecuador tiene el gran desafío de legislar la maternidad subrogada de la manera en la que se eviten abusos y se garantice la protección de los derechos fundamentales, esta legislación debe basarse en principios como la equidad, la igualdad, la dignidad y la justicia, aseguran que esta práctica sea realizada de manera segura, ética y regulada, al implementar una legislación clara se prevendría la explotación de las mujeres, se protegería el interés superior del niño y se proporcionaría seguridad jurídica, así

asegurándose que la maternidad subrogada en el Ecuador se lleve a cabo en un marco de respeto a los derechos humanos.

Bibliografía

aceprensa. (2019, August 13). *La India veta la práctica comercial de los “vientres de alquiler.”*

Aceprensa. <https://www.aceprensa.com/ciencia/la-india-veta-la-practica-comercial-de-los-vientres-de-alquiler/>

Albert, M., Rey, U., & Carlos De Madrid, J. (2017). *Marta albert La explotación reproductiva de mujeres y el mito de la subrogación altruista: una mirada global al fenómeno de la gestación... LA EXPLOTACIÓN REPRODUCTIVA DE MUJERES Y EL MITO DE LA SUBROGACIÓN ALTRUISTA: UNA MIRADA GLOBAL AL FENÓMENO DE LA GESTACIÓN POR SUSTITUCIÓN THE REPRODUCTIVE EXPLOITATION OF WOMEN AND THE MYTH OF ALTRUISTIC SURROGACY: AN OVERVIEW OF THE PHENOMENON OF GESTATION BY SUBSTITUTION RESUMEN.*

<https://aebioetica.org/revistas/2017/28/93/177.pdf>

Aliance Vita. (2024, April 26). *The European Parliament Has Confirmed Surrogate Motherhood as a Form of Human Trafficking.* Alliance VITA.

<https://www.alliancevita.org/en/2024/04/european-parliament-surrogate-motherhood-included-under-human-trafficking/>

Amorós, E. F. (2016). La reproducción asistida ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos:

De Evans c. Reino Unido a Parrillo c. Italia. *DOAJ (DOAJ: Directory of Open Access Journals)*. <https://doi.org/10.1344/rbd2016.36.15381>

Asamblea Nacional del Ecuador . (2016). *Código Orgánico de Salud.*

https://www.salud.gob.ec/Wp-Content/Uploads/2016/11/RD_248332rivas_248332_355600.Pdf.

Asamblea Nacional del Ecuador . (2021, April 7). *Oficio No. 512-WGR-AN-PL-2019-2021*.

https://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcBldGE6J2VzY3JpdG8nLCB1dWlkOidIOWM0ODcxNC04NzIxLTQ5NmQtYTThhOC1jMDc3ZjI2YTVMNTUucGRmJ30=

Asamblea Nacional del Ecuador . (2025). *Código Civil*. VLex. <https://vlex.ec/vid/codigo-civil-631479779>

BBC. (2023, April 5). En qué países es legal la gestación subrogada y cuál es la situación en América Latina. *BBC News Mundo*. <https://www.bbc.com/mundo/noticias-65196202>

Bermúdez, S. (2022, December 23). *El derecho a fundar una familia y la gestación subrogada*. Universidad Andina Simón Bolívar. <https://www.uasb.edu.ec/publicacion/el-derecho-a-fundar-una-familia-y-la-gestacion-sobrogada/>

Caferino Mendoza, J., Blacio Diaz , J., & Duran Ocampo, A. R. (2025). *Vista de La maternidad subrogada en la legislación ecuatoriana* | *Revista Mapa*. Revistamapa.org. <https://www.revistamapa.org/index.php/es/article/view/271/379>

Capella, V. B. (2015). ¿Nuevas tecnologías? Viejas explotaciones: el caso de la maternidad subrogada internacional. *Scio*, *11*, 19–52.

<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5297311.pdf>

Castro, B. (2023, April 3). *THE CUBE | La excepción legal para los niños de vientres en alquiler*. Euronews; Euronews.com. <https://es.euronews.com/salud/2023/04/03/the-cube-caso-ana-obregon-excepcion-legal-ninos-vientres-alquiler-europa-gestacion>

Ceferino, J. E., Juleysi L. Blacio Díaz, & Rogelio, A. (2021). La maternidad subrogada en la legislación ecuatoriana. *Revista Mapa*, 5(22).

<https://www.revistamapa.org/index.php/es/article/view/271>

de la Fuente, A. (2020). *Maternidad subrogada Alfonso de la Fuente Co-Editor Revista Iberoamericana de Fertilidad*.

http://www.revistafertilidad.org/rif/vplus/arts/302_Editorial.pdf

Espinoza-Campoverde, K. A., Erazo-Álvarez, J. C., Ormaza-Ávila, D. A., & Narváez-Zurita, C. I. (2020). *Maternidad subrogada desde la perspectiva constitucional en el Ecuador*.

https://fundacionkoinonia.com.ve/ojs/index.php/Iustitia_Socialis/article/view/590

García Capilla, D., & Cayuela Sánchez, S. (2020). Aspectos bioéticos de la gestación subrogada comercial en relación con la madre portadora: el conflicto entre los principios de justicia y autonomía. *Revista de Filosofía (Madrid)*, 45(1), 27–46.

<https://doi.org/10.5209/resf.57976>

García, E. F. (2024, September 5). *El caso Baby M: El dilema de la maternidad subrogada*.

NeuroClass. <https://neuro-class.com/el-caso-baby-m-el-dilema-de-la-maternidad-subrogada/>

Hartin, T., & Penn, M. (2022). *Soberanía estatal en EE. UU. | Definición e impacto*. Study.com.

<https://study.com/academy/lesson/state-sovereignty-definition-challenges.html>

Human Rights Research. (2025, February 18). *Trapped in the Surrogacy Boom: Thai Women Rescued from Human Egg Farms in Georgia*. HRRC.

<https://www.humanrightsresearch.org/post/trapped-in-the-surrogacy-boom-thai-women-rescued-from-human-egg-farms-in-georgia>

- Inhorn, M. C., & Patrizio, P. (2009). Rethinking reproductive “tourism” as reproductive “exile.” *Fertility and Sterility*, 92(3), 904–906.
<https://doi.org/10.1016/j.fertnstert.2009.01.055>
- Leiva Torres, T. (2023). *La maternidad subrogada en el Ecuador y los derechos de los intervinientes*. Dspace. <http://dspace.unach.edu.ec/handle/51000/10534>
- María, M. (2017). La explotación reproductiva de mujeres y el mito de la subrogación altruista: Una mirada global al fenómeno de la gestación por sustitución. *Cuadernos de Bioética*, 28(93), 177–198.
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/dcart?info=link&codigo=6059683&orden=0>
- Medina, S., Binetti, M., & Sagues, M. (n.d.). *INFORME SUBROGACIÓN América Latina y Argentina*. <https://doi.org/10.17979/arief.2023.8.2.9431>
- Merino Galeano , R. A. (2021). La maternidad subrogada en el ámbito jurídico en el Ecuador. *Ucsg.edu.ec*. <http://repositorio.ucsg.edu.ec/handle/3317/16563>
- Minguet, C. (2023, May 4). *Expertos denuncian que la maternidad subrogada “atenta contra los derechos y dignidad de los más vulnerables.”* UCV.
<https://www.ucv.es/actualidad/todas-las-noticias/expertos-denuncian-que-la-maternidad-subrogada-atenta-contra-los-derechos-y-dignidad-de-los-mas-vulnerables>
- Ministerio de Salud Publica. (n.d.). *CRITERIO Y RECOMENDACIONES BIOÉTICAS SOBRE LA MATERNIDAD SUBROGADA EN ECUADOR*. <https://www.salud.gob.ec/wp-content/uploads/2018/02/MATERNIDAD-SUBROGADA-CRITERIO-CNBS.pdf>
- Naciones Unidas. (2018). *OHCHR | Surrogacy*. OHCHR. <https://www.ohchr.org/en/special-procedures/sr-sale-of-children/surrogacy>

- Padilla Páez, S. del P. (2016, March). *Análisis de la maternidad subrogada para parejas heterosexuales en la Legislación Ecuatoriana*. Repositorio Digital UCE; Quito: UCE. <https://www.dspace.uce.edu.ec/entities/publication/e1da5e12-21d9-48ff-8d9b-9ddee575e16f>
- Parra, S. (2023, March 30). *¿Qué es la gestación subrogada y cuál es su situación legal en España?* [Www.nationalgeographic.com.es](http://www.nationalgeographic.com.es). https://www.nationalgeographic.com.es/ciencia/que-es-gestacion-subrogada-cual-es-su-situacion-legal-espana_19725
- Peña, A., Santacruz, A., & Alberto, J. (2023). Análisis jurídico – médico sobre el vientre subrogante en el Ecuador. *Dominio de Las Ciencias*, 9(4), 456–473. <https://doi.org/10.23857/dc.v9i4.3602>
- Pilar Alberti Manzanares, Keith López Nares, Nélyda Solana-Villanueva, & Pimentel-Aguilar, S. (2024). Alquiler de vientres como explotación reproductiva de mujeres rurales de Tabasco. *Convergencia Revista de Ciencias Sociales/Convergencia*, 31, 1–1. <https://doi.org/10.29101/crcs.v31i0.20648>
- Remache Acosta, E. V. (2023). La maternidad subrogada en la legislación ecuatoriana y el derecho comparado. *Uniandes.edu.ec*. <https://doi.org/USD-DER-EAC-048-2023>
- Reproducción Asistida ORG. (2014, February 3). *Reproducción Asistida ORG*. Reproducción Asistida ORG. <https://www.reproduccionasistida.org/charla-sobre-gestacion-subrogada-en-rusia/>
- Rojas Pascual, J. P. (2018). • *MATERNIDAD SUBROGADA: Fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos* | *Pensamiento Civil*. Pensamientocivil.com.ar.

<https://www.pensamientocivil.com.ar/3547-maternidad-subrogada-fallo-corte-interamericana-derechos-humanos>

Romano, P. (2024). *ridca5-familia-romano-Ventre subrogado divergencias en la normativa mundial. Los derechos del niño son avasallados como consecuencia de la inteligencia artificial – AIDCA*. Aidca.org. <https://aidca.org/ridca5-familia-romano-ventre-subrogado-divergencias-en-la-normativa-mundial-los-derechos-del-nino-son-avasallados-como-consecuencia-de-la-inteligencia-artificial/>

Sarango, C. (2024, January 31). *La Maternidad Subrogada en Ecuador: Análisis Jurídico de su Regulación como Contrato Individual de Trabajo*. <https://revistas.unl.edu.ec/index.php/suracademia/article/view/2044>

The Regulatory Review, & Englebert, J. (2024, March 2). *International Approaches to Surrogacy Regulation | The Regulatory Review*. The Regulatory Review. [https://www-theregreview-org.translate.google.com/2024/03/02/international-approaches-to-surrogacy-regulation/?x_tr_sl=en&x_tr_tl=es&x_tr_hl=es&x_tr_pto=tc](https://www.theregreview-org.translate.google.com/2024/03/02/international-approaches-to-surrogacy-regulation/?x_tr_sl=en&x_tr_tl=es&x_tr_hl=es&x_tr_pto=tc)

Viteri Sánchez, M. F. (2019). *Universidad Andina Simón Bolívar Problemas jurídicos derivados de la maternidad subrogada en el Ecuador*. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/6907/1/T2981-MDC-Viteri-Problemas.pdf>

Viteri Sánchez, M. F. (2019). Problemas jurídicos derivados de la maternidad subrogada en el Ecuador. *Uasb.edu.ec*. <https://doi.org/T-2981>

Welle, D. (2024, January 8). *El papa Francisco pide prohibir la maternidad subrogada*. Dw.com; Deutsche Welle. <https://www.dw.com/es/el-papa-francisco-pide-la-prohibici%C3%B3n-universal-de-la-maternidad-subrogada/a-67917846>

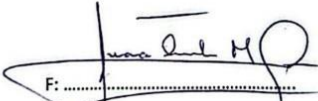
Zurriarain, R. G. (2019). La maternidad subrogada: ¿“solidaridad” o “explotación”? *Revista de Medicina Y Ética*, 30(4), 1231–1253. <https://doi.org/10.36105/mye.2019v30n4.02>

ANEXOS



Luciana Cordero Medina portador(a) de la cédula de ciudadanía N° 0107622094. En calidad de autor/a y titular de los derechos patrimoniales del trabajo de titulación "Legislación de la maternidad subrogada en el Ecuador desde una perspectiva de género: un conflicto jurídico o una disputa ética" de conformidad a lo establecido en el artículo 114 Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, reconozco a favor de la Universidad Católica de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos y no comerciales. Autorizo además a la Universidad Católica de Cuenca, para que realice la publicación de éste trabajo de titulación en el Repositorio Institucional de conformidad a lo dispuesto en el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, 7 de abril de 2025


F:
Luciana Cordero Medina

C.I. 0107622094