



**unl**

Universidad  
Nacional  
de Loja

**Universidad Nacional de Loja**

**Facultad Jurídica Social y Administrativa**

**Carrera de Derecho**

**Implementar la penalización de la Maternidad Subrogada con fines de lucro en el Código Orgánico Integral Penal.**

**Trabajo de Integración Curricular  
previo a la obtención del título de  
Abogado.**

**AUTOR:**

David Hernán Medina Lituma

**DIRECTOR:**

Dr. José Dositeo Loaiza Moreno. Mg. Sc.

Loja - Ecuador

2024



unl

Universidad  
Nacional  
de Loja

Sistema de Información Académico  
Administrativo y Financiero - SIAAF

## CERTIFICADO DE CULMINACIÓN Y APROBACIÓN DEL TRABAJO DE INTEGRACIÓN CURRICULAR

Yo, **Loaiza Moreno Jose Dositeo**, director del Trabajo de Integración Curricular denominado **IMPLEMENTAR LA PENALIZACIÓN DE LA MATERNIDAD SUBROGADA CON FINES DE LUCRO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL**, perteneciente al estudiante **DAVID HERNAN MEDINA LITUMA**, con cédula de identidad N° **1150009361**. Certifico que luego de haber dirigido el **Trabajo de Integración Curricular** se encuentra concluido, aprobado y está en condiciones para ser presentado ante las instancias correspondientes.

Es lo que puedo certificar en honor a la verdad, a fin de que, de así considerarlo pertinente, el/la señor/a docente de la asignatura de **Integración Curricular**, proceda al registro del mismo en el Sistema de Gestión Académico como parte de los requisitos de acreditación de la Unidad de Integración Curricular del mencionado estudiante.

Loja, 21 de Agosto de 2023



Firmado electrónicamente por:  
**JOSE DOSITEO LOAIZA  
MORENO**

F) -----

**DIRECTOR DE TRABAJO DE INTEGRACIÓN  
CURRICULAR**



Certificado TIC/TT.: UNL-2023-000305

## **Autoría**

Yo, **David Hernán Medina Lituma**, declaro ser autor del presente Trabajo de Integración Curricular y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido del mismo. Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja la publicación de mi Trabajo de Integración Curricular en el Repositorio Institucional - Biblioteca Virtual.

**Firma:**

**Cédula:** 1150009361

**Fecha:** 07 de agosto de 2024

**Correo electrónico:** david.h.medina@unl.edu.ec

**Teléfono:** 0967496857

**Carta de autorización de Trabajo de Integración Curricular por parte del autor, para la consulta, reproducción parcial o total y publicación electrónica del texto completo, del Trabajo de Integración Curricular.**

Yo, **David Hernán Medina Lituma** declaro ser autor de la Trabajo de Integración Curricular denominado: **Implementar la penalización de la Maternidad Subrogada con fines lucro en el Código Orgánico Integral Penal**, como requisito para optar al Grado de **Abogado**; autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que, con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional.

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el Repositorio Institucional, en las redes de información del país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad. La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia del Trabajo de Integración Curricular que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los siete días del mes de agosto de dos mil veinticuatro.

**Firma:**

**Autor:** David Hernán Medina Lituma

**Cédula:** 1150009361

**Dirección:** Barrio Esteban Godoy; Calle Milton Jácome y Avenida Eloy Alfaro

**Correo Electrónico:** [davimedli@gmail.com](mailto:davimedli@gmail.com) - [david.h.medina@unl.edu.ec](mailto:david.h.medina@unl.edu.ec)

**Teléfono:** 0967496857 **Convencional:** 072547936

**DATOS COMPLEMENTARIOS:**

**Director de Trabajo de Integración Curricular:** Dr. José Dositeo Loaiza Moreno. Mg. Sc.

## **Dedicatoria**

Quiero dedicar este trabajo a mi madre, la Lcda. Lucia Lituma Japón, y a mi padre, el Ing. Hernán Medina Armijos por el acompañamiento a lo largo de mi vida universitaria porque fueron ejemplo de esfuerzo y perseverancia, lo que me sirvió de guía e inspiración para la culminación de mis estudios y de este respectivo trabajo.

A mi hermana, por estar a mi lado en todo momento, por las risas y su apoyo constante para seguir adelante en toda mi carrera universitaria.

A mi abuelita, por sus sabios consejos, los cuáles me sirvieron de orientación para alcanzar este logro.

A mi novia, por darme la fuerza necesaria para no rendirme y poder lograr cada meta propuesta en mi vida.

Gracias a todos ellos por inculcarme sus mejores valores y darme la motivación necesaria para acabar con este proyecto y obtener mi título de abogado, ya que así logré cumplir con una meta más en mi vida.

***David Hernán Medina Lituma***

## **Agradecimiento**

Quiero agradecer a Dios que con sus bendiciones pude lograr mi meta propuesta.

A la Universidad Nacional de Loja por abrirme sus puertas para mi formación profesional, específicamente a la Carrera de Derecho, por darme la posibilidad de ser parte de su estudiantado, por brindarme sus materiales de apoyo a mis conocimientos y así, poder entender y conocer las leyes y códigos que se rigen en el país.

A todos los docentes que me brindaron su apoyo y conocimiento para forjarme con un gran profesional, y a los que me orientaron en la fase de preparación de mi Trabajo de Integración Curricular, en especial a mi director, el Dr. José Dositeo Loaiza Moreno, por su asesoramiento y dedicación total a lo largo del trabajo de investigación.

A mi madre, la Lcda. Lucia del Carme Lituma Japón, y a mi padre, el Ing. Hernán Efrén Medina Armijos, quienes siempre me han brindado incondicional apoyo y motivación.

Muchas gracias.

***David Hernán Medina Lituma***

## Índice de contenidos

|   |            |
|---|------------|
| <b>Portada .....</b>  | <b>i</b>   |
| <b>Certificación .....</b>  | <b>ii</b>  |
| <b>Autoría.....</b>   | <b>iii</b> |
| <b>Carta de autorización.....</b>   | <b>iv</b>  |
| <b>Dedicatoria.....</b>   | <b>v</b>   |
| <b>Agradecimiento.....</b>  | <b>vi</b>  |
| <b>Índice de contenidos.....</b>  | <b>vii</b> |
| Índice de tablas.....   | x          |
| Índice de figuras.....  | x          |
| Índice de anexos.....   | x          |
| <b>1. Título.....</b>   | <b>1</b>   |
| <b>2. Resumen .....</b>   | <b>2</b>   |
| Abstract .....  | 3          |
| <b>3. Introducción.....</b>   | <b>4</b>   |
| <b>4. Marco Teórico .....</b>   | <b>6</b>   |
| 4.1 Maternidad Subrogada .....  | 6          |
| 4.1.1 Definición y finalidad.....   | 6          |
| 4.1.2 Empresas de Maternidad Subrogada .....                                | 8          |
| 4.1.3 Maternidad subrogada en el Ecuador .....                              | 11         |
| 4.1.4 Regularización sobre la maternidad subrogada .....                    | 13         |
| 4.2 Derecho Penal Acerca de la Maternidad Subrogada.....                    | 15         |
| 4.2.1 Fundamentos teóricos de la maternidad subrogada en Derecho Penal..... | 15         |
| 4.2.2 Delitos de la maternidad subrogada.....                               | 17         |
| 4.2.3 Derechos de las mujeres y niños.....                                  | 19         |
| 4.2.4 Responsabilidad penal de la maternidad subrogada .....                | 21         |

|   |           |
|---|-----------|
| 4.2.5 Pena .....  | 23        |
| 4.3 Derechos de las Personas y Grupos de Atención Prioritaria .....                                   | 25        |
| 4.4 Derecho a la Dignidad Humana .....  | 27        |
| 4.5 Reproducción Asistida .....   | 29        |
| 4.5.1 Definición .....  | 29        |
| 4.5.2 Técnicas de Reproducción Asistida.....  | 31        |
| 4.6 Trata de Personas .....   | 33        |
| 4.6.1 Antecedentes acerca de la Trata de Personas .....   | 33        |
| 4.6.2 Comercialización de niños recién nacidos por Maternidad Subrogada.....                          | 34        |
| 4.6.3 Código Orgánico Integral Penal acerca de la Trata de Personas .....                             | 36        |
| 4.7 Tráfico de Personas y Órganos.....  | 38        |
| 4.7.1 Antecedentes acerca de Tráfico de Personas y Órganos .....                                      | 38        |
| 4.7.2 Comercialización de órganos a través de niños nacidos por la Maternidad Subrogada .....         | 40        |
| 4.7.3 Código Orgánico Integral Penal acerca del tráfico de personas y órganos. ....                   | 42        |
| 4.8 Derecho Comparado.....  | 45        |
| 4.8.1 Legislación de la India.....  | 45        |
| 4.8.2 Legislación de Canadá.....  | 46        |
| 4.8.3 Legislación de Reino Unido .....  | 47        |
| 4.8.6 De la reforma y adaptación de la maternidad subrogada como un delito de trata de personas. .... | 49        |
| 4.8.7. De la tipificación de la maternidad subrogada. ....  | 51        |
| <b>5. Metodología.....</b>  | <b>52</b> |
| 5.1 Área de estudio.....  | 52        |
| 5.2 Métodos de estudio.....   | 52        |
| 5.3 Procedimientos y técnicas. ....   | 55        |
| <b>6. Resultados.....</b>   | <b>57</b> |
| 6.1 Resultados de la encuesta.....  | 57        |



|   |           |
|---|-----------|
| 6.2 Resultados de Entrevistas.....                            | 65        |
| 6.3 Estudio de Casos .....                                    | 71        |
| 6.4 Análisis de Base de datos estadísticos en el Ecuador..... | 77        |
| <b>7. Discusión .....</b>                                     | <b>79</b> |
| 7.1 Verificación de objetivos .....                           | 79        |
| 7.1.1 Objetivo General.....                                   | 79        |
| 7.1.2 Objetivos Específicos .....                             | 80        |
| <b>8. Conclusiones.....</b>                                   | <b>82</b> |
| <b>9. Recomendaciones .....</b>                               | <b>83</b> |
| 9.1 Proyecto de Reforma Legal.....                            | 84        |
| <b>10. Bibliografía.....</b>                                  | <b>86</b> |
| <b>11. Anexos .....</b>                                       | <b>94</b> |

## Índice de tablas

|   |    |
|---|----|
| <b>Tabla 1.</b> Penalización de maternidad subrogada con fines de lucro en Ecuador .....                      | 57 |
| <b>Tabla 2.</b> Vulnera el derecho de la mujer gestante y del niño .....                                      | 59 |
| <b>Tabla 3.</b> Maternidad subrogada/realización de más delitos .....   | 61 |
| <b>Tabla 4.</b> Penalización maternidad subrogada con fines de lucro como alternativa de fin del negocio..... | 62 |
| <b>Tabla 5.</b> Acceso de mujeres de bajo recursos económicos a este tipo de prácticas .....                  | 64 |

## Índice de figuras

|  |    |
|--|----|
| <b>Figura 1.</b> Penalización de maternidad subrogada con fines de lucro.....                                  | 58 |
| <b>Figura 2.</b> Vulnera el derecho de la mujer gestante y del niño .....                                      | 59 |
| <b>Figura 3.</b> Maternidad Subrogada/Realización de más Delitos.....  | 61 |
| <b>Figura 4.</b> Penalización maternidad subrogada con fines de lucro como alternativa de fin del negocio..... | 63 |
| <b>Figura 5.</b> Acceso de mujeres de bajo recursos económicos a este tipo de prácticas .....                  | 64 |

## Índice de anexos

|  |    |
|--|----|
| <b>Anexo 1.</b> Encuesta .....                             | 94 |
| <b>Anexo 2.</b> Entrevista .....                           | 96 |
| <b>Anexo 3.</b> Certificado de traducción del resumen..... | 98 |

## **1. Título**

Implementar la penalización de la Maternidad Subrogada con fines lucro en el Código Orgánico Integral Penal.

## 2. Resumen

El presente estudio titulado “Implementar la penalización de la Maternidad Subrogada con fines lucro en el Código Orgánico Integral Penal.”, tuvo como finalidad implementar dentro del Código Orgánico Integral Penal un articulado que penalice la maternidad subrogada, con el objetivo de prevalecer los derechos de las mujeres y niños en base a la función del derecho penal, establecer este artículo permite penas y sanciones para el proceso de la maternidad subrogada, cuando el fin de esta técnica sean compensaciones económicas, tanto para mujer gestante como para un tercero. A través de esto se evita la comercialización de niños y explotación de la mujer, siendo estos sujetos plenos de derechos en base a la integridad, dignidad, respeto y libertad. Dentro de la conceptualización de variables establecidos en el marco teórico, permitió conocer definiciones sobre los delitos que implica la comercialización de la maternidad subrogada, así mismo identificar las legislaciones de los países donde se regulariza esta técnica mediante el Derecho Comparado. Gracias a los métodos utilizados en la investigación como el Método Científico usado en la producción de conocimiento y el Método Inductivo como una estrategia de razonamiento se permitió desarrollar una investigación eficaz. Para la obtención de resultados se determinó aplicar instrumentos como la encuesta y entrevista, mismos que permitieron recabar información verídica, los instrumentos fueron aplicados a profesionales del Derecho Penal y de esta manera se identificó las consecuencias de la técnica de maternidad subrogada y la necesidad de implementar el articulado que sancione esta actividad. De acuerdo, a los análisis de casos referentes a sentencias se puede verificar que se necesita dentro del Código Integral Penal desarrollar sanciones y regulaciones en base a la comercialización de vientres y vidas en desarrollo.

**Palabras Claves:** Maternidad Subrogada, Derecho, Legislación, Regulación, Sanciones, Técnicas de reproducción asistida, Derecho comparado.

## **Abstract**

Based on the findings of this study, “Implementing the criminalization of surrogacy for profit in the Organic Integral Penal Code”, a code that allows to criminalize surrogacy into the Organic Integral Penal Code in order to prevail the rights of women and children based on the function of criminal law, establishing that if surrogacy is used as a method of economic compensation for both the surrogate woman and a third party, penalties and sanctions can be imposed as a result of this code. Through this, the commercialization of children and the exploitation of women is avoided, being these subjects full of rights based on integrity, dignity, respect and freedom. By conceptualizing variables in the theoretical framework, it was possible to identify the legal frameworks of countries where surrogate motherhood is regularized by means of comparative law and to define the crimes involved in commercializing surrogate motherhood. As a result of the methods used in the research, such as the scientific method for producing knowledge and the inductive method for reasoning, a successful study was achieved. To obtain results, it was decided to apply instruments such as surveys and interviews, which allowed for the collection of accurate information. Using these instruments, professionals in Criminal Law were able to identify the consequences of surrogate motherhood and the need to implement articles that sanction this practice. The analysis of case sentences confirms the necessity of developing sanctions and regulations regarding the commercialization of wombs and developing lives within the Integral Penal Code.

**Keywords:** Surrogate motherhood, Law, Legislation, Regulation, Sanctions, Assisted Reproduction Techniques, Comparative Law.

### **3. Introducción**

La maternidad subrogada es un proceso desarrollado en la actualidad, en donde gracias a la ciencia y tecnología es posible realizar el procedimiento que consiste en la prestación del vientre materno para realizar la gestación, a través de acuerdos con la madre subrogada y la persona que requiere de este servicio, este proceso también es reconocido como gestación por sustitución.

En la actualidad, el tema de la gestación subrogada es objeto de discusión en el ámbito jurídico y la bioética. Esto se debe a que la sociedad moderna ha cambiado la manera en como esta estructura la familia y las normas existentes aún no brindan soluciones acordes para abordar situaciones complejas específicas.

La gestación subrogada, es una de las técnicas dentro de la reproducción asistida que, posibilita que aquellos individuos que enfrentan dificultades para concebir por problemas de fertilidad y homosexualidad, puedan ejercer su derecho a la familia. Sin embargo, en varios casos este proceso, lleva a situaciones de comercialización de vientres y niños, siendo esto una forma de explotación, en donde según los derechos de las personas es una forma de vulnerar y violar sus condiciones de desarrollo integral y dignidad.

Por esta razón, dentro de nuestra normativa legal ecuatoriana, la regulación de este procedimiento no ha tenido la debida atención que necesita, frente a esta realidad, es responsabilidad del órgano legislativo elaborar normas adecuadas con la finalidad de evitar inconvenientes en la realización de esta práctica.

Existe la opción de llevar este proceso de forma altruista, la cual consiste en desarrollar de manera viable el procedimiento con acuerdos, sin compensación económica, sino con voluntad y empatía. No obstante, surgen interrogantes cuando se establecen parámetros que se alejan de lo legal y se introduce la elaboración de contratos que implica una obligación de pago. Esto plantea claramente la posibilidad de beneficiarse a través de procesos de gestación subrogada, convirtiéndose esto en una forma de alquiler de vientres, tomando en cuenta que el termino alquiler implícitamente conlleva una transacción económica, convirtiendo así el proceso de gestación en donde se involucra una vida humana en desarrollo, en un acto netamente comercial.

Otros aspectos que involucra la maternidad subrogada, son las condiciones físicas,

emocionales que se desarrollan a través de este proceso contractual, así como el tipo de vínculo que la madre gestante pueda establecer durante este periodo, en donde se desarrolla la vida del ser humano.

Añadiendo a lo antes referido, dentro del trabajo de investigación se establece el objetivo general Implementar dentro del Código Orgánico Integral Penal, una reforma que penalice la maternidad subrogada, con el objetivo de prevalecer los derechos de las mujeres y niños; y los 3 objetivos específicos: Elaborar un documento en el cual se pueda evidenciar lo esencial que es penalizar la maternidad subrogada con fines lucrativos a través de una reforma al Código Orgánico Integral Penal, por lo que se tomara con sustento las legislaciones de diferentes países con el fin de poder integrar una normativa en la legislación ecuatoriana; Identificar las consecuencias jurídicas de la maternidad subrogada con fines lucrativos en la sociedad y la vulneración de derechos de la mujer y Determinar en qué articulado cae la reforma para penalizar este acto y todo lo relacionado a él, con el fin de que no quede en la impunidad cuando se presente situaciones de este tipo; los mismos que tiene por finalidad resolver la problemática planteada dentro de este trabajo.

Finalmente, en la discusión consiste en verificar los objetivos planteados en la investigación, y realizar la fundamentación de los lineamientos prepositivos. Una vez terminado el proceso de investigación se establecen las conclusiones y recomendaciones generadas en el trabajo de titulación.

## 4. Marco Teórico

### 4.1 Maternidad Subrogada

#### 4.1.1 Definición y finalidad

La maternidad es un fenómeno natural, influenciada por varios factores y se define a través de normas establecida por un grupo social, dentro de la maternidad influyen discursos y prácticas sociales para desarrollar este fenómeno. Una de las contribuciones que se destacan en la maternidad es la teoría feminista, que surgió en Estados Unidos en la década de los sesenta, en esta suponía cuestionar la noción de un sujeto y criticar la supuesta naturalidad de la ciencia. Sin embargo, la maternidad fue evolucionando a través de tiempo, en primera instancia se abordó desde la fecundación hasta los métodos anticonceptivos para establecer datos estadísticos y cifras (Palomar, 2005).

La Maternidad Subrogada es un método de reproducción que facilita a las personas que no pueden tener hijos de forma natural, existen distintos tipos de reproducción asistida los mismo que tienen por objetivo concebir un bebé, existen mujeres que alquilan su vientre para gestarlo hasta su parto a cambio de una remuneración.

De igual manera, en la doctrina a la maternidad subrogada para Vela Sánchez (2012) es:

La gestación por sustitución o maternidad subrogada o de alquiler es un supuesto especial de reproducción humana asistida —en pleno proceso de expansión— por el cual una mujer, mediante contraprestación o sin ella, se compromete a gestar un bebé —concebido, repito, a través de las técnicas de reproducción asistida— para que otra u otras personas puedan ser padres, biológicos o no. (p.13)

Como lo supo manifestar Vela Sanchez la maternidad subrogada, es un proceso que permite gestar un bebé a través de distintas técnicas de reproducción asistida, con la finalidad de que otras personas puedan ser padres.

Con el pasar del tiempo, se han implantado nuevas regulaciones en cuanto a la maternidad, en la actualidad se escucha la terminología referente a la Maternidad Subrogada. Esta se refiere al compromiso de una mujer para llevar su embarazo mediante técnicas reproductivas científicas y dar a luz al hijo de otras personas. El proceso consiste en entregar al bebé a los padres después del nacimiento dentro de un plazo razonable (Romero C., 2019).



Es evidente, que en la actualidad la gestación subrogada o también conocida en otros países como vientre de alquiler, es un tema de mucho debate en la sociedad y en el ámbito jurídico, por lo que, es importante desarrollar normas que regulen esta práctica, para evitar vulnerar los derechos de las personas que intervienen en este proceso de reproducción asistida.

Por otro lado, la autora Baffone (2013) menciona en su artículo científico referido a Maternidad subrogada: una confrontación entre Italia y México la finalidad de la misma y afirma que:

“El término de maternidad subrogada se refiere al procedimiento por medio del cual una mujer renta su propio útero, sobre la base de un contrato, a una pareja solicitante en donde puede o no existir una retribución. En este procedimiento la mujer se encarga de la gestación de un niño, quien será entregado a la pareja solicitante, renunciando así a todos los derechos que ésta pueda tener sobre de él”. (p. 450)

Una de las características principales de la maternidad subrogada es que se refiere a un proceso mediante la cual, una mujer llega a un acuerdo de alquilar su vientre, a través de lineamientos legales para la gestación de un bebé. No obstante, esta práctica no mantendrá la crianza del infante, sino que será entregado apenas nazca a la pareja que acudió al servicio, donde la mujer que presto su vientre renuncia a cualquier derecho sobre el niño.

La autora manifiesta una descripción concisa de la terminología, se especifica directamente en aspectos actuales y en el ejercicio de los derechos por parte de la gestante. Menciona que en este procedimiento en muchos de los casos existe una remuneración económica, lo que significa que esta práctica varía según los acuerdos específicos entre las partes involucradas.

Por ende, para desarrollar la maternidad subrogada debe existir de por medio un contrato, denominado contrato de ascendencia subrogada. Esto significa un acuerdo de compromiso para concebir un hijo a través de la inseminación, ya sea natural o artificial. Para tomar en cuenta este procedimiento la persona gestante debe renunciar voluntariamente (Rodríguez & Martínez, 2012).

La consistencia de aquel contrato representa el compromiso, a través de métodos reproductivos para logra la gestación deseada, es importante mencionar que la ciencia y la tecnología han generado nuevos métodos de concepción, dando un impacto tanto positivos

como negativo en la sociedad.

Estos descubrimientos hacen que las personas se desarrollen en una forma distinta a la antigüedad, dando consigo avances significativos, con la subrogación dio paso a la maternidad subrogada siendo un cambio controversial para los humanos, pues genera aspectos positivos y negativos tanto en la gestante como en los que generan el acuerdo. Pues es claro afirmar que existen casos de depresión post parto en las gestantes, en cambio en los que desean este proceso le favorece con el deseo de ser padres.

#### **4.1.2 Empresas de Maternidad Subrogada**

La maternidad por subrogación es un tema que tiene un impacto directo sobre los derechos humanos, así también en la dignidad de las personas involucradas. Por ello, se encuentra en un intenso debate social, político y jurídico. A nivel mundial algunos países respetan esta decisión y están constituida en el ámbito jurídico, así mismo en otros casos no se tolera el hecho de la maternidad subrogada y afirman que esta fuera de los principios.

Este debate se refleja en iniciativas recientes presentadas en el Parlamento Europeo, con el propósito de regular y legitimar legalmente esta práctica. De esta manera en el 2015 la Resolución de Parlamento Europeo sobre el informe de los Derechos Humanos y la Unión Europea se estableció que la práctica de gestación es contraria a la dignidad humana de la mujer puesto que su cuerpo es contemplado como materia prima, lo implica la explotación de las funciones reproductivas (Aparasi, 2017).

La relevancia de la maternidad subrogada se destaca en los derechos humanos, la referencia a las iniciativas presentadas ante el Parlamento Europeo muestra la cuestión de cómo está siendo abordada a nivel legislativo. Además, se establece los aspectos negativos que tiene este proceso, pues la mujer está siendo víctima de explotación de sus propias funciones.

Por otro lado, en Estado Unidos la gestación por maternidad subrogada es legal, sin embargo, las personas pertenecientes a otros países donde esto no es legal, acuden a este país para cumplir el sueño de ser padres, puesto que el desarrollo legislativo y jurisprudencial apoya estas técnicas (Núñez, 2016).

Se destaca la preferencia de las personas para acudir a EE UU para realizar la gestación por maternidad subrogada, puesto que brinda un marco legal favorable para quienes buscan la paternidad. Las regulaciones de otros países han desempeñado un pensamiento en las personas

sobre la vulneración de sus derechos, principalmente a tener una familia. Por ello, acuden a países donde legalmente este permitido alquiler vientres.

Por esta razón, existen empresas dedicadas a ofrecer vientres para la concepción de niños, con el fin de respetar el derecho a la familia, por esta razón miles de personas acuden a estos países para lograr conseguir un hogar, en Moscú, Rusia existe la oportunidad de realizar la maternidad por subrogación, en este lugar se encuentra la empresa denominada:

**Rosjurconsulting.** Es una empresa legalmente funcionando donde se realizan fertilizaciones por métodos IN VITRO a una madre subrogada, es una clínica donde se realizan contratos de subrogación gestional. Sin embargo, existen controversias cuando las personas acuden al país porque en el momento que nacen los bebés la información del nacimiento varía de un país a otro, sin embargo, se abre un proceso netamente legal para desarrollarlo jurídicamente (Jiménez, 2018).

La técnica de reproducción asistida que ofrece esta empresa consiste en realizar inseminaciones de manera natural o asistida. Esta empresa fue fundada en el 2003, brinda seguridad social para solicitar la prestación por maternidad. Cabe recalcar que la empresa pasó por un proceso legal, el cual fue:

El caso *Paradiso y Campanelli c. Italia* (25358/12) el 27/01/2015, se trata de un acuerdo de GS entre una pareja italiana y la empresa, "Rosjurconsulting". El niño nació en Rusia el 27/02/2011 con la ayuda de una gestante rusa y el certificado de nacimiento fue expedido a nombre de los comitentes. En abril de 2011 el Consulado de Italia en Moscú les entregó los documentos que permitieron al niño a salir de Rusia e ir a Italia. En Italia, procuraron la transcripción del certificado de nacimiento que fue denegado por el registro civil sobre la base de que la documentación presentada era falsa. El 5 de mayo 2011 la Sra. Paradiso y el Sr. Campanelli fueron acusados de "tergiversación de estado civil", y violación de la legislación sobre adopción, en tanto habían traído al niño a Italia violando la ley italiana e internacional y sin cumplir con la autorización de la adopción. (LAMM & NIEVE, 2016, p. 161)

Este proceso, llevó varios aspectos legales puesto que, al no resolverse el problema, el niño fue declarado en estado de abandono, para el 2013 se contempló darlo a al infante a sus padres adoptivos quienes realizaron el proceso de maternidad subrogada, respetando el interés superior del niño y el derecho a tener una familia. Finalmente, otra empresa que brinda sus

servicios en función de la maternidad subrogada es ConceiveAbilities.

**ConceiveAbilities.** Fundada en 1996, se dedica a proporcionar herramientas para desarrollar accesibilidad a la maternidad y paternidad, guiados por las experiencias personales de quienes han hecho servicio de esta empresa. Consiste en donar óvulos, realizar procesos de inseminación que a menudo resulta complejo, pero brinda la oportunidad de ser padres a las personas que lo desean (ConceiveAbilities, s.f).

En la legislación rusa podemos encontrar dentro de su normativa legal el Código de Familia de la Federación de Rusia el mismo que hace mención sobre la maternidad subrogada.

Código de Familia en su artículo 51 numeral 4 y artículo 52 numeral 3 establecen que:

4. Las personas casadas que hayan dado su consentimiento por escrito al uso de la inseminación artificial o la implantación de embriones, si tienen un hijo como resultado del uso de estos métodos, serán inscritas por sus padres en el registro de nacimiento.

Las personas que están casadas entre sí y han dado su consentimiento por escrito a la implantación de un embrión en otra mujer con el fin de portarlo, sólo pueden ser inscritas como padres del niño con el consentimiento de la mujer que dio a luz al niño. el niño (madre sustituta).

Artículo 52. Impugnación de la paternidad (maternidad).-

3. El cónyuge que haya dado su consentimiento por escrito en la forma prescrita por la ley para el uso de inseminación artificial o la implantación de un embrión no tiene derecho a invocar estas circunstancias al impugnar la paternidad. Los cónyuges que hayan dado su consentimiento a la implantación de un embrión en otra mujer, así como una madre sustituta (segunda parte del párrafo 4 del artículo 51 de este Código) no tienen derecho a invocar estas circunstancias al impugnar la maternidad y la paternidad después de que los padres hayan sido inscrito en el registro de nacimiento. (Código De Familia De La Federación De Rusia, 2017, págs. 14, 15)

Por otra parte, la legislación de España tenemos la Ley 14/2006 sobre Técnicas de Reproducción Humana Asistida en la que no permite esta práctica en su territorio:

Artículo 10. Gestación por sustitución.

1. Será nulo de pleno derecho el contrato por el que se convenga la gestación, con o sin precio, a cargo de una mujer que renuncia a la filiación materna a favor del contratante o de un tercero.

2. La filiación de los hijos nacidos por gestación de sustitución será determinada por el

parto.

3. Queda a salvo la posible acción de reclamación de la paternidad respecto del padre biológico, conforme a las reglas generales. (Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida., 2015, pág. 10)

Si bien es cierto, en algunos países se tiene normado esta práctica, y su normativa vela por los derechos de las mujeres que alquilan su vientre, así como los niños y quienes pagan por este servicio, a través de un contrato; aunque cabe resaltar que otros países no permiten esta práctica, pero, sin embargo, no prohíbe que sus ciudadanos realicen esta práctica fuera del país.

Es importante tener en cuenta esto puesto que la maternidad subrogada da mucho de qué hablar, por ejemplo, en nuestro Estado esta práctica no se encuentra regulada en su totalidad, cosa que afectaría los derechos de las personas intervinientes, y de igual forma no se encuentra penada por la ley, así es de vital importancia regular la maternidad subrogada en su totalidad y evitar a futuro problemas jurídicos.

#### **4.1.3 Maternidad subrogada en el Ecuador**

En Ecuador, la maternidad subrogada aún no está estipulada jurídicamente, debido a la falta de legislación y lineamientos en las normativas que permitan la implementación de los vientres en alquiler. Sin embargo, existe la posibilidad de prohibirla de manera radical, como de establecerla regularmente, por tal motivo existen debates dentro del país sobre la maternidad subrogada, pues no existe ninguna regulación legal que especifique que se desarrolle de manera normal (Villalva, 2021).

La maternidad subrogada en Ecuador es materia de debate, ya que existe posibilidades prohibirla o establecer regulaciones para desarrollarla. La falta de legislación genera incertidumbres en el Ecuador, ya que no hay ninguna normativa que defina su práctica de manera concreta, pues los derechos establecidos en Ecuador van en funcionamiento a derechos reproductivos, salud, no discriminación, interés superior del niño, derecho a la identidad y responsabilidad de padres y madres.

Por otro lado, en el Ecuador existe un proyecto de Código Orgánico de Salud, y es quien regula y controla la práctica. “Carece el proyecto de una verdadera actualización en cuanto a enfoque y contenidos, acorde a los requerimientos de la sociedad ecuatoriana, y del mundo en su conjunto” (Muentes et al., 2020, p. 136). El proyecto no está adecuadamente realizado a los cambios y desafíos sociales que se presenta en la actualidad, lo que genera preocupaciones

sobre la idoneidad para regular la maternidad subrogada.

No obstante, en la Constitución de la República del Ecuador se establece el art. 66 numeral 10, el mismo que afirma: “El derecho a tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre su salud y vida reproductiva y a decidir cuándo y cuántas hijas e hijos tener” (Constitución de la República del Ecuador, 2008, p. 30). Este derecho se vincula con los derechos reproductivos de las personas, determinando el hecho en el que las personas son quienes deciden como conformar su familia y la manera de como lo hacen, a través de la ciencia y tecnología, las personas sujetas de derecho pueden tomar decisiones para la concepción de los niños y las técnicas para usarlas.

En otra instancia, la Asamblea General de Ecuador en función del Código Orgánico de Salud la temática sobre la reproducción humana asistida, se afirma que esta puede funcionar siempre y cuando se respete los principios bioéticos y universales, por ello establece:

“Artículo 196.- Reproducción humana asistida. - Las técnicas de reproducción humana asistida, podrán realizarse en el país cumpliendo las normas, requisitos y regulaciones determinados por la Autoridad Sanitaria Nacional y los principios bioéticos universales relacionados con el tema” (Código Orgánico de Salud., 2021, p. 93).

Este artículo aborda la temática de la reproducción humana asistida, las técnicas pueden llevarse a cabo en el país cuando se cumplan con las normas, requisitos y regulaciones establecidos por la Autoridad Sanitaria Nacional y aquellos principios bioéticos. Por ello, es importante contar con las regulaciones posibles para incluir técnicas de maternidad subrogada, la preocupación en la actualidad es que no se desarrolle éticamente, ni se respete los derechos y dignidad de las partes que se encuentran involucradas, por lo general se debe asegurar de manera responsable el procedimiento de esta técnica para cumplir con los estándares propuestos.

Ahora bien, en el Ecuador la tendencia es dirigirse hacia la regulación de la maternidad subrogada, pero existen limitaciones al no contemplar todas las posibilidades que esta práctica conlleva. En el país aún hace falta una legislación especializada en este tema que genera impacto en las concepciones del derecho Civil, puesto que no se ofrecen respuestas claras a las situaciones que implica la maternidad subrogada.

Es necesario recurrir a conceptos jurídicos tradicionales, para abordar la realidad

biológica, filial y genética. Por ellos es importante que el derecho internacional aborde el tema de la maternidad subrogada también se destaca la falta de regulación impactada en el derecho civil del país, a pesar de que existen derechos en función al libre ejercicio de toma de decisiones, aun no se regula el ejercicio del derecho a concebir un hijo por vientres alquilados.

#### **4.1.4 Regularización sobre la maternidad subrogada**

La maternidad subrogada se estableció en algunos países del mundo, y ha sido regularizada constitucionalmente para el beneficio de aquellas personas que necesitan de esta técnica, por ello, existen lineamiento legales para contemplarse dentro del marco jurídico en cada país donde es legal el funcionamiento de empresas para la prestación de vientre, los mismo países establecen acuerdos que las personas deben cumplir tomando en cuenta el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus deberes.

En Gran Bretaña la maternidad subrogada esta regularizada y no existe ley que prohíba esta técnica, por ello:

Gran Bretaña es uno de los primeros países del mundo que ha promulgado una legislación sobre vientres de alquiler. Ambos tipos de gestación subrogada (tradicional y gestacional) están permitidos. La maternidad subrogada en Gran Bretaña se rige por la Ley de 1985. La Ley de Contratos de Subrogación y la Ley de Fertilización y Embriología Humana de 2008, define los conceptos relevantes de la maternidad subrogada y establece la prohibición de publicitar servicios de pago. (Silva & Perkumiene, 2021, p. 156)

Por ello, Gran Bretaña tiene una legislación que promulga la maternidad subrogada, en este país está permitido tanto la subrogación tradicional como la gestional. Esta ley se basa en la Ley de contratos de Subrogación y Ley de Fertilización y Embriología Humana del 2008, las mismas establecen una prohibición de los servicios de pago, para garantizar la práctica de manera ética y legalmente aceptable.

En general, Gran Bretaña ha sido el primer país que ha desarrollado jurídicamente una legislación detallada y actualizada para regular maternidad subrogada, abordando los principios y las normas establecidas en aspectos legales para de esta forma asegurar a las personas que desean concebir hijos través de esa técnica sea segura y responsable.

Así mismo, es fundamental mencionar el resto de países que desarrollan esta técnica de

manera regularizada. La maternidad subrogada esta “Permitida sin fines económicos en Reino Unido, Australia, Canadá, Dinamarca, Israel, Noruega, Holanda, algunos estados de Estados Unidos como Nuevo Hampshire, Virginia” (Callejas, 2021, p. 200).

Por ello, estos países enmarcan en su constitución este tipo de reproducción haciendo alusión al incremento económico del país. Sin embargo, existen a su vez países que legalmente no está de todo regularizada, pero se está realizando esta técnica de concepción, los mismos que son: Bélgica, Irlanda y México. La finalidad de las normativas que cada país tiene es proteger y velar siempre por los más desprotegidos, por ello siempre tiene en cuenta los intereses y principios para poder regular aspectos en los que intervienen la dignidad, bienestar e integridad física y psicológica de las personas dentro del ejercicio de sus derechos como ciudadanos.

Por otra parte, en Latinoamérica específicamente en México se destaca el derecho de reproducción humana y está reconocido como un derecho fundamental, según lo establecido en el artículo 4 de la Constitución, el mismo que menciona que toda persona tiene derecho a ejercer de manera libre sus decisiones, siempre y cuando haya responsabilidad e información. Las personas que desean continuar con su genética recurren a modernas técnicas científicas que les brinda la oportunidad de tener descendencia en vez de adoptar niños (Martínez V., 2015).

Un claro ejemplo en México en el Distrito Federal de Sinaloa ya hace referencia de la maternidad subrogada y al igual que otros distritos.

Artículo 283. La maternidad subrogada se efectúa a través de la práctica médica mediante la cual, una mujer gesta el producto fecundado por un hombre y una mujer, cuando la mujer, padece imposibilidad física o contraindicación médica para llevar a cabo la gestación en su útero y es subrogada por una mujer gestante que lleva en su útero el embrión de los padres subrogados, cuya relación concluye con el nacimiento.

Pueden ser madres subrogadas gestantes, sólo las mujeres entre veinticinco y treinta y cinco años de edad que tienen, al menos, un hijo consanguíneo sano, una buena salud psicosomática y que han dado su consentimiento voluntario para prestar su vientre. (Código Familiar Del Estado De Sinaloa, 2018, 21 de febrero, pág. 61)

Si bien, México tiene un marco legislativo escaso y a la vez diverso en cuanto a la temática referida. Destaca el principio de jerarquía normativa consagrado en el estado constitucional, pues prevalece sobre cualquier norma legal y México ha regulado la maternidad



subrogada, comúnmente denominada alquiler de vientres. Los problemas jurídicos que enfrenta debido a la disparidad y deficiencia enfatizan la regulación de la práctica, así mismo esto genera dificultades legales porque no en todos lo estado de México se realiza a practica de alquiler de vientres. Por lo que se debe comprender la situación legal y los desafíos que enfrenta la maternidad subrogada en el país.

Estados Unidos es el principal lugar donde esta regularizada esta práctica reproductiva, en este país los centros de reproducción asistida colaboran con agencias para facilitar el acceso a la paternidad y maternidad mediante la subrogación. Por tal motivo se establece el procedimiento donde:

Las agencias reclutan y seleccionan a las candidatas, gestionando los trámites necesarios durante todo el proceso de embarazo, así como la asistencia administrativa. Los facultativos llevan a cabo un estudio médico exhaustivo para verificar que la candidata es la idónea para la gestación por subrogación. La candidata está lista para ser asignada cuando ha pasado: las pertinentes pruebas médicas, psicológicas y penales. La agencia ayudará con la asignación de una gestante a una pareja o a una persona, la elección tiene que ser por ambas partes y una vez formalizado el emparejamiento se firman todos los contratos. Posteriormente, comienza el procedimiento médico. (Regalado, 2016, p. 22)

Es decir, para realizar este proceso se debe hacer una selección de las gastadoras, las mismas que deben presentar tramites. La candidata escogida debió pasara por pruebas médicas, psicológicas y penales, con el fin de verificar la integridad y salud de la gestante, las parejas que acepten este proceso deben formar contratos para realizarlo de manera legal e integra.

## **4.2 Derecho Penal Acerca de la Maternidad Subrogada**

### **4.2.1 Fundamentos teóricos de la maternidad subrogada en Derecho Penal**

De acuerdo al informe de Comité de Bioética de España, se establecieron aspectos éticos y jurídicos dentro de la maternidad subrogada, en donde se aborda la posibilidad de abrir esta práctica en ciertas situaciones excepcionales y seguras desde un punto de vista legal. Por ellos, sugiere seguridad jurídica en el proceso, para que se contemple la maternidad subrogada en casos particulares. Dentro del informe se enfatiza la necesidad de garantizar la protección del interés superior del menor ante cualquier legislación relacionada con la maternidad subrogada (Lledó, 2019).

Al establecer la maternidad subrogada de manera jurídica, existirán principales

cuestiones dentro del derecho penal, puesto que dentro de este marco legal se prioriza el bienestar y los derechos de los ciudadanos, con el fin de evitar problemas con ley, prevenir situaciones en las que las partes involucradas puedan evadir la ley para obtener beneficios personales, sobrepasando los límites con el interés superior del menor. Dentro del Comité de Bioética de España se aboga por dar paso a una legislación que permita la maternidad subrogada en casos excepcionales y con mayor seguridad jurídica, priorizando siempre la integridad del ciudadano.

El impacto de la maternidad subrogada es un tema que está en constante debate, puesto que existen factores negativos dentro de los derechos humanos. Puesto que este hecho se ha convertido en una situación con fines de lucro, lo que ha llevado a un aumento significativo de la práctica, por ello existe la necesidad de abordar este tema mediante legislaciones sólidas y específicas. En Ecuador dentro disposiciones legales específicas que permitan la práctica de vientres en alquiler del marco legal del Código Orgánico Integral Penal se evidencia que aún no existe, lo que genera lagunas jurídicas y dificultades para garantizar los derechos y protección de las partes involucradas (Leiva, 2023).

Al introducir una tipificación específica de la maternidad subrogada en la legislación ecuatoriana, se busca establecer regulaciones claras para proteger los derechos de los niños y mujeres, así evitar cualquier abuso o explotación. Esto contribuye para realizar un proceso de manera ética y legal, brindando mayor seguridad jurídica. Así mismo resalta la necesidad de fortalecer la legislación del Ecuador para abordar la temática de la maternidad subrogada y se propone la inclusión de una tipificación del delito de vientres en alquiler dentro de Código Orgánico Integral Penal, considerando proteger los derechos humanos.

Sin embargo, en mismo cuerpo legal se contempla el artículo 47, numeral 10 en donde se menciona: “Circunstancias agravantes de la infracción. - Son circunstancias agravantes de la infracción penal: Valerse de niños, niñas, adolescentes, adultas o adultos mayores, mujeres embarazadas o personas con discapacidad para cometer la infracción.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p. 25)

En base al estipulado, es un delito cuando las personas por fines lucrativos se valen de ciertas personas vulnerables para cometer una infracción. Las circunstancias agravantes son elementos adicionales que, en caso de estar presentes en la comisión de un delito, aumentan la gravedad del mismo y se puede llegar a una pena severa. En este caso las circunstancias

agravantes es el uso de personas vulnerables como instrumentos económicos.

Las personas mencionadas como víctimas de esa circunstancia son:

- Niños y niñas menores de edad que debido a su estado de desarrollo son especialmente vulnerables.
- Adolescentes que están en la etapa intermedia entre infancia y juventud, son considerados también vulnerables debido a su nivel de madurez.
- Adultos mayores que debido a su edad avanzada, condición física y mental son susceptibles a ser explotado y victimizadas.
- Mujeres embarazadas que debido a su estado de gestación son vulneradas por condición física y emocional durante el embarazo, en esta situación se evidencia la venta de menores que aún se encuentran en el vientre materno, actualmente es un delito esa práctica y la sanción suele ser grave.

Finalmente, las personas con discapacidad quienes tienen una limitación tanto física como mental y afecta su capacidad para defender y tomar decisiones haciéndolas víctimas de explotación. Por tal motivo, estas circunstancias destacan la gravedad de los hechos, lo cual se establece como delitos, los mismos que tienen una sanción debido al nivel de crueldad y explotación. Por ello, el estado ecuatoriano tiene el deber de vela por el bienestar de las personas dejando de lado cualquier fin lucrativo que implique la vulneración del derecho ciudadano.

#### **4.2.2 Delitos de la maternidad subrogada**

En los países que aún no se regulariza esta práctica, la maternidad subrogada está vinculada con el delito de adopción ilegal y gestación subrogada con finalidades del delito de trata de seres humanos. Por ello, es indispensable mencionar el desarrollo de los delitos que se relacionan con la maternidad subrogada.

El tráfico de menores puede presentar dos formas: el tráfico con fin delictivo bajo cobertura de adopción y el tráfico con fin de adopción. Ahora bien, en el caso del tráfico con fines delictivos el peso de la protección jurídica correrá por cuenta del Derecho penal que castiga el fin. Por el contrario, en el caso del tráfico con fines de adopción, aquél en que se pretende utilizar la adopción como un negocio, es donde las medidas contra el tráfico en sede de regulación de la adopción internacional están llamadas a tener un mayor protagonismo. (Pardo, 2023, p. 68)

El tráfico de los niños se presenta a través de fines delictivos disfrazado de adopción y el tráfico para fines de adopción, en ambos casos se da el tráfico de menores y esto es una grave violación de los derechos humanos y práctica ilegal. La apariencia que muestra en el primer caso es de una adopción, pero hay motivos delictivos detrás de esta, eso implica el secuestro, el robo o venta ilegal de niños, para la explotación infantil laboral, esclavitud. El derecho penal es quien se encarga de sancionar este delito detrás del tráfico de menores.

En el segundo caso el tráfico de menores, se realiza con el propósito de realizar una negociación, donde de las personas involucradas buscan obtener beneficios económicos a costa de la adopción de los niños. Esto es ilegal y viola los derechos fundamentales de los niños involucrado. Por este motivo es que en algunos países la maternidad subrogada es ilegal porque la relacionan con el tráfico de menores.

De este modo, las autoridades buscan combatir el tráfico de menores con fines de adopción, esto debe ser reforzado en el ámbito de regulación en las legislaciones internacionales. Esto implica establecer normativas estrictas y mecanismos de control para prevenir que las adopciones se conviertan en un negocio lucrativo y garantizar que los procesos de adopción sean llevados de manera ética y legal, por el bienestar del niño como la principal consideración.

Se enfatiza la necesidad de tomar acciones tanto en el ámbito penal para sancionar los fines delictivos detrás del tráfico de menores, como el ámbito de legalizar la adopción internacional, por ello, la protección jurídica es esencial para salvaguardar los derechos de los menores y desarrollar un estado de bienestar.

La explotación de mujeres también es un delito que se vincula con la maternidad subrogada, pues en este hecho se está violando los derechos de las mismas, el autor Lara (s.f) menciona que:

El nivel de egocentrismo lleva, en algunos casos, a pretender elevar los deseos y caprichos del yo individual a la categoría de derechos, sin importar si para ello se conculcan los derechos de las otras personas o si se abusa de su situación de vulnerabilidad. La desidia respecto a la situación de explotación que sufren las mujeres y los menores se debe, en parte, a la creencia de que con ello se hace un favor a la persona explotada. (p. 81-82)

El egocentrismo de las personas y la relación en la forma que algunas pueden percibir sus deseos a expensas de los derechos de los demás, en el caso de las mujeres y menores en estado de vulneración, lleva a considerar realizar actos ilícitos. Esto resulta una actitud egoísta hacia los derechos y necesidades de los demás, ya que priorizan los propios intereses sin tener en cuenta las consecuencias que produce esto en las personas.

En el párrafo mencionado anteriormente señala que la actitud insensible produce conculcación de los derechos de otras personas, especialmente en aquello que se encuentran en situaciones inestables, como son las mujeres y menores en este caso de explotación. En mucho caso las personas ignoran y minimizan los derechos de estas personas vulnerables en beneficio de satisfacer los intereses personales.

Se menciona la desidia con respecto a la situación de la explotación de la mujer. Esta desidia surge debido de las creencias errónea, de que, al explotar una persona, se les está beneficiando de alguna manera. Esta perspectiva es peligrosa y profundamente equivocada, ya que perpetua la explotación y abuso en lugar de proteger los derechos y bienestar de las personas en estado de vulnerabilidad.

La falta de empatía conduce a la infracción de los derechos humanos y la percepción errónea de que la explotación puede ser beneficiosa para la persona explotada, lo que si produce es una dinámica dañina en la sociedad, por esta razón se requieren que las personas vulnerables tengan más enfoque en cuantos a su derechos y oportunidades.

#### **4.2.3 Derechos de las mujeres y niños**

La garantía de los derechos fundamentales en marco de la maternidad subrogada, posee una connotación muy amplia en cuanto a su garantía y preservación, en consecuencia, es responsabilidad del Estado, en referencia los estados de derecho, asegurar la protección de estos derechos fundamentales, durante el periodo de gestación, se ratificar el estado de necesidad y vulnerabilidad, siendo que las mujeres embarazadas son parte de un grupo de atención prioritaria, y se busca garantizar de manera principal el desarrollo y cuidado de la vida en proceso de gestación.

El derecho a la salud, alimentación y trabajo son fundamentos principales y objetivos demarcados en la vida de una persona, en relación al tema principal del este trabajo investigativo, en el ámbito de la salud, se comprende que se deben proporcionar controles médicos constantes según sea necesario, incluyendo la atención a la salud mental. Este aspecto está directamente relacionado con el derecho al trabajo, ya que se busca crear un entorno laboral

adecuado para el desarrollo saludable del embarazo. A su vez, el derecho al trabajo contribuye a asegurar una vida digna tanto para la madre como para su hijo, lo que, de manera similar, garantiza los derechos fundamentales.

La salud mental de la madre es muy importante en la maternidad subrogada porque, se debe preparar a la madre para la separación después del parto, en vista que durante todo su embarazo ya comparte una relación directa con el feto

El precautelar la implementación plena del derecho a la salud, implica que, durante su estado de gestación, la mujer debe contar con el control médico adecuado, así como la nutrición, el derecho al trabajo precautela a toda futura madre garantizar una vida digna para ella y su hijo.

Pero en la maternidad subrogada estos derechos de alguna manera se ven afectados. Toda mujer embarazada tiene derecho a que se le preste toda la atención necesaria dentro de su embarazo, en el aspecto psicológico.

Los efectos que pueden resaltar según Fernández Muñiz (2018) dice: Para poder comprender las circunstancias en las que se produce la gestación por sustitución, tampoco podemos obviar la especial relación y las influencias recíprocas entre el feto y la gestante a lo largo del embarazo, así como los posibles efectos de la separación tras el nacimiento tanto en la madre como en el hijo. (p.30)

Aquí nos encontramos en los derechos del debido cuidado que tiene que tener la mujer que alquilo su vientre en todo su trayecto, y la relación que dentro de todo su embarazo pueda tener con el niño.

Todo niño tiene derecho a una vida digna, tiene derecho a una familia, apellido, pero dentro de la maternidad subrogada encontramos principios y derechos fundamentales que involucran una cosmovisión diferente y conjetura una visión más amplia de lo que es la maternidad subrogada, como son los siguientes:

El Derecho a la Integridad Personal: La Constitución de la República del Ecuador reconoce el derecho a la integridad personal. Este derecho podría estar relacionado con la autonomía en la toma de decisión de las personas respecto a su propio cuerpo, incluyendo decisiones relacionadas con la maternidad.

La Declaración Universal de Derechos Humanos, en su Artículo 3, establece: "Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona". Este artículo subraya la importancia de la integridad personal como un derecho primario, a la vez fundamenta el criterio de apreciación de la maternidad subrogada, bajo una perspectiva de autonomía tanto física como mental, pero por otra parte también resalta que no se analiza el estado de dicha

autonomía, el consentimiento involucra un criterio libre de aspectos que puedan inducir a un error, como la fuerza o relaciones de poder entre los individuos que tiene en mente la maternidad subrogada como una forma de procrear.

Los Derechos del Niño: La Convención sobre los Derechos del Niño, de la cual Ecuador es parte, reconoce los derechos fundamentales de los niños. La maternidad subrogada implica consideraciones importantes en relación con los derechos del niño, como el derecho a conocer y ser cuidado por sus padres.

Derecho a la No Discriminación: La legislación ecuatoriana prohíbe la discriminación por diversos motivos. Al abordar la maternidad subrogada, es crucial considerar cualquier posible discriminación basada en la participación en este proceso.

Derecho a la Familia: La protección de la familia es un principio reconocido en la legislación ecuatoriana. La maternidad subrogada puede plantear cuestiones relacionadas con la definición legal de la familia y la protección de los derechos de los niños involucrados.

#### **4.2.4 Responsabilidad penal de la maternidad subrogada**

En los países que se permite la práctica de la maternidad subrogada, desarrollan tramites de carácter jurídico para evitar problemas legales, pues existe un aumento significativo para realizar esta práctica, estos acuerdos otorgan efectos jurídicos, de manera responsable las personas que requieren de este servicio acuden a servicios en línea lo que agiliza el proceso, por razón:

La incorporación de esta norma se basa, a tenor de los fundamentos expuestos por los especialistas que la propusieron, en las siguientes consideraciones: No se nos escapa que el derecho de fondo en cuestiones de filiación se encuentra en plena evolución, con grandes diferencias en las legislaciones nacionales. Por ello, se ha incluido una norma específica que sienta el principio del reconocimiento de todo emplazamiento filial constituido de acuerdo con el derecho extranjero, en tanto sea compatible con los principios de orden público del país, especialmente los que imponen la consideración del interés superior de niños y niñas. Esta norma tiende a la estabilidad del vínculo filial, permitiendo el control del orden público internacional que el juez apreciará en el caso concreto. (Scotti, 2015, p. 239)

A través de los acuerdos se implanta una responsabilidad penal, porque se reconoce la filiación establecida en ese trámite. Los especialistas que intervienen en este acuerdo proponen varios fundamentos. La evolución de derecho filial se destaca la experimentación de cambios

significativos y evoluciones en diferentes legislaciones nacionales. Esta evolución puede conducir diferencias sustanciales entre los sistemas jurídicos de distintos países que respetan la práctica de la maternidad subrogada.

Por otro lado, esta norma establece el principio de reconocimiento del vínculo de filiación que haya sido constituido de acuerdo al derecho extranjero. En otras palabras, si una relación de filiación es válida y legalmente reconocida en el país que se estableció, se debe considerar la posibilidad de reconocerla en otro país.

Con respecto a la compatibilidad de los principios de orden público está sujeta a ciertas condiciones. La norma establece que la filiación será reconocida si es compatible con los principios de orden público del país en el que se solicita el reconocimiento. Esto implica un conflicto con los principios fundamentales de orden público del país receptor y a su vez puede ser rechazada.

La consideración del interés superior del niño es un aspecto importante que se destaca, pues al evaluar el reconocimiento de la filiación se debe considerar los principios que impone el interés superior de los niños y niñas. El bienestar y protección de los menores son factores clave para las decisiones de la autoridad.

Finalmente, el control de orden público internacional proporciona el reconocimiento de la filiación en caso de ser extranjera según el orden público internacional, analizando cada caso de manera individual y asegurando que se respeten los principios fundamentales, esto con el objetivo de garantizar integridad y bienestar.

Sin embargo, se menciona que dentro de los países que esta legalizado la alquiler de vientres hay procesos netamente legales. Pero siempre está de por medio los derechos de las personas, en caso de que la persona gestante este siendo vulnerada de sus derechos, el proceso toma fin y no se puede tomar la iniciativa de realizarlo de nuevo. Por otro lado, se evidencia:

La necesidad de establecer una estrecha colaboración entre la sociedad y la ciencia que lleve como prioridad el respeto a los derechos y libertades fundamentales del ser humano, siempre actuando en su beneficio, pero estableciendo unos límites adecuados. Por ello, se deben crear Comisiones de carácter multidisciplinar para recoger el criterio de la población y la opinión de los expertos en reproducción asistida, estableciendo los límites de aplicación y las posibilidades de las técnicas mencionadas. (Barres & Ramón, 2021, p. 332)



Este párrafo hace mención a establecer cooperación entre la sociedad y la ciencia, tomando en cuenta los beneficios que tiene sobre el mundo. El objetivo es respetar los derechos y libertades fundamentales de los seres humanos. La idea es que cualquier avance de reproducción asistida se realice para beneficio de las personas y con límites apropiados para proteger los intereses y dignidad.

Para lograr el objetivo se propone la creación de Comisiones Multidisciplinarias que reúnan tanto el criterio de la población como la opinión de expertos en el campo de la reproducción subrogada. Estas comisiones dentro de los países en donde se establece la maternidad asistida establecen los límites de aplicación y posibilidades de las técnicas mencionadas.

En esencia se busca equilibrar el avance científico en el campo de maternidad subrogada de manera responsable, con la protección de los derechos humanos. Al involucrar especialistas, autoridades, opinión pública y diferentes actores donde se pueda tomar decisiones de manera informada y éticas sobre la aplicación y regulación de estas técnicas de manera responsable y acorde a las necesidades.

#### **4.2.5 Pena**

Para los países donde la maternidad subrogada no está regularizada se establecen sanciones, las autoridades generan lineamientos que van acorde a los derechos de las personas haciendo mención las necesidades establecidas, por ello es importante mencionar que:

El legislador, solventa la protección contra los delitos que incurren contra la vida y la integridad personal, incluyendo así la clonación o repetitividad del ser humano, la manipulación genética, y el que nos compete la fecundación y el tráfico de embriones, en el caso particular de nuestro artículo, el legislador no califica el sujeto activo que podría realizar la conducta o incurrir en el tipo penal, debido a lo difícil que sería cualificar el mismo, por la diversidad de títulos que expiden las universidades en materia de especializaciones, ya que por lo general estas prácticas que incluye el tipo penal suelen ser practicadas por equipos de especialistas en las distintas áreas de las ciencias biológicas (López & López , 2018, p. 6)

El legislador aborda la protección en contra los delitos relacionados con la vida y la integridad personas, específicamente en temas de clonación, manipulación genética, fecundación y tráfico de embriones. Así se destaca que este tipo de conducta incurre en el tipo

penal, la razón de esta omisión es calificar al sujeto activo que realiza esta práctica. Las personas generalmente son los especialistas que provienen de las diferentes áreas de la biología y las personas que requieren de este proceso.

Esto permite que el tipo de pena sea aplicable a cualquier persona que lleve a cabo actividades ilegales relacionadas con la reproducción. El legislador es quien aborda estos delitos relacionados con la vida y la integridad personal en el ámbito biológico, con el fin de recubrir todas las posibles situaciones en las que estos delitos prevalecen con la finalidad de desarrollar un estado íntegro y ético.

Por otro lado, en España la maternidad subrogada no es legalmente regulada, sin embargo, las sanciones son evidentes, por lo que existen casos en donde se aplica penas, por realizar aquellos contratos sin causa o causa ilícita en función al alquiler de vientres, en caso exista el caso se establece lo siguiente según los reglamentos:

El otro, que fuera extraño a la causa torpe, podrá reclamar lo que hubiese dado, sin obligación de cumplir lo que hubiera ofrecido. Por tanto, a la vista de esto, la solución podría decantarse en dos caminos diferentes: por una parte, recurriendo a la restitución simple de lo que se hubiese entregado por causa del contrato nulo para evitar el enriquecimiento ilícito y el incumplimiento intencionado. Por otra parte, tenemos la solución por la que se sanciona a ambos contratantes haciéndoles perder lo que hubiesen hecho o aportado, solución que parecería sancionadora si no fuera porque en el caso de la maternidad subrogada que no se culmina por voluntad de la mujer contratada, sería ella la única que habría tenido un beneficio económico anticipado, enriqueciéndose con una disposición de este tipo. (Emaldi, 2018, p. 128)

Es decir, esto proporciona un fragmento legal sobre la temática de la maternidad subrogada, es decir los contratos y restituciones en cuanto a la temática. Se dice que estos contratos son una causa torpe, es decir algo inmoral, ilícito que invalida y se hace nulo por la falta de regulaciones. La restitución es el acto de devolver estos contratos que se encuentran fuera de lugar y que no merecen establecerse dentro del marco legal constituyente, por lo que los contratos se vuelven nulos.

Estos contratos no cumplen con los requisitos que se requiere dentro de la legislación, al contrario, son ilegales, porque se destacan por el enriquecimiento ilícito, es decir que la persona o empresa que luego al cuerdo de para determinar la maternidad se estar beneficiado de

manera injusta, debido a una circunstancia injusta. Por ello, dentro de España la única alternativa que establecen ante estos casos es una solución de restitución simple, en donde el contrato resulta ser nulo para evitar el enriquecimiento injusto o incumplimiento intencionado.

Otra solución es la sanción, es decir se sanciona ambas partes del contrato haciéndoles perder lo que han aportado. Existen casos en donde los beneficiados de esta práctica solo resulta ser las personas que prestan su vientre porque se benefician económicamente, como es el caso que se menciona en el enunciado.

#### **4.3 Derechos de las Personas y Grupos de Atención Prioritaria**

Los grupos de atención prioritaria se refieren al conjunto de personas, que debido a sus características específicas e inherentes merecen una atención inmediata por parte de Estado y sus instituciones públicas. Por lo tanto, es responsabilidad del estado establecer políticas y programas que satisfagan prontamente las demandas de estas personas. Estas políticas deben tener en cuenta las diferencias de las áreas urbanas y rurales, las desigualdades de género y etnia, así como la cultura y las particularidades de individuos, comunidades, pueblos y nacionalidades. A demás las autoridades tienen el deber de fomentar la participación activa de este grupo y ejecutar las políticas que atiendan a sus necesidades específicas (Arandia et al., 2022).

Así mismo dentro del marco legal del Ecuador, se establecen derechos para este grupo de personas, los mismo que se encuentran inmersos en la Constitución de la Republica, puesto que:

Ecuador no es una excepción, su población presenta una serie de necesidades sociales, especialmente las que se relacionan con los grupos vulnerables; es decir, con personas propensas a sufrir problemas de tipo social y por ende a tener una calidad de vida deficiente y no ajustada a los postulados de la nueva filosofía del buen vivir. (Romero et al., 2017, p. 17)

La situación en Ecuador es que presenta necesidades sociales que enfrenta la población, especialmente aquellas consideradas vulnerables, porque se encuentran en condiciones desfavorables y son susceptibles a enfrentar problemas sociales, lo que afecta la calidad de vida y dificulta la adhesión a los principios de un buen vivir. Por ellos existe lineamientos que van en función a la atención prioritaria de estos grupos.

En la Constitución se establece cuáles son los grupos atención de atención prioritaria, los mismo que son los siguientes según el artículo:

**Art. 35.-** Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, p. 18)

Esta disposición permite evidenciar quienes son los grupos prioritarios en condición de vulnerabilidad en Ecuador. La atención prioritaria y especializada ofrecerá en el ámbito público como privado, el objetivo de esto es abordar sus necesidades específicas y garantizar el bienestar. Por ello, también se destaca a las personas en situación de riesgo, violencia doméstica y sexual, maltrato infantil y desastres naturales, ellos también se unen a este grupo vulnerable, lo que implica brindar protección y asistencia adecuada para superar situaciones adversas.

Se hace referencia a las personas que se encuentran en doble vulneración. Esto se refiere aquellos individuos que pertenecen a más de un grupo y que enfrenta desafíos adicionales que los colocan en una situación totalmente delicada. El Estado cumple con el deber de mitigar los riesgos asociados a su vulnerabilidad múltiple. Por esta razón se evidencia en el mismo cuerpo legal el artículo 363, inciso 5, en este se contempla el deber del Estado para brindar cuidado especializado a los grupos de atención prioritaria establecidos anteriormente.

Por otra parte, la Naciones Unidas en el 2016 establecieron un crecimiento previsto de la población urbana hacia el año 2050. Según esos datos, se espera que la población se duplique, lo que generar desafíos en términos de sostenibilidad en diversas áreas, como viviendas, servicios básicos, alimentación, salud, educación, empleo y recursos naturales, son aspectos cruciales que deben ser abordados con políticas y estrategias efectivas.

En este contexto enfatiza necesidad de planificación urbana y desarrollo de estrategias que se deben tener en cuenta para la reducción de desigualdades sociales y económicas, especialmente para aquellos que son considerados como grupos de atención prioritaria (Novillo, 2019).

Es fundamental que las políticas y estrategias de desarrollo urbano incluyan medidas específicas para garantizar a estos grupos el beneficio de crecimiento económico, social, cultural que se espera en el contexto del aumento de la población urbana, las mismas que sean incluyentes e integrales.

En conclusión, se destaca la necesidad de una planificación y desarrollo urbano inclusivo y efectivo, que aborde las desigualdades y asegure que todos los grupos de la población, sean considerados en la toma de decisiones y en la asignación de recursos para garantizar un desarrollo sostenible y equitativo en el futuro.

#### **4.4 Derecho a la Dignidad Humana**

Los derechos humanos están establecidos para que las personas desarrollen el bienestar y la integridad a nivel personal y colectivo. Según la perspectiva positivista los derechos humanos son aquellos que el Estado otorga a través de la jurisdicción, es decir los derechos son creados y reconocidos por las leyes y regulaciones establecidas, la existencia de los mismos está vinculada a la voluntad del Estado. Por otro lado, está la perspectiva del derecho natural, esto sostiene que son inherentes a la naturaleza humana y son universales e inalienables, por ende, sostiene que el Estado no crea los derechos, sino que tiene el deber de reconocerlos y garantizarlos en alguna medida respetando su existencia previa (Carpizo, 2011).

De esta manera, los derechos humanos están inmersos en el mundo, con el fin de lograr bienestar, salud, alimentación, educación y protección. Las personas sujetas de derecho también deben cumplir con deberes, esto para equilibrar las acciones de los seres humanos en el mundo, respetando la naturaleza, la vida y la integridad.

Los derechos se relacionan con la dignidad humana, sin embargo, las personas con sus acciones deben demostrar valores, principios y respeto para lograr los derechos y vivir una vida plena y digna. Por esta razón, es importante mencionar que:

Los valores en conjunto se corresponden con los ámbitos moral, ético, religioso, económico, político, jurídico, legal, científico, instrumental y pedagógico. Uno de los valores fundamentales de la conducta humana, es el referente a la dignidad humana. El valor de la dignidad humana está constituido por la convergencia de tres principios que son: el principio de la autonomía de la persona, el principio de beneficencia y el principio de privacidad. (López J., 2014, p. 5)

El valor de la dignidad humana se enfatiza como un valor importante para la conducta humana, así mismo es un principio ético y moral que reconoce el valor intrínseco de cada ser humano, independientemente de su origen, raza, género, religión o cualquier otra característica. En otra instancia se determina también el principio de la autonomía referido al respeto y reconocimiento de las capacidades que tienen las personas para tomar decisiones informadas sobre sus vidas y acciones. Se trata de otorgar a las personas el poder de decidir sobre sí mismas y su propio destino, dentro de los límites del respeto a los derechos de los demás.

Por esta razón la dignidad humana está compuesta por tres principios fundamentales: autonomía de la persona, beneficencia y privacidad, los cuales garantizan el respeto y el bienestar de todas las personas. Estos principios éticos y morales son pilares fundamentales en *Comercialización de órganos a través de niños nacidos por la Maternidad Subrogada* la protección y promoción de los derechos humanos y la convivencia pacífica en la sociedad.

En la Constitución de la República del Ecuador, en el apartado de las garantías constitucionales establece:

Art. 84.- La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, p. 38-39)

Dentro de esta normativa se destaca la importancia de la adecuación y armonización de las leyes establecidas en la Constitución y en tratados internacionales, así como la necesidad de garantizar la dignidad humana y de comunidades. También hace hincapié en la protección de los derechos constitucionales para evitar la vulneración o alteración de los mismos por parte del poder público o reformas legales.

En el mismo artículo se da la garantía de la dignidad humana, puesto que las leyes se ajustan acorde a los derechos necesarios para preservar este principio en los humanos, pueblos y nacionalidades. Esto implica que las normas deben adecuarse a la protección y respeto de la integridad y bienestar a nivel individual como colectivo.

A pesar del significativo avance en el reconocimiento de los derechos humanos y el fortalecimiento de la democracia, el ser humano posee una naturaleza única en comparación a otros seres, ya que tiene la capacidad de autogobernarse y de comprenderse a sí mismo como un individuo, al mismo tiempo que es consciente de ser parte de una sociedad en donde interactúa con las demás personas, entonces también es responsable de hacer valer su principio de dignidad humana para el goce de su integridad y bienestar físico, psicológico y emocional (Martínez V., 2013).

A pesar de la evolución de los derechos humanos existe aún la interpretación variada de los derechos humanos y en especial al derecho a la dignidad humana, pues cada Estado considera a estos derechos a través de su propia interpretación, pero existe una similitud en donde se reconoce la integridad y bienestar físico, psicológico y emocional.

## **4.5 Reproducción Asistida**

### **4.5.1 Definición**

A través de la ciencia y tecnología los avances han sido evidentes, puesto que en la actual era existe un gran desarrollo para beneficios tanto personales como colectivos. Por ello se puede evidenciar procedimientos para el desarrollo de embriones, fertilidad, curas para enfermedades, entre otras. La tecnología y la ciencia se han convertido en empresas altamente importantes para los países más industrializados.

Por esta razón, las personas que no pueden concebir hijos de manera natural acuden a procesos que les permite satisfacer sus necesidades. La reproducción asistida se emplea para tratar problemas de infertilidad y dentro de esta se engloba varios tratamientos de fertilidad que involucran tanto los óvulos como los espermatozoides en un proceso que permite la concepción de una nueva vida. Sin embargo, dentro del artículo científico, la Reproducción Humana Asistida como problema Bioético se establece:

Las tecnologías de reproducción o concepción médicamente asistida y otros procedimientos como la subrogación, variantes terapéuticas o soluciones parciales al problema de la infertilidad en la pareja, comienzan a desarrollarse y aplicarse rápidamente en la década del 50. Su aplicación ha motivado numerosos debates e incluso en muchos países han sido prohibidas. (Realin et al., 2009, p. 1)

Este procedimiento se destaca en los años 50 conjuntamente con subrogación, estos fueron desarrollados con el fin de abordar la problemática de la infertilidad en las parejas y han

generado diversos debates y controversias a nivel global, llegando a prohibirse en algunos países del mundo.

En este enunciado se menciona dos aspectos, entre ellos el desarrollo y la rápida aplicación de la reproducción asistida. En estos avances han permitido a muchas parejas con problemas de infertilidad tener la posibilidad de concebir un hijo y conformar un hogar, lo que representa algo significativo en el campo de la medicina.

Otro aspecto que genera controversia es el gran debate que se produce en los países que está establecida la prohibición de este avance debido a los principios constitucionales que se generan en cada Estado, a pesar de los beneficios que ofrece, se suscitan límites ante este especulado. Diversos aspectos éticos, sociales, religiosos, legales han sido objeto de discusión para su aplicación, lo que lleva a un panorama legal y político entorno a la reproducción asistida.

La reproducción asistida no es el resultado de la relación íntima de la pareja, este es un proceso biotecnológico. Por ende, la subrogación y la reproducción asistida son ejemplos de tecnologías de reproducción que permiten la obtención de un miembro familiar sanguíneo por medio de la tecnología, pues se basan en intervenciones médicas y técnicas que permite la concepción fuera del contexto natural. Dentro del procedimiento interviene la bioética que es una disciplina que se encarga de analizar los dilemas éticos y morales que surgen en el ámbito de la biomedicina incluyendo cuestiones de manipulación genética (Peláez, 2020).

El párrafo destaca la relevancia de considerar los planteamientos éticos relacionados con la vida y concepción. Las tecnologías de reproducción asistida involucran decisiones fundamentales sobre la concepción y la manipulación de embriones, lo que plantea interrogantes éticas sobre cómo se debe tratar este tipo de situaciones.

Además, se resalta el enfoque del valor y la dignidad de cada ser humano que sirve como base para consideraciones éticas y morales en el uso de la tecnología de reproducción asistida, finalmente estos avances en la tecnología planean dilemas éticos sobre la concepción, por ello en algunos países al abordar este tema muchos de ellos lo ven desde una perspectiva moral, debido a esto no se regula estos procedimientos.

No obstante, según los reglamentos constitucionales desde el momento de la concepción humana el embrión ya es sujeto de derechos, por lo tanto, no debe ser utilizado con fines investigativos, lucrativos, ni sometidos a procesos de selección. Esta postura implica que el



embrión posee un estatus moral y ético que debe ser respetado y protegido. Por ello, se aboga por proteger el embrión de riesgos desproporcionados de muerte, fundamentado posturas en consideraciones éticas y constitucionales (Montes, 2004).

Es importante tener en cuenta que este tema este sujeto a varias perspectivas y debates en la sociedad general. Por ende, la reproducción asistida es un procedimiento beneficioso para algunos estados, para otros se vulnera los derechos tanto para bebés como para mujeres y demás partes involucradas, debido a los reglamentos que está en contra.

#### **4.5.2 Técnicas de Reproducción Asistida**

Las técnicas de reproducción humana asistida son procedimientos en lo que se produce la unión de del espermatozoide con el ovulo utilizando medios diferentes a la relación sexual. Estos procedimientos avanzados son considerados como alternativas para individuos que han pasado por múltiples tratamientos de infertilidad sin éxito en lograr un embarazo. Aquellos interesados en las ART siglas en ingles referente a las técnicas de reproducción asistida, deben buscar asesoramiento de profesional de salud y consultar constantemente a especialista en fertilidad (Escobar, 2007).

En caso de requerir del beneficio de la reproducción asistida existen técnicas, las mismas que se denominan:

**Inseminación artificial.** La inseminación artificial (IA) se define como la introducción de espermatozoides de manera no natural en el aparato por número de ellos alcance la periferia del ovocito. Hoy en día también se utiliza en casos de disfunción ovulatoria femenina, cuando existe factor cervical (alteraciones en la funcionalidad del cérvix, o presencia de anticuerpos anti-espermatozoides en el moco cervical que pueden ejercer una barrera para el paso de los espermatozoides), o en casos de endometriosis leve cuando aún está intacta la anatomía pélvica. (Ortiz & Acevedo, 2010, p. 653-654)

Esta técnica presenta diversas aplicaciones para la reproducción de un embrión, consisten en la introducción de espermatozoides de manera artificial, es decir no natural, se ubica dentro del aparato reproductor femenino con el objetivo de que algunos de ellos fertilicen el ovocito. Esta técnica puede ser utilizada en casos de disfunción ovulatoria femenina, factor cervical o endometriosis leve.

**Fecundación In vitro.** El proceso de la FIV consiste en la estimulación exógena de los

ovarios mediante gonadotrofinas humanas o recombinantes (sintéticas); extracción de los óvulos mediante un procedimiento quirúrgico mínimamente invasivo (aspiración folicular ecoguiada); fertilización in vitro en el laboratorio de embriología previa selección y clasificación de la calidad ovocitaria y capacitación espermática; cultivo embrionario sistemático; y transferencia de embriones en la cavidad uterina, a la espera de una implantación satisfactoria. (Kushner, 2010, p. 77)

Este proceso comienza con la estimulación de los ovarios a través de administración de recombinantes, para producir múltiples óvulos en lugar de solo uno, una vez que estos hayan alcanzado la madurez de adecuada, se extraen mediante procedimiento quirúrgico conocido como aspiración folicular. Los óvulos extraídos se combinan con los espermatozoides en el laboratorio de embriología conocido como proceso in vitro. Es importante mencionar que los óvulos son sometidos a una selección y clasificación de su calidad y los espermatozoides se capacitan para mejorar su fertilización.

Después, se realiza el cultivo embrionario donde los embriones se mantienen en un ambiente óptimo y controlado para su desarrollo. Finalmente se transfieren al útero de la mujer los embriones. Este proceso es ambulatorio, pues se realiza en la cavidad uterina para que se inicie el embarazo.

**Macroinyección espermática.** El proceso de fecundación en ICSI implica una serie de cambios en los mecanismos fisiológicos descritos in vivo e in vitro, que comienzan desde implicaciones técnicas hasta la abreviación de los pasos descritos en la interacción de gametos y su consecuencia en los eventos conducentes a la formación de pronúcleos. (Hernandez, 2003, p. 160)

Es una técnica de reproducción asistida en la que solo el espermatozoide es seleccionado y luego inyectado directamente en el citoplasma de ovulo. Ese proceso difiere de la fecundación natural donde la penetración de espermatozoide ocurre de forma espontánea, para esto se requiere de equipos especializados y personal altamente capacitado para llevar a cabo la manipulación precisa de los espermatozoides y los óvulos.

Al inyectar y seleccionar un solo espermatozoide directamente en el ovulo, se abrevian los pasos de la interacción de gametos en la fecundación natural. Sin embargo, este proceso sí tiene una afectación, pues conduce a la formación de pronúcleos en el embrión resultante, etapa crítica en el desarrollo temprano del embrión.

En fin, el procedimiento implica cambios en los mecanismos fisiológicos y abrevia los pasos de la interacción natural de gametos. Es una técnica compleja que requiere habilidades y conocimiento especializados para su realización y su consecuencia puede influir en los eventos temprano del desarrollo embrionario.

## **4.6 Trata de Personas**

### **4.6.1 Antecedentes acerca de la Trata de Personas**

Trata de personas implica todo aquello que esté vinculado con la captación, transporte, traslado, acogida o recepción de personas mediante el uso de la fuerza, la coacción, el fraude, el abuso de poder, todo esto está relacionado con la trata de personas, considerado un delito grave ante los Estados constitucionales. Esta definición destaca la explotación de personas en diferentes maneras, explotación sexual, prostitución, trabajos o servicios forzados, esclavitud, servidumbre y extracción de órganos. Las personas que atraviesan situaciones como las antes mencionadas, por ello las autoridades de cada país abordan este grave delito e intenta proteger a las personas vulnerables de ser víctimas de la trata (Díaz, 2017).

La trata de personas para Torres (2016) es un fenómeno complejo y diverso que, paradójicamente ha sido poco estudiado y comprendido. En el año 200 la Organización de Naciones Unidas (ONU) definió la trata de personas como una serie de actividades delictivas que tiene como objetivo diversas formas de explotación. Esta práctica no se limita a un solo acto, sino que involucra una continuidad de acciones y la participación de múltiples personas. Es importante mencionar que la trata de personas está estrechamente relacionada con la migración, ya que las víctimas se encuentran lejos de su lugar de origen y, por lo tanto, de sus redes familiares comunidades.

Esta acción ilegal y clandestina se da en fronteras nacionales e internacionales, esto ocurre principalmente desde países de desarrollo y con economías en transición. A través de esta situación se obtiene beneficios económicos, con la explotación sexual y física se derivan acciones que inciden en la dignidad e integridad de las personas vulneradas.

De acuerdo a los actores involucrados en el tráfico de personas, se menciona que los reclutadores, traficantes y sindicatos criminales están involucrado en este delito específicamente en la explotación sexual y económica. Dentro de las actividades que se consideran trata de personas están: trabajo doméstico forzado, matrimonios ficticios y adopciones falsas. La ONU desde 1997 busca concientizar esta problemática y promover

acciones para combatir el tráfico humano, especialmente las personas con mayor vulneración o atención prioritaria (Kumar y Salas, 2008).

El delito de la trata de personas es considerado aquel delito que recluta a personas, niños y niñas a través de la fuerza, engaño con la finalidad de satisfacer las necesidades de las personas que recurren a este delito como puede ser de carácter sexual, pero siempre se espera una retribución económica. Lo cual es una problemática global que persiste y todos los Estados se deben enfocar para erradicar este delito.

#### **4.6.2 Comercialización de niños recién nacidos por Maternidad Subrogada**

En términos generales la maternidad subrogada es un fenómeno que permite a las parejas la concepción de un hijo de manera no natural. Sin embargo, en la actualidad las jurisdicciones de muchos países prohíben esta práctica debido a que no es moralmente aceptada. Es importante mencionar que existe la subrogación comercial y la subrogación altruista, estas tienen un gran impacto en la valoración moral y las políticas públicas en varios países, decir la subrogación es considerada como algo inmoral, debido a que involucra la explotación de las gestoras, al mercantilizar la labor reproductiva de las mujeres y permitir a compra-venta de los bebés (Pietrini, 2022).

Es decir, la subrogación en varios países es considerada como algo comercial, por ende, la valoración moral ha influido en las políticas públicas de los países. Las sociedades que prohíben la subrogación tienen como objetivo la protección de mujeres y evitar el tráfico de bebés, cuidado siempre la integridad de sus ciudadanos.

La mercantilización de bebés es una práctica que involucra la explotación reproductiva de las mujeres, relacionado previamente con otras formas de tráfico de personas y esclavitud moderna. Se plantea que cada vez más personas infértiles de países occidentales recurren a la gestación por sustitución como una solución para tener hijos. Esto ha llevado a que esta práctica cobre protagonismo en los debates internacionales sobre derechos reproductivos y ética, es decir se centra en la tensión entre los derechos individuales de la gestante y la expansión del mercado de la gestación por sustitución. Algunas personas defienden esta la maternidad subrogada como un derecho para formar un hogar y respetar la decisión de la mujer en cuestiones de libertad (Szygendowska, 2021).

La gestación por sustitución plantea importantes cuestionamientos éticos y morales, por un lado, se considera el derecho de las parejas con problemas de infertilidad a tener una familia y

el derecho de la mujer para tomar decisiones sobre su cuerpo. Por otro lado, se discute el riesgo de comercializar el cuerpo humano y reducirlo a un objeto comercial.

Esta temática de compleja comprensión genera distintos puntos de vista y opiniones, la discusión sobre su legitimidad y la regulación es relevante cada vez a medida que las personas recurren a esta práctica. Sin embargo, los aspectos legales y sociales involucrados en la gestación por sustitución deben ser considerados cuidadosamente para abordar desafíos que presenta esa cuestión.

Por otro lado, es importante mencionar el significado de sustitución y altruismo, el mismo se presenta en el siguiente párrafo:

Sustituir y subrogar implican el “reemplazo” de algo o de alguien por otra cosa o persona. Según se enuncie la fórmula, la reemplazada es o la maternidad o la gestación. Mientras que en el caso del altruismo/solidaridad el foco se pone en el acto de “ayuda” de la persona con posibilidad de gestar hacia otra/s. A diferencia del caso anterior, con el uso de las palabras altruismo o solidaridad ya no se hace hincapié en el reemplazo de la gestación (alguien que puede gestar sustituye a alguien que no puede). Aquí se pone en relieve el acto de colaboración. Podría parecer a simple vista, una sutileza; sin embargo, desde mi perspectiva, entraña importantes diferencias simbólicas en cómo se comprende y se da a conocer la práctica. La relación renta/alquiler pone en primer plano, desde su enunciación, la existencia de un “intercambio monetario” en el que una persona o pareja contrata un servicio. (Cristina, 2022, p. 14-15)

Es decir, la subrogación es el reemplazo o sustitución de algo por alguien, en el caso de la gestación de gestación se refiere al reemplazo de la maternidad, estos términos enfatizan la idea de que una persona puede estar sustituyendo a otra que no puede llevar a cabo el embarazo. En cambio, altruismo se enfoca al acto de ayudar a la persona que no puede tener hijos, por parte de la persona que cuenta con la posibilidad de gestar. La atención se centra más en el acto de colaboración y apoyo hacia alguien que necesita ayuda para tener un hijo.

Aunque a primera vista, las diferencias entre altruismo y sustitución son sutiles, el significado de cada uno de estos términos es simbólicamente significativo en cómo se comprende y se da a conocer la práctica de la gestación, influyendo en cómo se percibe puede afectar las actitudes y opiniones sobre su legitimidad y ética.

Este análisis también menciona la relación con términos asociados al “alquiler” o “renta” en el contexto de gestación por sustitución. La elección de estas palabras desde su enunciado destaca la existencia de un cambio monetario en el que una personas o pareja contrata un servicio de gestación, esto enfatiza la naturaleza transaccional de la práctica y puede plantar preguntas sobre ética de considerar la gestación como un servicio comercial. Esto incide en la percepción pública y la comprensión de la maternidad subrogada, debido a que tiene relación con la comercialización de bebés implicando cuestiones de ética y moral.

#### **4.6.3 Código Orgánico Integral Penal acerca de la Trata de Personas**

En el Ecuador se aborda esta temática y es restringida de manera legal, dentro de los cuerpos legales existentes en el país está la Constitución donde se abordó aspectos relacionados con la movilidad humana, y entre ellos se destaca la libre movilidad, el principio de la ciudadanía universal, la protección del migrante especialmente el respeto a la dignidad humana y tráfico de personas.

A nivel constitucional Ecuador adopto nuevas tendencias del derecho internacional en cuanto a las sanciones. Se abordó la cuestión en el Estado sobre la expresión de diversas conductas arraigadas en costumbres, prácticas y usos de distintas comunidades que conforman el pluralismo jurídico. Por ello, se tiene en cuenta un enfoque universal que considera el tráfico y la trata de personas como prácticas contrarias al derecho humano. También se considera la realidad nacional de Estado, tomando en cuenta dos casos concretos que han sido conocidos tanto por la justicia ordinaria como por la justicia indígena (MILA, 2023).

Si bien es cierto, el Ecuador está adoptando nuevas tendencias internacionales en lo referente a sancionar el delito de trata de personas, pues se considera diversos aspectos por ejemplo considera la realidad de cada Estado sobre la práctica de este delito, además considerar como lo sanciona la justicia ordinaria y la justicia indígena pues es importante recordar que nuestro Estado es un pluricultural y reconoce el proceso sancionatorio de los pueblos.

Desde una perspectiva universal, el tráfico y la trata de personas son considerados delitos, la importancia de abordar esta temática radica en las consecuencias para el Estado el tráfico de personas. Sin embargo, existen articulados que se relacionan a sancionar estos delitos, en el Código Orgánico Integral Penal se enfatiza en:

**Art. 91.- Trata de personas.** - Toda persona que capte, transporte, traslade, retenga o reciba; en el país, desde o hacia otros países con fines de explotación; para lo cual un

tercero recurre a la amenaza, uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, a la concesión o aceptación de pagos o beneficios, constituye delito de trata de personas. Constituye explotación, toda actividad de la que resulte un provecho material o económico, una ventaja inmaterial o cualquier otro beneficio, para sí o para un tercero, mediante el sometimiento de una persona o la imposición de condiciones de vida o de trabajo, obtenidos de:

1. La extracción o comercialización ilegal de órganos, tejidos, fluidos o material genético de personas vivas, incluido el turismo para la donación o trasplante de órganos.
2. La explotación sexual de personas incluida la prostitución forzada, el turismo sexual y la pornografía infantil.
3. La explotación laboral, incluido el trabajo forzoso, la servidumbre por deudas y el trabajo infantil.
4. Promesa de matrimonio o unión de hecho servil, incluida la unión de hecho precoz, arreglada, como indemnización o transacción, temporal o para fines de procreación.
5. La adopción ilegal de niñas, niños y adolescentes.
6. La mendicidad.
7. Reclutamiento forzoso para conflictos armados o para el cometimiento de actos penados por la ley.
8. Cualquier otra modalidad de explotación. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p. 40)

Dentro de este cuerpo legal, el estipulado establece las formas del delito de tráfico de personas, el artículo establece que la trata de personas se configura cuando una persona capta, transporta, retiene o recibe a otra persona dentro del país o fuera, con fines de lucro, implicando toda forma de explotación. Para que se considere trata de personas es necesario que un tercero emplee una amenaza, el uso de la fuerza, coacción, rapto, fraude, engaño, el abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad.

Además, en el articulado también se contempla que la explotación abarca fines de lucro, esta explotación se logra mediante el sometimiento de una persona o la imposición de condiciones de vida o trabajo que atenten contra su libertad y dignidad. Por ello el artículo 91 es una parte de la legislación ecuatoriana para combatir el delito de trata de personas,

proporcionando una definición clara de los actos que constituyen este delito y establece las bases legales para su persecución y sanción.

La trata de personas es una grave violación de los derechos humanos y su combate es fundamental para proteger a las personas de la explotación y el abuso. Este acto implica el reclutamiento de personas contra su voluntad, en muchos casos existe la trata de personas para extracción de órganos. Por ende, a través de los lineamientos establecido en la legislación del Ecuador se enfocan en la prevención, protección y el enjuiciamiento de los responsables. Los esfuerzos incluyen la sensibilización pública, sistema judicial, el accionar de las fuerzas de seguridad, la identificación y asistencia de las víctimas, así como la cooperación internacional para abordar este delito transnacional.

#### **4.7 Tráfico de Personas y Órganos**

##### **4.7.1 Antecedentes acerca de Tráfico de Personas y Órganos**

Las diferentes organizaciones criminales a nivel internacional y su búsqueda por establecer aquellos mercados ilegales, para obtener mayores ganancias, son los evaden controles de autoridades, porque evitan la supervisión y el control, esto implica una actividad delictiva que tiene consecuencias graves para la sociedad y seguridad pública. Es fundamental mencionar la existencia de diversos mercados ilegales, como las drogas, armas, producto y órganos. El tráfico ilegal se vincula directamente con las desigualdades económicas y las sociedades con altos índices de pobreza, aquellas necesidades son las más susceptibles a estar involucradas con estas actividades ilícitas (Canales, 2018).

La pobreza que atraviesan las diferentes sociedades está relacionada con el tráfico ilegal, ya que las personas que viven en estas condiciones y necesidades insatisfechas pueden verse más propensas a participar en estas actividades ilegales como una forma de subsistencia, estas personas precarias se ven obligadas vender y apropiarse de los órganos de otras personas que en muchos casos están en condiciones vulnerabilidad que son víctimas de la extracción de órganos sin su consentimiento.

La existencia de los mercados de venta de órganos y las actividades de trata de personas están vinculados a cuestiones sociales, económicas y desigualdad. El combate contra estas actividades criminales es esencial para salvaguardar los derechos humanos y proteger a las personas más vulnerables de ser explotadas y afectadas por prácticas delictivas.

El tráfico de personas también es conocido como trata de blancas, es un fenómeno



delictivo que es influenciado por factores económicos y sociales. En el siglo XIX, se caracterizaba por el comercio y movilidad de mujeres de origen europeo y americano hacia países de África o Asia, con el propósito de explotación sexual mediante secuestro, engaño o coacción. Para los ochenta, el incremento de la migración transnacional se convirtió en un indicador de la incidencia de este delito, también se identificaron diversos medios utilizados para movilizar víctimas y se reconocieron las violaciones a los derechos de personas y grupos vulnerables (Alvarado, 2018).

El aumento de la trata de personas y tráfico de órganos a nivel mundial se atribuye a factores, como la globalización, el acceso de la información, condiciones económicas, desempleo, conflictos armados, migración, además la existencia de vacíos legales en las legislaciones que abordaban este proceso contribuyó al crecimiento de esta actividad ilícita.

Como resultado de esta compleja interacción de factores, la trata de personas se ha convertido en uno de los negocios más rentables a nivel mundial. Esta situación resalta la urgencia de abordar el problema desde diferentes frentes, incluyendo acciones legales, prevención, protección las víctimas y cooperación internacional, con el objetivo de erradicar esta grave violación de los derechos humanos y proteger a los más vulnerables de esta explotación.

El Convenio contra Tráfico de Órganos (CTO) de consejo de Europa, que fue abierto para firma y ratificación en marzo del 2025 en Santiago de Compostela representa el primer acuerdo internacional vinculante enfocado exclusivamente en combatir el tráfico de órganos.

La insuficiencia de órganos disponibles ha llevado a muchos países desarrollar estrategias y sistemas nacionales de trasplantes con el objetivo de aumentar la oferta de órganos. Entre los casos, el Modelo Español ha sido reconocido a nivel global como líder mundial, con una tasa de más de 36 donantes por millón de población. Este es un modelo con medidas abarcadoras que involucran aspectos legales, económicos, políticos y médicos, pues incluyen la coordinación integral (Porxas, 2020).

A través de este convenio se establece una comunicación afectiva y transparente a la población sobre la donación y el trasplante, así como una legislación adecuada que define la muerte encefálica, las condiciones para la extracción de órganos y la ausencia de incentivos económicos, entre otros.

Sin embargo, a pesar de los logros del Modelo Español, aun el mundo se enfrenta a las necesidades, puesto que aproximadamente 5000 personas esperan recibir un trasplante de órganos y lamentablemente alrededor del 10% de los pacientes mueren mientras esperan este largo periodo.

Es por ello que los traficantes de órganos acuden a estas actividades ilícitas, donde la vida de las personas que enfrenta esta acción es terminada por los delincuentes que buscan lucrarse económicamente sin importar la vida de las demás. Es por ello, que a pesar de los acuerdos, convenios y tratados la delincuencia sigue firme ante la sociedad que consecuentemente tiene que subsistir entre delincuencia, muerte y violencia.

#### **4.7.2 Comercialización de órganos a través de niños nacidos por la Maternidad Subrogada**

La comercialización de órganos a través de niños, tiene ya muchos años, que se la ha venido practicando, de manera legal o ilegal, pues a través del rapto de niños en los mercados negros se comete toda clase de aberraciones en contra de ellos, y ahora bien se lo está practicando a través de los niños nacidos por la Maternidad Subrogada, pues en países donde se permite esta práctica el delincuente puede pagar por un bebe y luego este puede venderlo por sus órganos.

En Estados Unidos, en años anteriores los niños han sido considerados como posibles donantes de órganos sólidos, Desde el primer trasplante exitoso de riñón entre gemelos idénticos en 1954, seguido de otros 3 en 1956, la United Network for Organ Sharing UNOS) informo que al menos 60 niños menores de 18 años han sido donantes vivos de riñón entre 1987 y 2000, y otros 4 niños han sido donantes vivos de hígados desde 1989. En la actualidad aún se registran cantidades considerables de donaciones de órganos en niños, este fenómeno no es exclusivo de los Estados Unidos, ya que también se han documentado casos en Canadá (Zúñiga, 2018).

A partir de estos datos, los niños se han convertido en seres propensos al tráfico de órganos, es por esto que las personas que se dedican a este proceso delictivo, toman como víctimas a los menores, vulnerando sus derechos de libertad, dignidad e integridad. Sin embargo, a través de las técnicas de reproducción asistida han influido en la comercialización de niños, los mismo que son utilizados para el tráfico de órganos.

La Organización Mundial de la Salud, emitió en la Resolución WHA57.18 del 2004, el

reconocimiento de la existencia del comercio de órganos y solicita a los países miembros que tomen medidas para proteger las personas más pobres y vulnerables, evitando el turismo para trasplante y venta de órganos y tejidos. En 2008 se redactó el manifiesto conocido como Declaración de Estambul, elaborado para las Sociedades de Trasplante y Nefrología, con el objetivo de definir el tráfico, turismo y comercio de órganos para trasplantes. Según esta declaración, el tráfico de personas implica la oferta o recepción de pagos o beneficios con el fin de obtener control sobre el potencial donante para su explotación a través de la extracción de órganos (Roza, 2013).

La comercialización de los trasplantes es una política o práctica en la cual un órgano es tratado como mercadería. Esto implica que las personas que cometen estos delitos se desplacen a través del mundo realizando estos actos. Esto muestra preocupación de la comunidad internacional respecto a este grave problema y la importancia de abordar para ponerle fin a la trata de personas y tráfico de órganos.

Este problema de comercializar los órganos tanto de los niños como de las personas adultas es preocupante, porque la libertad de las personas corre peligro con este delito. Las iniciativas internacionales tienen como objetivo proteger la integridad y derechos de las personas, así mismo garantizar la ética y la justicia en el ámbito de los trasplantes de órganos y su comercialización. Es crucial la implementación de políticas y medidas para la extinción de aquel problema ilegal.

No obstante, es importante mencionar que en países existe la legalización de donación de órganos, ya sea por causa de muerte o afectaciones graves de las personas, por ello en el artículo científico denominado “Ética en donación de órganos: una alianza rentable”, mismo que menciona:

En las sociedades occidentales, la donación de órganos para trasplante sucede en un contexto con elevados estándares de justicia social y distributiva: la asistencia sanitaria es generalmente universal, la situación de enfermedad o desempleo es compensada económicamente, las facilidades para el tratamiento con diálisis son amplias y las posibilidades de obtención de órganos e intercambio de estos órganos obtenidos en donantes fallecidos son elevadas. Por ello, principios éticos aceptados en países desarrollados no pueden ser extrapolados sin más a otras áreas geográficas con graves carencias en salud. (Frutos, 2015, p. 51)

Esto se relaciona con los principios éticos, es decir, existen estándares y políticas relacionadas con la donación de órganos entre las sociedades, por ellos se resalta la importancia de considerar las particularidades y necesidades específicas de cada región al abordar cuestiones de la donación desde una perspectiva de políticas públicas que regularizan este proceso de manera legal, en beneficio de las personas que se encuentra con posibilidades de vivir plenamente.

Los logros en función a los trasplantes han sido significativos en la medicina moderna, se menciona que esta técnica ha salvado muchas personas que de otra manera estarían condenadas a la muerte, además ha mejorado sus condiciones de vida. Es una realidad que ha sido manifestada en algunas partes como algo fructífero, una aspiración humana que se evidencia en la realidad. (Pfeiffer, 2006).

Es decir, los órganos que son trasplantados de manera legal, bajo parámetros establecidos en cada legislación genera elementos constitutivos que lo convierten en un tema paradigmático para análisis filosófico y ético. esto implica que esta técnica medica plantea cuestiones profundas que involucran la naturaleza humana. Los aspectos son positivos, son embargo debido a las actividades ilegales, como el tráfico de órganos es una cuestión que subraya su relevancia filosófica y ética relacionadas con la medicina y a sociedad.

#### **4.7.3 Código Orgánico Integral Penal acerca del tráfico de personas y órganos.**

A medida que han progresados las técnicas en el campo de los trasplantes, especialmente la organización y la gestión de los sistemas de cada país, también se han desarrollado los mecanismos para autorizar y supervisar el intercambio internacional de órganos humanos. El objetivo es facilitar la movilidad segura y garantizar la calidad de órganos disponibles para atender las necesidades de pacientes que se encuentran en lista de espera. Esta iniciativa se asemeja al sistema presente en España, dirigido por la Organización Nacional de Trasplantes (ONT), en donde se regulariza la obtención y utilización de órganos humanos, con personas fallecidas que pueden salvar la vida de otras que aún tienen la posibilidad de vivir (Pons, 2016).

En otras palabras, actualmente se ha establecido mecanismos para coordinar las necesidades, condiciones, compatibilidad y aptitudes de los posibles receptores en un país con la oferta de órganos en otros países que participan de esta coordinación. Sin embargo se debe realizar un trámite, donde se cumpla con requisitos centrados en la calidad y garantizar protección en la salud humana.

Ahora bien, esta acción se considera delito, cuando sobrepasa límites donde los derechos humanos no desempeñen ningún rol, es decir se vulneren los derechos de los humanos. Por esta razón las legislaciones del mundo establecen leyes que sancionan las actividades o actitudes que alterquen la vida de las personas. Dentro del Estado Ecuatoriano se evidencian cuerpos legales o documentos donde se corrobora los delitos que hacen el mal a la sociedad y las sanciones necesarias para la seguridad del pueblo.

En el Código Orgánico Integral Penal, se contemplan las sentencias que se realizan ante este tipo de atrocidad, por ello se establece el:

**Art. 95.- Extracción y tratamiento ilegal de órganos y tejidos.** - La persona que, sin cumplir con los requisitos legales, extraiga, conserve, manipule órganos, sus partes, componentes anatómicos vitales o tejidos irreproducibles, células u otros fluidos o sustancias corporales de personas vivas, será sancionada con pena privativa de libertad de diez a trece años. Si la infracción se ha cometido en personas de grupos de atención prioritaria, se sancionará con pena privativa de libertad de trece a dieciséis años. Si se trata de componentes anatómicos no vitales o tejidos reproducibles, será sancionada con pena privativa de libertad de siete a diez años. Cuando se produzca la muerte de la víctima se sancionará con pena privativa de libertad de veintidós a veintiséis años. Si la infracción se comete sobre un cadáver, será sancionada con pena privativa de libertad de siete a diez años. Si la persona que comete la infracción es un profesional de la salud, quedará además inhabilitado para el ejercicio de su profesión por el mismo tiempo de la condena, una vez cumplida ésta. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p. 41-42)

En base al artículo mencionado, se evidencian las sanciones proporcionales y disuasorias para quienes realicen extracciones ilegales de órganos y tejidos humanos, con el fin de evitar estas prácticas que arriesgan la vida de personas inocentes y su salud. La gravedad de la pena depende de factores como el tipo de órganos o tejido extraído, si la víctima fallece como resultado y el infractor es un profesional de salud, quedará fuera de su ejercicio como profesional además una sanción entre diez y trece años, y en muchos casos la sentencia es más larga.

Por ello, en el siguiente artículo se destaca la pena de acuerdo a la acción referente al tráfico de órganos humanos, dentro del mismo cuerpo legal se desprende lo:

**Art. 96.- Tráfico de órganos.** - La persona que, fuera de los casos permitidos por la

ley, realice actos que tengan por objeto la intermediación onerosa o negocie por cualquier medio o traslade órganos, tejidos, fluidos, células, componentes anatómicos o sustancias corporales, será sancionada con pena privativa de libertad de trece a dieciséis años. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p. 42)

El delito de tráfico de órganos es uno de los delitos con una pena más alta dentro de nuestro país en vista que violenta directamente contra la dignidad humana que se complementa con derechos como la salud, la integridad física, psicológica y sexual. Además, es considerado uno de los delitos de mayor conmoción pues ocupan al ser humano como un objeto con la finalidad de lucrar a través de sus componentes anatómicos que lo componen.

**Art. 97.- Publicidad de tráfico de órganos.** - La persona que promueva, favorezca, facilite o publicite la oferta, la obtención o el tráfico ilegal de órganos y tejidos humanos o el trasplante de los mismos será sancionada con pena privativa de libertad de siete a diez años. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p. 42)

La comercialización de los órganos ya es considerada un delito, pero, además, la publicidad de la venta de órganos de igual manera configura un delito, por lo que atenta en contra de la vida y la dignidad humana y debe ser sancionado con pena privativa de libertad.

**Art. 98.- Realización de procedimientos de trasplante sin autorización.** - La persona que realice procedimientos de trasplante de órganos, tejidos y células, sin contar con la autorización y acreditación emitida por la autoridad competente, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años. Si los componentes anatómicos extraídos o implantados provienen de niñas, niños o adolescentes, personas con discapacidad o adultos mayores, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p. 42)

Estos articulados demuestran las sanciones necesarias que el Estado otorga al delito de tráfico de órganos, en donde se menciona que las personas que hagan uso de este proceso ilegal para fines de lucro, la sentencia ira relacionada al grado del delito. Para aquellas personas que promuevan, ofrezcan y detallen estos servicios a pesar de no ser quienes quitan los órganos, también serán sancionados. Así mismo a profesionales de la salud que se presten para realizar trasplantes sin autorización legal recibirán la sanción necesaria. El objetivo de estos estipulados

es salvaguardar los derechos y dignidad de la ciudadanía ecuatoriana, para desarrollar ambientes y convivencias eficaces.

#### **4.8 Derecho Comparado**

El derecho comparado es una disciplina que se dedica a examinar y buscar la precisión de derecho en general. Su objetivo principal es recopilar, observar, analizar y clasificar los sistemas jurídicos de los diferentes países y de manera similar otras ciencias, además busca identificar similitudes, coincidencias y patrones, es decir aquellas leyes que pueden compararse con demás lineamientos. En fin, establece principios generales y conceptos universales que se aplica en el ámbito del Derecho (Mancera, 2008).

El derecho comparado es considerado una forma de estudio del Derecho, que pretende analizar y comparar el sistema jurídico de diferentes Estados en su coincidencia de la norma o su diferencia, la misma que nos permite reconocer las similitudes o diferencias como a su vez los patrones que permiten elaborar las normas. Los mismo que establecen principios generales del Derecho.

##### **4.8.1 Legislación de la India**

En India, se implementan rigurosos mecanismos para preservar tradiciones y culturas, destacando la importancia de la religiosidad en su sistema legal. En el ámbito de la gestación subrogada, la legislación exige un conocimiento informado entre las partes involucradas: clínica, pareja (casada o no), donadora de óvulos y madre subrogante. Un acuerdo de subrogación, que establece las obligaciones de acuerdo con la ley india, es firmado voluntariamente por las partes (Amador, 2010, p. 200).

En India uno de los países con mayor diversidad cultural destaca en su sistema legal la maternidad subrogada o gestación subrogada, en la que manifiesta que las partes involucradas en esta práctica deben tener pleno conocimiento de cada uno de los procesos por los que va a pasar en el lugar donde se va a realizar esta práctica, además, debe contar con un acuerdo en donde se establezcan cada una de los pasos a seguir y cuál es el actuar de uno sobre esta situación.

Es importante señalar que la maternidad subrogada en India solo es legal para residentes, y se requieren trámites específicos para parejas, ya sea casadas o no, con la condición de establecer un conocimiento informado entre las partes. La maternidad subrogada altruista está permitida, y la regulación se basa en documentos como las "National Guidelines for

Accreditation, Supervision & Regulation of ART Clinics in India" del Indian Council of Medical Research y la "Guía para la Reglamentación de la Reproducción Asistida" (Rosales, 2018, p. 153-154).

Estos contratos, fundamentados en las directrices nacionales, promueven la maternidad subrogada altruista para apoyar a parejas con problemas de fertilidad, con acuerdos y trámites supervisados legalmente. La madre sustituta se limita a garantizar el bienestar del feto, contrastando con la liberal política de planificación familiar en India desde 1972. Aunque el aborto es legal en ciertas circunstancias, la regulación de la maternidad subrogada beneficia a la ciudadanía hindú al abordar las necesidades familiares en este estado.

#### **4.8.2 Legislación de Canadá.**

Canadá permite la maternidad subrogada, pero prohíbe el pago a las mujeres gestantes más allá de los costos médicos y relacionados con el embarazo. Su legislación puede variar entre provincias, por lo que es importante revisar las leyes específicas de la provincia.

La legislación pertinente en materia de maternidad subrogada que mayor argumentación posee se encuentra principalmente en la Assisted Human Reproduction Act. Esta ley prohíbe la compra y venta de servicios de gestación por sustitución, lo que significa que las mujeres gestantes no pueden recibir compensación más allá de los gastos relacionados con el embarazo y el parto.

En su apartado principal demarca los principios bajo los cuales esta norma fluctúa, la cual versa en los siguientes términos:

##### Principios

Nota marginal: Declaración

2 el Parlamento de Canadá reconoce y declara que

- a) en todas las decisiones relativas a su uso debe darse prioridad a la salud y el bienestar de los niños nacidos mediante la aplicación de tecnologías de reproducción humana asistida;
- b) los beneficios de las tecnologías de reproducción humana asistida y la investigación conexa para los individuos, las familias y la sociedad en general pueden garantizarse de



manera más eficaz adoptando medidas apropiadas para la protección y promoción de la salud, la seguridad, la dignidad y los derechos humanos en el uso de estas tecnologías y en investigaciones relacionadas;

(c) si bien todas las personas se ven afectadas por estas tecnologías, las mujeres más que los hombres se ven directa y significativamente afectadas por su aplicación y la salud y el bienestar de las mujeres deben protegerse en la aplicación de estas tecnologías;

d) debe promoverse y aplicarse el principio del consentimiento libre e informado como condición fundamental del uso de tecnologías reproductivas humanas;

e) las personas que deseen someterse a procedimientos de reproducción asistida no deben ser discriminadas, ni siquiera por su orientación sexual o estado civil;

f) el comercio de las capacidades reproductivas de mujeres y hombres y la explotación de niños, mujeres y hombres con fines comerciales plantean preocupaciones éticas y de salud que justifican su prohibición; y

g) deben preservarse y protegerse la individualidad y la diversidad humanas, así como la integridad del genoma humano. (Legislative Services Branch, 2020).

La declaración del Parlamento de Canadá sobre tecnologías de reproducción humana asistida refleja un enfoque ético centrado en derechos humanos. Prioriza la salud de los niños nacidos mediante estas tecnologías y busca maximizar beneficios mediante medidas que protejan la salud, seguridad y derechos. Reconoce el impacto particular en las mujeres y aboga por su protección. Destaca el consentimiento libre e informado, rechaza el comercio de capacidades reproductivas y promueve la preservación de la individualidad y diversidad humanas, así como la integridad del genoma.

#### **4.8.3 Legislación de Reino Unido**

En el Reino Unido, la legislación de derechos humanos, establecida en 1998 mediante la Human Rights Act (HRA), está vinculada al Convenio Europeo de Derechos Humanos. Esta ley otorga a los tribunales nacionales británicos la capacidad de aplicar y hacer cumplir los derechos establecidos en el CEDH, proporcionando un marco legal para la protección de los derechos ciudadanos. Sin embargo, ha generado controversias, especialmente en sectores políticos y medios de comunicación, que argumentan que ha llevado a decisiones judiciales que

priorizan los derechos individuales sobre otras consideraciones, la maternidad subrogada a menudo involucra la participación de agencias de fertilidad y clínicas especializadas que deben cumplir con los estándares establecidos por la Autoridad de Fertilización y Embriología Humana (HFEA). (BOMBILLAR, 2011).

La sección 14A de la Human Rights Act (HRA) establece los parámetros aplicables para *The Conditions of licences: human application*, Las Condiciones de las licencias: aplicación humana, para las cuales se deben de cubrir diferente parámetro entre los encontramos:

(1) La Autoridad deberá investigar eventos adversos graves y reacciones adversas graves y tomar medidas de control adecuadas.

(2) Al investigar cualquier evento adverso grave o reacción adversa grave, la Autoridad, cuando sea apropiado, organizará lo siguiente:

(a) Inspeccionar, en su nombre, cualquier instalación a la que se refiera una licencia y cualquier instalación relevante de terceros,

(b) Preparar un informe sobre la inspección y presentarlo a la Autoridad.

(3) Si la Autoridad recibe una solicitud de una autoridad competente en un Estado del Espacio Económico Europeo que no sea el Reino Unido o en Gibraltar para llevar a cabo una inspección en relación con un evento adverso grave o una reacción adversa grave, la Autoridad deberá organizar dicha inspección, preparar un informe de la inspección y tomar medidas de control apropiadas (Legislative Services Branch, 2020).

El modelo constitucional del Reino Unido, en vigencia desde la adopción de la HRA en 1998 y la Constitutional Reform Act de 2005, se caracteriza por la dispersión y jerarquía suprema de su constitución. Aunque no cuenta con una Constitución codificada en un solo documento, posee fuentes diversas, incluyendo leyes prerrogativas reales, convenciones constitucionales y tratados internacionales. Estas fuentes tienen jerarquía suprema, asegurando que ninguna ley contradiga o invalide disposiciones constitucionales, especialmente en relación con derechos fundamentales y la organización del poder político. (GIUFFRÉ, 2022, parr. 31)

En relación con la maternidad subrogada, en el Reino Unido, la ley de 1985 limita este servicio exclusivamente a un enfoque altruista, sin remuneración para la madre sustituta. La madre sustituta se considera automáticamente la madre legal del bebé nacido, junto con el

esposo que sería el padre. Los documentos y acuerdos con la madre sustituta deben tener bases legales a través de un proceso judicial, y la legislación especializada brinda apoyo y representación legal necesarios después del nacimiento del bebé por medio de esta técnica.

#### **4.8.6 De la reforma y adaptación de la maternidad subrogada como un delito de trata de personas.**

La iniciativa para reformar o adicionar a una ley penal puede surgir de diversos actores, como legisladores, el Poder Ejecutivo u organizaciones de la sociedad civil. Esta propuesta se formaliza en un proyecto de ley, detallando claramente los cambios propuestos. Posteriormente, el proyecto se presenta ante la Asamblea Nacional del Ecuador, ya sea por legisladores, el presidente de la República o mediante iniciativa ciudadana. Tras una primera lectura en la Asamblea, el proyecto es remitido a comisiones especializadas que analizan en detalle su contenido y pueden introducir modificaciones. Luego, el proyecto se somete a una segunda lectura en el pleno de la Asamblea, discutiéndose y votándose los artículos, seguido por una tercera lectura en la que se revisa y vota el texto en su totalidad. La aprobación en esta etapa implica que el proyecto es aprobado por la Asamblea Nacional, pudiendo requerir mayorías especiales o quórum específicos. Posteriormente, el proyecto se envía al presidente de la República para su sanción, siendo su firma necesaria para que el proyecto se convierta en ley. Finalmente, la ley reformada o adicionada se publica en el Registro Oficial del Ecuador, marcando su entrada en vigencia.

La reforma o adición de una nueva figura de delito sigue este proceso legislativo establecido, considerar la advección de la maternidad subrogada dentro de un apartado del código orgánico general de procesos, involucra un proyecto de ley que considerar, para ello se debe de justiciar la necesidad empírica del presuponer que determinada conducta debe de ser considerado como un delito. Es de esta forma que considerar alguno de los elementos previamente analizados para conjeturara la relación de la maternidad subrogada con su carácter punible.

Si consideramos la posibilidad de equiparar la maternidad subrogada con la trata de personas, es plausible identificar elementos que podrían ser argumentados desde esa perspectiva:

El Engaño o coerción. - En el caso de que una mujer sea inducida a participar en la gestación subrogada a través de engaños, amenazas o coerción, podrían observarse paralelismos

con la trata de personas.

La Explotación. -La alegación de que las mujeres gestantes están siendo explotadas económicamente o que carecen de la capacidad real para otorgar su consentimiento de manera libre y voluntaria podría suscitar inquietudes análogas a las de la trata de personas.

La Falta de autonomía y control. - En el supuesto de que se argumente que las mujeres gestantes tienen un control limitado sobre su propia situación y están sujetas a la voluntad de terceros, esto podría compararse con elementos presentes en casos de trata de personas.

Por otra parte, si bien estos preceptos establecen un riesgo no corroboran un margen directo de un bien jurídico protegido, pero si establecen parámetros para otros conceptos que dan vitae a el acto punible.

Para Julie (Bindel, 2021), la crítica de la maternidad subrogada desde una perspectiva de explotación de mujeres en situaciones económicas vulnerable, recae en que en la práctica implica la comercialización del cuerpo humano y de la gestación, vulnerando la dignidad humana al convertir la gestación en una transacción económica. Abogar por la prohibición de la maternidad subrogada como medida para evitar la mercantilización del proceso reproductivo y proteger a las mujeres de posibles situaciones explotadoras.

A ello considerar estos puntos de enfoque como un factor implícito para presuponer que la maternidad subrogada es un medio para que se den vulneración de derechos primarios.

En la explotación de la mujer gestante la maternidad subrogada podría conducir a la explotación de mujeres, especialmente si están en situaciones económicas vulnerables y pueden sentirse presionadas a convertirse en gestantes subrogadas por necesidad financiera. Su tipificación se justificaría con el fin de proteger a las mujeres de situaciones que podrían considerarse explotadoras o coercitivas.

La comercialización del cuerpo humano una metáfora de esclavitud moderna, la maternidad subrogada implica la comercialización del cuerpo humano y la gestación. Desde esta perspectiva, se sostiene que esta práctica vulnera la dignidad humana y que prohibirla sería una medida para evitar la mercantilización de la gestación y del cuerpo de la mujer.

Por otra parte, considerar a un tercer elemento que es el resultado de la gestación, la protección de los derechos del niño la maternidad subrogada plantea desafíos en términos de

identidad y vínculo con el niño, así como la posibilidad de explotación infantil.

Finamente es de considerar un derecho fundamental que previamente se analizó, el derechos a la salud, los posibles riesgos médicos y emocionales que la maternidad subrogada conlleva, se expresan en riesgos médicos y emocionales tanto para las mujeres gestantes como para los niños nacidos mediante este proceso, la constitución de la ecuador en garantistas y su fin es preservar la vida, un concepto que contravendría en un principio rector constitucional , la tipificación se justificaría para prevenir posibles daños a la salud física y mental e incluso la muerte de las personas que se ven involucradas.

#### ***4.8.7. De la tipificación de la maternidad subrogada.***

El artículo 91 del código orgánico general de proceso recoge en su apartado, el delito de trata de personas, que versa en lo siguiente.

Art. 91.- Trata de personas. - Toda persona que capte, transporte, traslade, retenga o reciba; en el país, desde o hacia otros países con fines de explotación; para lo cual un tercero recurre a la amenaza, uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, a la concesión o aceptación de pagos o beneficios, constituye delito de trata de personas.

Constituye explotación, toda actividad de la que resulte un provecho material o económico, una ventaja inmaterial o cualquier otro beneficio, para sí o para un tercero, mediante el sometimiento de una persona o la imposición de condiciones de vida o de trabajo, obtenidos de:

1. La extracción o comercialización ilegal de órganos, tejidos, fluidos o material genético de personas vivas, incluido el turismo para la donación o trasplante de órganos.
2. La explotación sexual de personas incluida la prostitución forzada, el turismo sexual y la pornografía infantil.
3. La explotación laboral, incluido el trabajo forzoso, la servidumbre por deudas y el trabajo infantil.
4. Promesa de matrimonio o unión de hecho servil, incluida la unión de hecho precoz, arreglada, como indemnización o transacción, temporal o para fines de procreación.
5. La adopción ilegal de niñas, niños y adolescentes.
6. La mendicidad.

7. Reclutamiento forzoso para conflictos armados o para el cometimiento de actos penados por la ley.
8. Cualquier otra modalidad de explotación

Es aquí que en justificación del numeral que antecede, se debería insertar el siguiente apartado

Además, recurre al delito de trata de personas, la o las personas que, a través de algún método de reproducción asistida, procreen nasciturus con el fin de percibir un rédito en valor monetario o bienes con el producto de dicha práctica, para beneficio propio o de terceros, considerando una agravante.

Con lo cual se establece un parámetro para el cuidado y protección de los derechos fundamentales y la su relación con el desarrollo digno de las personas.

## **5. Metodología**

### **5.1 Área de estudio**

La investigación se llevó a cabo en la Universidad Nacional de Loja mediante una encuesta realizada a los estudiantes y profesores de Derecho, y las entrevistas a diversos abogados que tienen sus despachos en el centro de la ciudad de Loja.

### **5.2 Métodos de estudio**

En el presente trabajo de tesis para la obtención de información del tema en estudio se hizo uso de los siguientes métodos:

**Método Sintético:** Para Román (2021) es una forma de razonamiento científico el cual tiene como objetivo principal resumir los aspectos más relevantes de un proceso.

Por ello, este método se aplicó en la redacción del resumen de la tesis, la introducción y en las conclusiones para manifestar la importancia del tema.

Para REYQUI (2019) el método sistético es:

El método sintético es un proceso de análisis de razonamiento que busca la forma de reconstruir un acontecimiento de manera resumida, valiéndose de los diferentes elementos fundamentales que estuvieron presentes en el desarrollo del acontecimiento.

Este método tiene la capacidad de permitirles a las personas hacer un resumen de algo que ya conocen. La síntesis se trata de un procedimiento mental que comprime una información que está presente en la memoria. Este proceso función de demostrar la capacidad que se tiene para lograr identificar todo lo que se conoce y sacar las particularidades más importantes de ello. (párr.1)

El método sintético es una forma lógica científica, su objetivo principal es los aspectos más medulares de la investigación en proceso, a través de esta forma el método facilita el trabajo realizarlo de forma ordenada y mediante protocolos de actuación.

Este método se lo ocupo del inicio al fin del TIC, para elaborar la estructura y que el desarrollo del mismo lleve un orden adecuado.

**Método Exegético:** Según Martínez (2023) obliga a una interpretación gramatical o literal de las disposiciones fiscales, de conformidad con lo que el párrafo, la oración o frase que se aplica.

Para Coloma Hernández (2022) el método exegético es aquel que permite:

El método exegético es aplicado como un medio de interpretación jurídica que se basa netamente en el contenido gramatical o literal del contenido de la ley en este caso de la norma, por tanto, el mismo se tiene en cuenta que existen varias normas en el ordenamiento jurídico y la interpretación jurídica en la realidad es variada, y por tanto surge como una problemática, puesto que en este caso quienes están encargados de la interpretación de la norma apuntan a un análisis subjetivo más no un análisis objetivo. (p.1)

Siendo así, se utilizó en el estudio de los textos legales citados en el marco teórico y sustentados en la bibliografía, con el fin de encontrar el significado que el legislador les dio a las disposiciones legales aplicados en el proceso de investigación, como el Código Orgánico Integral Penal y demás normativa.

Este método se lo utilizo en todo el desarrollo del trabajo de investigación, siendo el método primordial para el desarrollo del mismo.

**Método Analítico:** Como afirma Ortega (2023) va de lo general a lo específico basado en la experimentación directa y la lógica empírica, es aquel donde se analizan las partes de un

todo, es un proceso lógico.

Por lo tanto, se utilizó para analizar la legislación de cada uno de los países en estudio y del Ecuador para llegar a conclusiones fundamentadas en el marco teórico, así también, en el análisis de cada uno de los casos de estudio presentados, las encuestas y entrevistas realizadas a cada uno de los abogados.

**Método Comparativo:** El Método Comparativo, según Martínez (2023), implica el proceso de comparar dos realidades con el fin de llegar a generalizaciones empíricas, lo que en última instancia contribuye al conocimiento de diferentes formas de administrar la justicia. Este enfoque ha sido fundamental para identificar características relevantes que podrían ser implementadas en la legislación ecuatoriana, utilizando como referencia la legislación de otros países. El objetivo es detectar deficiencias en el sistema legal del país y trabajar en su mejora.

Dentro del marco teórico, el Método Comparativo se integra en el apartado del Derecho Comparado. Al presentar una propuesta de reforma, se hace uso de este método al considerar la legislación extranjera como punto de referencia. Esto permite una evaluación más completa de las posibles soluciones y ofrece la oportunidad de adaptar las mejores prácticas de otros sistemas jurídicos al contexto nacional.

El Método Comparativo es una herramienta crucial en el proceso de reforma legislativa, ya que facilita la identificación de áreas de mejora y la implementación de soluciones basadas en la experiencia internacional, sin perder de vista las particularidades y necesidades del sistema jurídico local.

**Método Mayéutica:** Según Romero (2019), el Método Socrático es una técnica que implica formular preguntas adecuadas con el propósito de guiar a una persona hacia la reflexión, permitiéndole descubrir conceptos que podrían estar ocultos en su mente en un primer momento. Esta estrategia se empleó de manera efectiva durante las encuestas y entrevistas realizadas a diversos abogados. El objetivo era obtener información detallada sobre su análisis crítico del tema en cuestión, así como conocer sus pensamientos y sugerencias constructivas.

Al utilizar el Método Socrático, se logró involucrar a los participantes en un proceso reflexivo más profundo, permitiéndoles expresar sus ideas de manera más clara y analítica. Las preguntas cuidadosamente formuladas ayudaron a desentrañar aspectos subyacentes del tema y a obtener una comprensión más completa de las perspectivas y opiniones de los entrevistados.



El Método Socrático demostró ser una herramienta valiosa para facilitar la comunicación efectiva y la exploración detallada de ideas en el contexto de las encuestas y entrevistas realizadas a los abogados. Su enfoque en la reflexión y la autorreflexión permitió obtener información significativa y perspicaz sobre el tema en discusión.

**Método Estadístico:** Según Martínez (2023), el método de Tabulación es una secuencia estructurada de procedimientos diseñados para manejar tanto datos cualitativos como cuantitativos obtenidos durante una investigación. Su objetivo principal es describir y analizar un conjunto de datos, identificando así los parámetros que distinguen las características particulares de dicho conjunto. Este método consta de varias etapas, que incluyen la recolección de datos, el recuento, la presentación, la síntesis y el análisis.

En el contexto de la investigación, este método fue empleado en la tabulación de los datos recopilados a través de las encuestas realizadas a los abogados. Esto permitió manifestar el conocimiento y las opiniones de cada uno de los participantes, así como evaluar si existe consenso sobre la necesidad de implementar el tema en estudio.

Al utilizar el método de Tabulación, se facilitó la organización y estructuración de los datos recopilados, lo que permitió una interpretación más clara y sistemática de la información. Asimismo, esta metodología proporcionó una base sólida para realizar comparaciones entre los diferentes puntos de vista expresados por los participantes, lo que contribuyó a una evaluación más exhaustiva del tema en cuestión.

El método de Tabulación resultó ser una herramienta valiosa para analizar los datos recopilados durante la investigación, permitiendo una comprensión más profunda de las percepciones y opiniones de los abogados encuestados y facilitando la toma de decisiones informadas sobre la implementación del tema en estudio.

### **5.3 Procedimientos y técnicas.**

**a. Técnicas de acopio teórico documental:** Esta técnica permitió la recolección de todas las identificaciones posibles tales como: datos bibliográficos, fichas bibliográficas, fichas nemotécnicas.

#### **b. Técnicas de acopio empírico:**

**-Encuesta:** Consistió en elaborar un cuestionario que contenga una serie de preguntas claras y concretas, con la finalidad de recolectar datos y una vez tabulados, se conoció la opinión

de los 30 abogados encuestados sobre la problemática planteada.

**-Entrevista:** Se basó en realizar una entrevista a 5 abogados, jueces o personas especializadas y conocedoras de la problemática a desarrollar, teniendo un diálogo con cada uno de ellos que permita obtener información necesaria para la ejecución del tema.

**c. Herramientas:** Las herramientas que se utilizó para el desarrollo de la tesis son el celular, cuaderno de apuntes, fichas, retroproyector, cámara, internet, impresora, computadora.

**d. Materiales:** Los materiales para el desarrollo bibliográfico de la tesis se utilizó libros, diccionarios jurídicos, manuales, revistas científicas, artículos científicos, leyes y página web confiables de los organismos jurídicos.

## 6. Resultados

### 6.1 Resultados de la encuesta

En el presente enunciado corresponde a las encuestas realizadas a profesionales del Derecho Penal en Loja, estas encuestas tienen la finalidad de conocer si la penalización de la maternidad subrogada con fines de lucro cabe para reformar el Código Orgánico Integral Penal COIP, así como si los derechos de las mujeres y niños son vulnerados por acceder a esta práctica de reproducción asistida. Y si en esta práctica promueve o facilita la comisión de otros delitos.

Asimismo, si con la penalización de la maternidad subrogada con fines lucrativos afectaría de gran manera a quienes se dedican a realizar los métodos de reproducción asistida. Determinar si la pobreza es un factor que influye a que las mujeres se vean obligadas a tomar esta decisión como salida de su situación económica.

**Primera pregunta, ¿qué se debería penalizar la maternidad subrogada con fines lucrativos en el Ecuador?**

**Tabla 1.**

#### *Penalización de maternidad subrogada con fines de lucro en Ecuador*

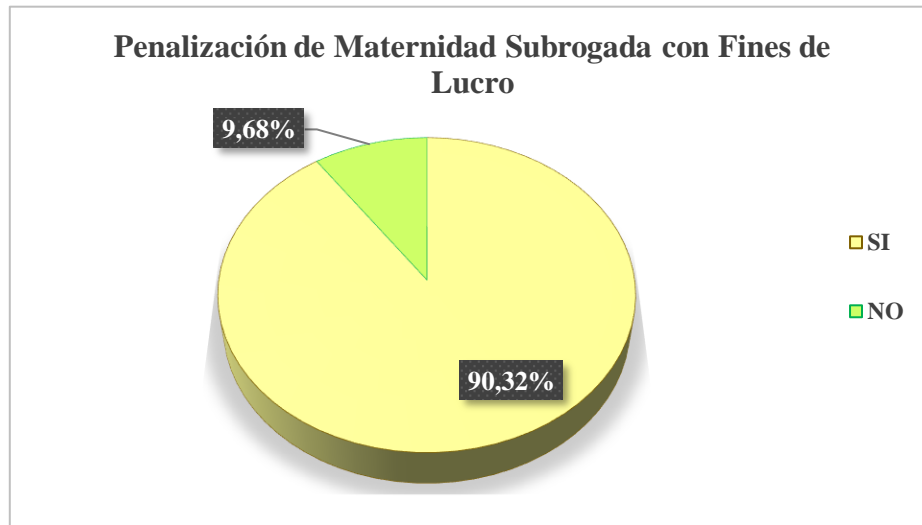
| RESPUESTA    | FRECUENCIA | PORCENTAJE  |
|--------------|------------|-------------|
| SI           | 28         | 90,32%      |
| NO           | 3          | 9,68%       |
| <b>TOTAL</b> | <b>31</b>  | <b>100%</b> |

**Fuente:** Profesionales del derecho de la ciudad de Loja.

**Autor:** David Hernán Medina Lituma

**Figura 1**

En la Figura 1 se muestra una gráfica de pastel, mediante la cual se da a conocer los porcentajes sobre la penalización de maternidad subrogada con fines de lucro en el Ecuador.



**Figura 1.** *Penalización de maternidad subrogada con fines de lucro*

**Interpretación:** En la siguiente pregunta los entrevistados el 90,32% de los encuestados se encuentran a favor de penalizar la maternidad subrogada con fines de lucro pues consideran que la vida humana no puede tener precio, claro sin embargo el 9,68% están en contra de penalizar pues consideran que cada mujer está en la facultad de decidir si quiere alquilar su vientre y si puede lucrar con esta práctica no consideran malo.

**Análisis:** Claro de igual forma la mayoría se encuentra a favor de la penalización puesto que esta práctica favorece a que por ejemplo se utilice a los niños para la venta de órganos, explotación sexual o laboral; y muchos más delitos, y además la vida humana no la consideran que tenga un valor.

La decisión de penalizar o no la maternidad subrogada con fines de lucro depende de la perspectiva ética, legal y social de cada individuo y de la sociedad en general. Los resultados de la encuesta reflejan una división de opiniones entre los abogados encuestados, lo que sugiere que es un tema complejo y polémico que requiere una consideración cuidadosa antes de tomar decisiones políticas o legales.

El 90,32% de los encuestados se encuentran a favor de penalizar la maternidad subrogada con fines de lucro, claro sin embargo el 9,68% están en contra de penalizar pues

consideran que cada mujer está en la facultad de decidir si quiere alquilar su vientre y si puede lucrar con esta práctica no consideran malo. Claro de igual forma la mayoría se encuentra a favor de la penalización puesto que esta práctica favorece a que por ejemplo se utilice a los niños para la venta de órganos, explotación sexual o laboral; y muchos más delitos, y además la vida humana no la consideran que tenga un valor.

**Segunda pregunta, Considera usted, ¿qué a través de esta práctica se vulnera el derecho de la mujer gestante y del niño?**

**Tabla 2.**

***Vulnera el derecho de la mujer gestante y del niño***

| RESPUESTA    | FRECUENCIA | PORCENTAJE  |
|--------------|------------|-------------|
| SI           | 28         | 90,32%      |
| NO           | 3          | 9,68%       |
| <b>TOTAL</b> | <b>31</b>  | <b>100%</b> |

**Fuente:** Profesionales del derecho de la ciudad de Loja.

**Autor:** David Hernán Medina Lituma

**Figura 2**

En la Figura 2 se muestra una gráfica de pastel, mediante la cual se presenta la vulnerabilidad del derecho de la mujer gestante y del niño.



**Figura 2. Vulnera el derecho de la mujer gestante y del niño**

**Interpretación:** El SI corresponde al 90.32% pues los profesionales de derecho de Loja consideran que al tomar al niño como un objeto que tenga valor monetario se vulnera los derechos de los niños al no tener una garantía de cuidado en su gestación y de igual manera a las mujeres no se les garantiza un correcto tratamiento durante toda su gestación. Y el NO corresponde al 9.68%, consideran que no se le vulneran los derechos de los niños y las mujeres porque las partes involucradas firman un contrato en donde se le debe garantizar un cuidado especial durante todo el tiempo que dure el proceso. Esto representa el porcentaje de las respuestas obtenidas por parte de los estudiantes y profesores encuestados.

**Análisis:** El SI corresponde el 90,32% a los estudiantes y profesores encuestados afirman que existe una vulnerabilidad a los derechos de la mujer y del niño gestante al momento de que esta práctica con fines lucrativos, pues toman a la vida como un objeto que se puede objetivamente valorizar, además vulnera al niño en el aspecto de que no puede disfrutar del vínculo fraternal de su progenitora, además que en mucho de los casos apenas nace el niño es llevado por quienes han pagado este servicio, además, es necesario que el recién nacido ingiera la leche materna la misma que previene de muchas enfermedades, como a la vez que desarrolle los demás sentidos de los recién nacidos. De igual forma, quienes pagan este servicio no se puede verificar si al niño lo van a cuidar bien, pues puede que utilicen al niño para explotación sexual o venta de órganos.

No obstante, el NO que corresponde el 9, 68% de los abogados considera que no existe tal vulneración sino más bien, que es la remuneración que se le debe dar a la mujer, y con la remuneración se cubría o se garantizaba que la mujer en estado de gestación pueda ir a consultas médicas privadas, a una correcta alimentación y de esta manera salvaguardar cada uno de los derechos.

**Tercera pregunta, Considera usted, ¿qué a través de la maternidad subrogada podría llevar a la realización de más delitos, como el tráfico de menores o la muerte de la madre?**

**Tabla 3.**

**Maternidad subrogada/realización de más delitos**

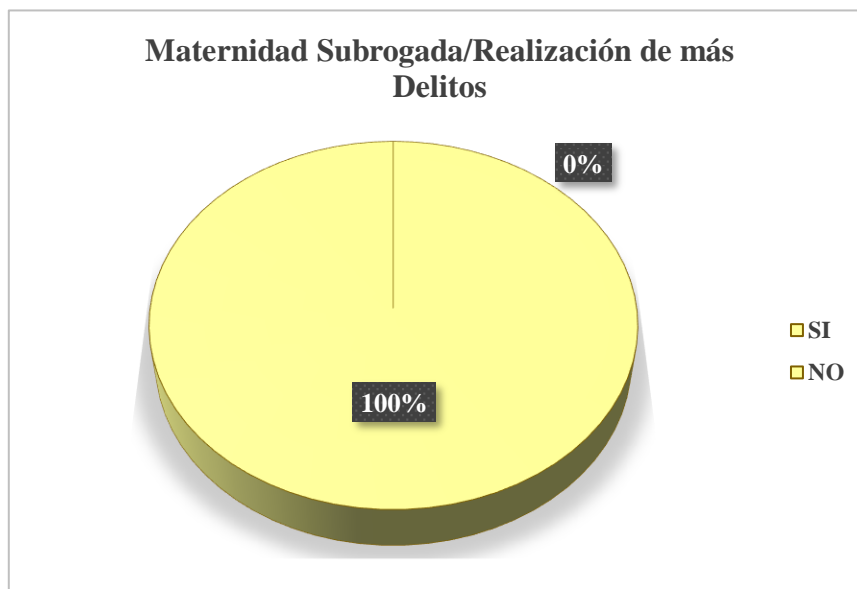
| RESPUESTA    | FRECUENCIA | PORCENTAJE  |
|--------------|------------|-------------|
| SI           | 31         | 100%        |
| NO           | 0          | 0%          |
| <b>TOTAL</b> | <b>31</b>  | <b>100%</b> |

**Fuente:** Profesionales del derecho de la ciudad de Loja.

**Autor:** David Hernán Medina Lituma

**Figura 3**

En la Figura 3 se muestra una gráfica de pastel, mediante la cual se presenta la maternidad subrogada como consecución de más delitos como el tráfico de menores o la muerte de la madre.



**Figura 3. Maternidad Subrogada/Realización de más Delitos**

**Interpretación:** El SI corresponde al 100% de todos los encuestados entre estudiantes y profesores encuestados manifestaron que la maternidad subrogada permite la comisión de otros delitos como por ejemplo el tráfico de órganos, trata de personas, etc. Para esto se recomienda regular esta práctica o penalizar para evitar la comisión de estos delitos.

**Análisis:** El 100% de los encuestados se pronuncian que la maternidad subrogada facilita la comisión para otros delitos, porque, aquellas personas que pagan por este servicio no garantizan a los recién nacidos que le van a proporcionar una vida digna, en vista de que una

vez sea retirado de su gestante, al niño se lo pueda ocupar para actividades ilícitas, como por ejemplo a esclavitud, explotación laboral, sexual, etc. Todas estas actividades ilícitas pueden suceder en la trata de personas.

A su vez las mujeres que se encuentran alquilando su vientre pueden morir en el parto, por lo que algunas empresas con las que se realiza este contrato, simplemente cobran y no velan por la salud de la mujer embarazada, en vista de que se aprovechan de su situación en muchas veces de pobreza extrema.

**Cuarta pregunta, Considera ¿qué con la reforma para penalizar la maternidad Subrogada con fines lucrativos es una alternativa para ponerle fin al negocio que se realiza con este método de reproducción asistida?**

**Tabla 4.**

*Penalización maternidad subrogada con fines de lucro como alternativa de fin del negocio*

| <b>RESPUESTA</b> | <b>FRECUENCIA</b> | <b>PORCENTAJE</b> |
|------------------|-------------------|-------------------|
| SI               | 30                | 96,77%            |
| NO               | 1                 | 3,23%             |
| <b>TOTAL</b>     | <b>31</b>         | <b>100%</b>       |

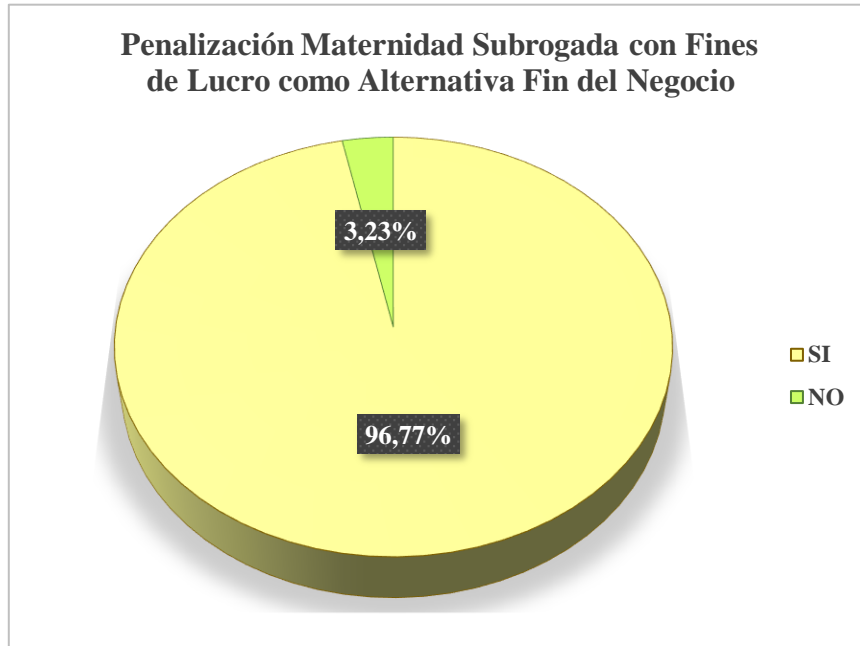
**Fuente:** Profesionales del derecho de la ciudad de Loja.

**Autor:** David Hernán Medina Lituma



**Figura 4**

En la Figura 4 se muestra una gráfica de pastel, mediante la cual se presenta la penalización maternidad subrogada con fines de lucro como alternativa de fin del negocio.



**Figura 4. Penalización maternidad subrogada con fines de lucro como alternativa de fin del negocio**

**Interpretación:** El SI representa el 96,77 apoyaron penalizar la maternidad subrogada para frenar la comisión de otros delitos y dejar de pretender darle un precio a la vida de niños y niñas recién nacidos, sin embargo, el 3,23 que corresponde al NO de los estudiantes y profesores encuestados manifestaron que, aunque se penalice la maternidad subrogada esto no frenara la comisión de los delitos pues los delincuentes adoptarían nuevos métodos para delinquir.

**Análisis:** El SI que corresponde al 97,77 manifiesta que la reforma planteada puede acabar con el negocio de quienes realizan prácticas de reproducción asistida, puesto que las personas se limitarían a practicar la maternidad subrogada pensando que pueden cometer un delito, y pagar por ello; sin embargo, el 3,23 que manifestó que NO, es en vista de que si no se lucra no está cometiendo ningún delito, pues puede voluntario esta práctica y no recibir nada a cambio simplemente la satisfacción de ayudar a quienes no pueden tener hijos.

**Quinta pregunta, Considera usted, ¿qué la mayoría de mujeres que acceden a este tipo de prácticas son de bajos recursos económicos?**

**Tabla 5.**

*Acceso de mujeres de bajo recursos económicos a este tipo de prácticas*

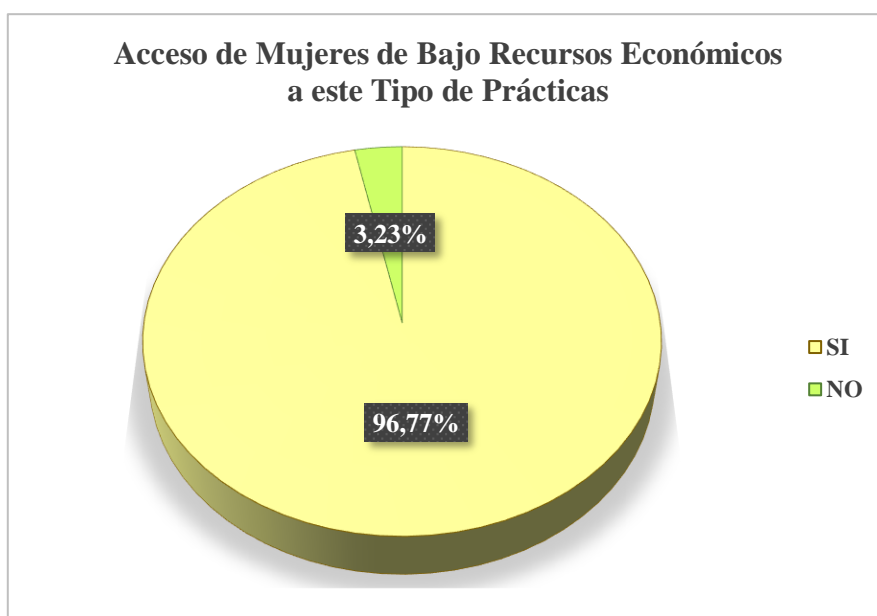
| RESPUESTA    | FRECUENCIA | PORCENTAJE  |
|--------------|------------|-------------|
| SI           | 30         | 96,77%      |
| NO           | 1          | 3,23%       |
| <b>TOTAL</b> | <b>31</b>  | <b>100%</b> |

**Fuente:** Profesionales del derecho de la ciudad de Loja.

**Autor:** David Hernán Medina Lituma

**Figura 5**

En la Figura 5 se muestra una gráfica de pastel, mediante la cual se presenta la penalización maternidad subrogada con fines de lucro como alternativa de fin del negocio.



**Figura 5. Acceso de mujeres de bajo recursos económicos a este tipo de prácticas**

**Interpretación:** El SI representa el 96,77 que consideran que la mayor parte de mujeres que realizan esta práctica son de bajos recursos con la finalidad de obtener dinero para solventar las necesidades suyas o de su familia, por eso son consideradas las principales implicadas en esta práctica y el 3,23 que corresponde al NO de los estudiantes y profesores encuestados

expusieron que las mujeres que asisten a realizar esta práctica es con la finalidad de ayudar a parejas que no pueden tener hijos.

**Análisis:** El 96,77 que corresponde al SI y porque, esto es en razón de que las mujeres que se encuentran en estado de pobreza extrema optan por alquilar su vientre, para cubrir sus gastos o mejorar su estado vida, así como de sus familiares, es por esta razón que las mujeres de bajos recursos son más propensas a alquilar su vientre por el estado de necesidad en la que se encuentran. El 3,23 que manifestó que NO, puesto que no solo las mujeres de extrema pobreza recurren a esta práctica, sino también las de clase media.

Y esto plantea cuestiones éticas y legales en la que la vida puede tener precio o no, y las mujeres que alquilan su vientre y vendan a su hijo o al resultado de una reproducción asistida, puesto que las mujeres deciden sobre su cuerpo es completamente una decisión de carácter personal y terceras personas no pueden legislar sobre su cuerpo.

La encuesta arroja luz sobre la percepción compartida de que las mujeres de bajos recursos podrían ser particularmente vulnerables en el contexto de la maternidad subrogada con fines lucrativos. Esto plantea cuestiones éticas y legales importantes que deben ser abordadas para asegurar que la práctica se lleve a cabo de manera justa, ética y respetuosa de los derechos de todas las partes involucradas.

## **6.2 Resultados de Entrevistas**

### **Análisis de resultados**

La entrevista fue aplicada a 5 profesionales del Derecho Penal de Loja, los mismos que dieron contestación a las preguntas otorgadas, con la finalidad de recopilar información referente al Trabajo de Integración Curricular titulado:

**Pregunta 1. ¿Usted cree que, a través de la maternidad subrogada, se podría dar más delitos?**

#### **Respuestas:**

- ✓ **Primer Entrevistado:** Toda actividad que no tenga una adecuada sustentación jurídica, tratamiento, desarrollo puede ser un caldo de cultivo para el cometimiento de otras infracciones, en función del principio de la seguridad jurídica.
- ✓ **Segundo Entrevistado:** No, porque es un acto voluntario de mutuo acuerdo.

- ✓ **Tercer Entrevistado:** Cuando esta se realiza con fines lucrativos, se puede deslindar otros delitos como la trata de menores, ya que como su fin es económico, la gestación se da en condiciones precarias con tal de conseguir dicho beneficio. Sin embargo, esta práctica si se llegara a desarrollar tipificada en la ley, sería una de tantas alternativas de reproducción asistida para ayudar a parejas a tener una familia lo cual es un derecho inherente del ser humano.
- ✓ **Cuarto Entrevistado:** Por supuesto, ya que en nuestra legislación ecuatoriana no se encuentra tipificado y sancionado este tipo de conductas por parte de quienes se dedican a esta actividad con fines de lucro.
- ✓ **Quinto Entrevistado:** Claro que sí, es una ventana abierta para fomentar la trata de personas e incluso la prostitución de niñas y adolescentes que en vista de la pobreza la falta de educación y el desempleo de los padres, pueden ver como una alternativa económica.

**Comentario del Autor:** En base a la encuesta realizada a los profesionales en el derecho penal de la ciudad de Loja, la mayor parte de los entrevistados manifiestan que toda actividad que no se encuentre legalmente regulada puede dar paso a la comisión de más delitos, como por ejemplo la trata de personas que se encuentra estipulado en nuestra legislación como delito. Sin embargo, la minoría resalta que no facilita la comisión de otros delitos por que el proceso es voluntario, dejando así una ventana de posibilidades que no pueden ser controladas como lo mencionamos anteriormente.

Por lo que, si se normara esta práctica se evitaría la comisión de otros de delitos o vulnerar los derechos de las personas intervinientes en este proceso; siendo las personas mayormente perjudicadas los niños resultados de esta práctica de reproducción asistida por lo que no se garantiza que las personas a quienes son entregados faciliten una vida digna al recién nacido; además las mujeres que alquilan su vientre no podrán estar en completo control puesto que si son de bajos recursos no suelen ir a los controles oportunos que los recomiendan los médicos.

**Pregunta 2. ¿Penalizar la maternidad subrogada, podría acabar con el mal uso de esta técnica de reproducción asistida?**

**Respuestas:**

- ✓ **Primer Entrevistado:** Personalmente, soy partidario del principio mínimo intercesión

penal, es decir no creo en crear más tipos penales sea indirectamente proporcional a una mejor sociedad.

- ✓ **Segundo Entrevistado:** El mal uso puede obedecer a otro problema de investigación.
- ✓ **Tercero Entrevistado:** Si, ya que habría regulación acerca de los derechos de la gestante, el menor y los padres que requieren esta técnica de reproducción asistida para formar su familia y de esta forma se evitaría la consecución de negocios ilícitos que pueden dar pie a nuevos delitos.
- ✓ **Cuarto Entrevistado:** Estimo que es muy necesario establecer un marco legal sancionatorio con el fin de erradicar esta reproducción asistida con fines de explotación y aprovechamiento de quienes por necesidad acuden a estas prácticas.
- ✓ **Quinto Entrevistado:** No, sería hasta cierto punto fomentar la ilegalidad. Para que pueda cumplir con el propósito se deberían de unir las diferentes entidades sociales como el MIESS y el Ministerio de Educación para tratar de cubrir con las necesidades más importantes a los cuales los grupos vulnerables quedan expuestos.

**Comentario del Autor:** No por el hecho de normar todo se va a mejorar la sociedad en vista que, como lo menciona un entrevistado el hecho de regular esta práctica con el fin de evitar la comisión de otros delitos como trata de personas, pues es necesario a más de establecer un marco legal unir muchas más entidades como MIESS, el Ministerio de Educación y Ministerio de Salud que pueden aportar para que las personas conozcan sobre la maternidad subrogada que es permitida y la que no lo es.

Para que de esta manera al mantener informado a la ciudadanía de las practicas permitidas puedan caer o ser víctimas de extorsión o a través de engaño de alquilar su vientre con fines lucrativos en la que no se asegure una vida digna para el recién nacido; y además, evitar que las mujeres se realicen una reproducción asistida en un centro no especializado, lo que puede generar una mala implantación del feto, como otras consecuencias y en últimas instancias la muerte.

Además, al establecer que la regulación sería beneficiosa debido a que se crearían leyes y normas que abordarían los derechos de las partes involucradas en la gestación subrogada: la gestante, el niño nacido mediante este método y los padres que necesitan recurrir a esta técnica para construir su familia; además la regulación ayudaría a prevenir la realización de actividades ilegales o de negocios ilícitos en relación con la gestación subrogada. Al establecer reglas claras y proteger los derechos de las partes involucradas, se evitaría la posibilidad de que surjan

prácticas ilegales que podrían derivar en la comisión de nuevos delitos.

Finalmente, aprovecharse del poder sancionar que goza el Estado, para normar cada actividad de las personas, estaría limitando el uso y goce de los derechos de cada persona. Por lo que se sugiere que se debería intervenir en lo menos posible y limitar la aplicación de leyes y sanciones para así no vulnerar ningún derecho.

**Pregunta 3. Si la maternidad subrogada sin fines lucrativos, se regularice en la normativa ecuatoriana, cual consideraría usted que serían los requisitos previos para que esta práctica se mantenga dentro del rango legal, sin afectar la vulnerabilidad de la mujer.**

**Respuestas:**

- ✓ **Primer Entrevistado:** Capacidad, consentimiento, objeto lícito, causa lícita
- ✓ **Segundo Entrevistado:** Tendría primero que crearse la figura jurídica de la maternidad subrogada como existe en otros países.
- ✓ **Tercer Entrevistado:** En mi opinión, los requisitos básicos deben ser: ser mayor de edad entre 21 y 35 años; ser capaz; certificado de no poseer enfermedades de transmisión sexual; pasar una evaluación psicológica; no consumir drogas; gozar de estabilidad financiera; historial o pasado judicial; ser ecuatoriano o residente permanente
- ✓ **Cuarto Entrevistado:** Calificación de idoneidad, honorabilidad y médica; estar exento de antecedentes penales afines al caso; suscribir un contrato y legalizarlo ante la autoridad competente; estar registrado en un organismo previamente calificado y acreditado.
- ✓ **Quinto Entrevistado:** La edad de la mujer, su estado socio económico y sobre todo la voluntad probada.

**Comentario del Autor:** Para esto es importante analizar que una vez considerado a la maternidad subrogada con fines de lucro como delito, tendría que recalcar cuales son los factores determinantes para que sea lícito; por ejemplo, que la mujer sea mayor de 21 a 35 años puesto es la edad óptima para concebir, ser capaz y de su consentimiento voluntario, contar con un certificado que garantice que no tiene ninguna clase de enfermedad de transmisión sexual y ser ecuatoriano o residente permanente en el Ecuador.

Una vez cumpla con todas estas características y los mismos sean verificados por

ejemplo por el Ministerio de Salud pública se procesa a realizar la reproducción asistida por cualquiera de sus métodos; evitando la vulneración de derechos de los participantes. Y para eso se puede tomar de base las legislaciones de los países en donde se encuentra normado esta práctica.

#### **Pregunta 4. Está de acuerdo con la Maternidad Subrogada sin fines lucrativos.**

##### **Respuestas:**

- ✓ **Primer Entrevistado:** Sí, ya que al no ser lucrativa la maternidad subrogada se brindará con el objeto que tiene la cual es brindar a una pareja que no puede tener hijos la oportunidad de tenerlos.
- ✓ **Segundo Entrevistado:** En la práctica no funcionaria, porque la gestante o madre sustituta no se prestaría para ello
- ✓ **Tercer Entrevistado:** Sí, ya que al igual que otras técnicas de reproducción asistida son una opción para personas con problemas de fertilidad para formar una familia, y si llega a regularse en la legislación su práctica no tendría por qué ser dolosa, si se apega a la ley, además evitaría que se desplieguen otros delitos de la misma.
- ✓ **Cuarto Entrevistado:** Estimo que, por principio de asistencia social y humanitario, deberá ser esta actividad sin fines de lucro. Pero dada la naturaleza y riesgos que esta actividad implica, debería considerarse un reconocimiento económico justo y no discrecional.
- ✓ **Quinto Entrevistado:** Sí, ya que es la oportunidad para que parejas en las cuales a pesar de haber hecho todo lo posible para poder tener hijo, no lo hayan podido cumplir.

**Comentario del Autor:** Al ser la maternidad subrogada voluntaria y sin fines de lucro la mayoría de los encuestados se encuentran de acuerdo, pues no se pondría precio a la vida humana, y esta práctica ayudaría a quienes no pueden tener un hijo, y una vez regulada la práctica no sería dolosa en vista que se apega a la ley.

La minoría establece que por los riesgos que pueden suscitarse en el transcurso de la gestación es válido para percibir un valor por este servicio si así se lo puede decir, debido a que la vida éticamente no se le podría dar un precio; además al no percibir nada a cambio consideran que se reduciría las mujeres que quisieran formar parte de esta práctica.

Esto debido a que consideran que las mujeres que mayormente participan en la maternidad

subrogada lo hacen porque se encuentran en una situación de pobreza, cabe recalcar que no solo son la de esta clase social, sino también las mujeres de clase media lo realizan. Claro está que la mujer que alquile su vientre en el transcurso de su vida se pueda arrepentir o incluso al momento de dar a las personas que han requerido al recién nacido.

Finalmente, el tema de la parte psicológica de las gestantes se la trato anteriormente es necesario resaltar que aquellas mujeres deben contar con ayuda de especialistas antes, durante y después de haber concluido con el periodo de gestación, porque en la mayoría de los casos no vuelven a tener contacto con el recién nacido.



## 6.3 Estudio de Casos

### Caso Nro. 1

#### 1. Datos referenciales

**Sentencia Nro. T275/XX**

**Acción de Protección**

**Actor:** S/N

**Demandado:** S/N

**Magistrada Ponente:** S/N

#### 2. Antecedentes

El señor XXX principal actor de la demanda, afirma que el 30 de septiembre del 2020 realizo un contrato de prestación de servicios de salud de tratamientos de fertilidad y genética con el centro médico XXX, en este contrato se el centro médico se comprometió a prestar el servicio con el objetivo de lograr un embarazo a través de una fecundación In Vitro con óvulos de una mujer donante. En este mismo contexto, el 19 de noviembre del 2020 hizo un contrato de maternidad subrogada con la gestante, para que desarrolle el embarazo hasta que él bebe nazca, en este contrato se estableció que la gestante subrogada no tiene ningún vínculo con el señor y él bebe. El 16 de diciembre del 2020 se realizó el tratamiento de fertilidad contratado anteriormente con la técnica de reproducción In vitro y de esta forma el 22 de febrero de 2021 transfirió un embrión a la gestante Subrogada. El nacimiento del bebe fue el 3 de noviembre del 2021 por parto vaginal, el sexo de bebe es femenino. La recién nacida fue registrada el mismo día con el señor XXX como único padre. La demanda radica en que el señor XXX exige el reconocimiento y pago de la licencia de paternidad similar al que es otorgado a las madres en la ley, puesto que EPS Sanitas le autorizo la licencia de paternidad tan solo por 14 días (Sentencia T 275/22, 2022).

En consecuencia, se presentó la acción de tutela por parte del Seños XXX contra el centro médico, porque no se le otorgó la licencia de maternidad como padre único y principal cabeza familiar, en donde menciona que se le vulnero sus derechos fundamentales al mínimo vital, a su dignidad, igualdad familia, estafa y a la licencia de maternidad. En la tutela el

accionante sostiene que:

[su] actual empleador [...] radicó la solicitud de licencia de paternidad de acuerdo con el número de radicado 57330590, sin embargo, en la radicación no dejó especificar que se trató de solicitar un tiempo equivalente al de la licencia de maternidad, ya que el sistema de la XXX] alinea la solicitud al género masculino y automáticamente sólo reconoce quince (15) (sic) días. (Sentencia T 275/22, 2022, parr. 9)

Es decir, el centro médico jamás menciona que otorgaría la licencia tan solo por los 14 días, por ello el 18 de noviembre del 2021 el accionante ejerció su derecho de petición, en donde solicito a la XXX el trámite y el reconocimiento de la licencia de maternidad, conjuntamente con la solicitud pone como evidencia la certificación expedida por el centro médico de fertilidad el proceso que realizo para tener su bebe, copia del registro civil de la niña, en la que figura el señor XXX como su único padre. Por esto, el 10 de diciembre del 2021 el señor XXX interpuso acción de tutela contra XXX al no hacerle extensiva la licencia de maternidad a pesar de ser padre único, afirmó que a pesar de que tan solo 14 días se le reconoció la paternidad, se le privo 18 semanas que le habrían permitido compartir con la bebé y protegerla en esa primera etapa.

El Juez ordenó a la entidad reconocer la licencia de paternidad para el señor XXX, el pago en máximo 10 días a su empleador, el 16 de diciembre del 2021 EPS Sanitas solicito:

declarar improcedente la acción de tutela «toda vez que no se evidencia vulneración alguna de derechos fundamentales al señor XXX » 21. Asimismo, solicitó «la vinculación de la XXX», para que, en caso de ampararse los derechos del accionante, se «ordene a la XXX el reembolso del 100% del valor de la licencia que [se] pague en virtud del cumplimiento de la orden judicial» (Sentencia T 275/22, 2022, parr. 14)

En esta instancia el centro médico apelo contra la demanda, en donde la gestante subrogada intervino solicitando la licencia de maternidad que fue reconocida por la EPS Sanitas, así mismo afirmo que la práctica de la maternidad subrogada no es contraria a la legislación colombiana, menciona que en el ordenamiento jurídico colombiano sostiene que la mujer gestante no debe aportar sus óvulos sin consentimiento, de lo contrario se constituye como trata de personas.

En este contexto, la señora que brindo el servicio también apelo contra el señor XXX, y de esta forma XXX no le puede extender la licencia al señor XXX, porque afirma que no

acredito, ni firmo ser el padre adoptivo de la bebé, de ahí su juicio no procede la acción de la licencia de maternidad para el señor XXX, porque ese derecho es de la madre biológica, en este caso en cabeza de madre subrogada, negando el amparo solicitado para el señor mauricio.

### **3. Resolución**

En virtud a lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de Tutela de la Corte Constitucional concedió la protección de derechos a la igualdad, protección de familia, al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas del Señor XXX, negando el amparo solicitado por el centro médico quien iba a otorgar la licencia materna a la gestante subrogada, por las razones expuestas. Así mismo se declara la existencia de violación de derechos por parte de EPS Sanitas ante el señor XXX, se ordenó que XXX dentro de 48 horas siguientes a la sentencia ejecute acciones necesarias para que al señor Mauricio se le reconozca la extensión de la licencia de maternidad a su favor, es decir que sea reconocido como padre y madre de la niña.

Se ordenó que la XXX dentro 48 horas siguientes a la notificación de esta sentencia, ejecute las gestiones administrativas necesarias para que, en lugar de la licencia de maternidad inicialmente reconocida a la gestante subrogada, se le reconozca una incapacidad por siete semanas. En consecuencia, la XXX deberá reembolsar a la XXX el valor correspondiente a estas siete semanas de auxilio por incapacidad. Así mismo exhortar al Gobierno Nacional para que, en los próximos seis meses desde la notificación de esta sentencia, presente ante el Congreso de la República un proyecto de ley orientado a regular la maternidad subrogada en Colombia.

### **4. Comentario del autor**

Dentro de esta sentencia se abarcaron puntos importantes referentes a los derechos de igualdad, familia y dignidad humana, así mismo se mencionó el delito trata de personas. En primer lugar, tanto el actor de la demanda como los accionados dieron criterios a favor de la apelación que realizaron. Es importante mencionar que desde el principio existió un acuerdo, el mismo que fue documentado, en donde la gestante subrogada acepto el acuerdo en que no iba a tener ningún vínculo con la bebé que gestaba. El centro médico que llevo este proceso tenía conocimiento que el Señor XXX era el único que se hacía responsable de la paternidad de la niña y desde un principio no le dieron información acerca de las licencias tanto de maternidad como paternidad, ahí ya se estaba violentando los derechos del señor que acudió al centro médico.

Sin embargo, EPS Sanitas intervino con el caso de trata de personas y por este motivo le dio la licencia de maternidad a la gestante subrogada, es ahí donde está vulnerando los derechos del señor en cuanto a la igualdad. La Trata de personas es un delito que es sancionado con penas graves, en este caso no existía trata de personas porque cabe mencionar desde el primer día que el señor XXX acudió al centro médico realizó los tramites legalmente pertinentes para realizar el proceso mediante la técnica In Vitro, además la gestante dono sus óvulos con mutuo consentimiento, en el caso que la gestante no hubiera permitido ese acuerdo, se debería considerar trata de personas porque fue vulnerada ante sus derechos de dignidad humana. Por lo contrario, este no fue el caso porque acepto condiciones y donar sus óvulos, además firmó un contrato de maternidad subrogada.

A mi criterio, la decisión del juez estuvo correcta, debido a que los acuerdos existentes dan paso a contratos que legalmente cumplen con los criterios que estipula la ley, ante esta proposición la madre gestante se obliga a llevar a término el embarazo y entregar a la niña nacida. La EPS Sanitas como empresa es quien debió brindar las licencias de maternidad y paternidad al señor, porque siempre tuvo conocimiento de que el accionante era único padre y cabeza familiar de la niña, y así aceptaron llevar el proceso, por ello, el juez realizó la sentencia de la mejor manera, respetando los derechos y obligaciones de los actores.

## **Caso Nro. 2**

### **1. Datos referenciales**

**Sentencia Nro. 13344/XXX**

**Acción de Protección**

**Actor:** S/N

**Demandado:** Sra. B

**Tribunal Europeo de Derechos Humanos**

### **2. Antecedentes**

En el año 2012 la pareja conformada por el señor A.L y el señor M.A ciudadanos franceses, realizaron una publicación en internet con el deseo de concertar un contrato de maternidad subrogada. Es ahí donde la señora B, esposa del señor M, aceptaron este contrato a cambio de un pago, proceso se realizó con la técnica In vitro, donde el demandante dio sus espermatozoides para depositarlos en el ovulo de la señora B. El niño S nació el 8de marzo del 2013. Sin embargo, la señora B dio al niño a otra pareja, ala señor y l señora R, a cambio de 15000 euros, diciendo al demandante que el niño murió. De esa forma la demandada informa a los señores R del contrato que realizo anteriormente con la pareja homosexual.

El 26 de marzo del 2013, un profesional de salud sospecha que el niño nació bajo contrato de maternidad subrogada, mismo que ayudo a dar a luz a la señora B, así que denuncia ante la fiscalía, donde se inicia una investigación preliminar sobre la incitación al abandono de un niño, sustitución y simulación de un niño acerca de su estado civil. El mismo día la hermana de la señora B la denuncia, acusándola de ser madre sustituta y de vender a su hijo. La señora B, es acusada de delito de fraude y el señor A.L y M.A en cambio fueron acusados de abandono de un niño.

Es ahí donde la sentencia toma relevancia, pues el Tribunal Penal condeno a la señora B a un año de prisión por fraude de prestaciones sociales y el señor M.A y A.L fueron multados con la suma de 2000 euros para cada uno por la incitación al abandono de un niño. El demandante presenta una solicitud impugnando el reconocimiento de paternidad del niño, el tribunal declaro admisible la impugnación, basándose en el análisis biológico realizado durante

el proceso penal y en el hecho de que la señora B no había negado haber sido impregnada por espermatozoides del demandante.

Es ahí donde la familia a quien la señora B dio el niño acudió ante el Tribunal de Apelación, ordenando suspensión de la ejecución inmediata, donde el primer presidente del tribunal apela sobre el interés superior del niño, donde debe ser valorado por un psiquiatra infantil, en donde:

El juez sostuvo que la aplicación de las decisiones adoptadas con respecto al niño, y, en particular, su cambio de dirección, incluso si se organizaran gradualmente, plantearía graves riesgos de causarle no solo mucha confusión, dolor y angustia, sino también grandes dificultades psicológicas. Agregó que "el inicio del procedimiento ordenado lo haría de hecho irreversible sin crear un riesgo grave en términos de equilibrio psicológico [de S.], lo que haría inútil la apelación. (Sentencia 13344/20, 2022, parr. 7)

Por otro lado, el demandante interpuso un recurso de casación para establecer una nueva sentencia en donde, el tribunal de casación desestimo el recurso, es ahí donde:

Basándose en el artículo 8 (derecho al respeto de la vida privada y familiar), el demandante alegó que la desestimación de su solicitud de demostrar su paternidad con respecto a su hijo biológico, nacido en Francia en el marco de un contrato de subrogación gestacional, constituye una injerencia desproporcionada en su derecho al respeto de su vida privada, carente de toda base jurídica. (Sentencia 13344/20, 2022, parr. 9)

### **3. Resolución**

En tribunal concedió al demandado prisión, por violar los derechos garantizados, el derecho del respeto a la vida privada del demandante, derecho a la vida privada y familiar del niño, quien requiere el cumplimiento del interés superior. Por otra parte, el tribunal señaló inadmisibles las solicitudes del demandante por tratarse de un contrato de gestación subrogada nulo y sin efecto. Considero que el niño debe seguir viviendo con el señor y la señora R, en lugar de cambiar el lugar de filiación y establecer su descendencia de su padre biológico.

El tribunal señaló priorizar el interés superior del menor, cuando el menor decida conocer sus orígenes ahí se establecerá una organización entre el demandante y el niño, además:

El Tribunal observó que el demandante se había beneficiado de un procedimiento contradictorio, durante el cual había podido debatir los argumentos de las otras partes, incluidos los del niño, como presentado por un representante especial, y presentar su propio caso ante tribunales independientes e imparciales, que habían motivado sus decisiones. El proceso había durado un total de unos seis años y un mes, lo que era incompatible con el deber de diligencia excepcional exigido. En los casos que involucran una relación entre una persona y su hijo, el lapso de tiempo considerable puede llevar a que la cuestión legal se determine sobre la base de un hecho consumado. El niño tenía seis años y medio cuando terminó el proceso interno. El Tribunal no pudo discernir cómo la complejidad del caso pudo haber justificado tal lapso de tiempo. (Sentencia 13344/20, 2022, parr. 19-20)

#### **4. Comentario del autor**

El caso manifiesta delitos de gravedad, pues en primera instancia la demandada no cumplió con el acuerdo que se estableció donde prestaba su servicio como gestante subrogada, al contrario, dio al niño a otra pareja donde el precio fue más elevado, sin embargo, dicho acuerdo no tenía las bases legales para confirmar que el niño era hijo del demandado. A mi parecer los perjudicados desde un principio fueron el niño nacido y los padres que pidieron de los servicios de la maternidad subrogada, ellos debieron asesorarse para realizar el procedimiento de manera legal. Así mismo los señores R al tener conocimiento de que antes había un acuerdo, debieron denunciar porque estaban siendo estafados. No obstante, los señores no tuvieron ningún conflicto legal ante este caso y el juez no tomó los lineamientos para sancionar este acto por parte de los señores R.

Así mismo, el interés superior del niño siempre debe estar establecido ante cualquier situación que involucre a los mismos, y este caso el juez interpuso el interés superior del menor sobre el proceso de carácter jurídico. Dentro el lapso de la sentencia siempre veló por el bienestar e integridad del menor, y la disposición en donde el juez afirma que el niño debe crecer para que tome decisiones en base a sus orígenes fue una alternativa adecuada. En el caso de la señora B, su sanción fue certera debido a que, si cometió un delito, pues estafó a las personas que solicitaron realizar la gestación de manera subrogada.

#### **6.4 Análisis de Base de datos estadísticos en el Ecuador**

Según un estudio realizado por la Red Latinoamericana de Reproducción Asistida (REDLARA) en el Ecuador existen aproximadamente 4 centros médicos de la reproducción asistida y un

aproximado de 474 ciclos de estos procedimientos, y como no se encuentra regulada esta práctica se va a seguir realizando sin ningún inconveniente. De igual manera, según datos provenientes de la misma fuente, en Ecuador han nacido aproximadamente 1100 niños por técnicas de reproducción asistida entre los años de 1990 hasta 2011 (Red Latinoamericana de Reproducción Asistida (REDLARA), 2008)

**Figura 6**

En la Figura 6 se muestra la base de datos que cuenta la Red Latinoamericana de Reproducción Asistida (REDLARA), mediante la cual se establece cuantos centros médicos existen en el país y cuantos ciclos de prácticas se realizan.

| País         | Número de centros | Total ciclos realizados |               |
|--------------|-------------------|-------------------------|---------------|
|              |                   | N                       | %             |
| Argentina    | 22                | 8,731                   | 24.6%         |
| Bolivia      | 1                 | 81                      | 0.2%          |
| Brasil       | 57                | 15,642                  | 44.1%         |
| Chile        | 8                 | 1,799                   | 5.1%          |
| Colombia     | 10                | 1,428                   | 4.0%          |
| Ecuador      | 4                 | 474                     | 1.3%          |
| Guatemala    | 1                 | 77                      | 0.2%          |
| México       | 26                | 4,056                   | 11.4%         |
| Perú         | 3                 | 1,610                   | 4.5%          |
| Uruguay      | 2                 | 330                     | 0.9%          |
| Venezuela    | 6                 | 1,268                   | 3.6%          |
| <b>Total</b> | <b>140</b>        | <b>35,496</b>           | <b>100.0%</b> |

**Autor:** Red Latinoamericana de Reproducción Asistida (REDLARA)

En el 2008 la Red Latinoamericana de Reproducción de Asistencia realizó un estudio de los centros médicos que prestan este servicio en el Ecuador dando como un resultado 4 centros médicos que prestan este servicio que dieron como resultado 474 niños que fueron el resultado de las técnicas de reproducción.



## 7. Discusión

### 7.1 Verificación de objetivos

En el desarrollo del trabajo de titulación se establecieron objetivos, un general y tres específicos con el fin de contemplar la penalización de la maternidad subrogada con fines de lucro en el Código Integral Penal.

#### 7.1.1 Objetivo General

**“Implementar dentro del Código Orgánico Integral Penal, una reforma que penalice la maternidad subrogada, con el objetivo de prevalecer los derechos de las mujeres y niños.”**

El objetivo establecido se ha cumplido en el desarrollo del trabajo investigativo, específicamente en el planteamiento de la reforma del artículo 91 del COIP en el punto 4.2.3 de este trabajo, en donde se puede ver la necesidad de agregar un inciso para penalizar la maternidad subrogada con fines de lucro.

A demás, en el marco teórico se contemplan doctrinas que manifiestan que en el Ecuador aún no existe penalizaciones en base disposiciones legales específicas que permitan la práctica de vientres en alquiler dentro del marco legal del Código Orgánico Integral Penal, pero si se hace mención en el Código Orgánico de la Salud en su artículo 196 sobre la reproducción humana asistida; pero no regula esta práctica.

Por lo que, de ahí surge la necesidad de implementar articulados que sancionen la actividad de la maternidad subrogada, con fines de lucro, pues al no garantizar una norma que regule la reproducción asistida, vulnera los derechos de la mujer, niño en condiciones psicológicas, integrales y físicas. Esto es, a razón de los datos arrojados por la Red Latinoamericana de Reproducción Asistida en el Ecuador han nacido aproximadamente 1100 niños por técnicas de reproducción asistida entre los años de 1990 hasta 2011.

Por otro lado, este objetivo se verifica también, en el planteamiento de la encuesta a profesionales del Derecho Penal, específicamente en la pregunta 1, a quienes se les pregunto si se debería penalizar la maternidad subrogada con fines lucrativos en el Ecuador, los mismos que afirman que s es necesario penalizar este acto, debido a que en primera instancia se debe regularizar dentro de la legislación ecuatoriana, y esta actividad debe ir en beneficio integral y digno de las personas, mas no por fines lucrativos.

### **7.1.2 Objetivos Específicos**

**“Elaborar un documento en el cual se pueda evidenciar lo esencial que es penalizar la maternidad subrogada con fines lucrativos a través de una reforma al COIP, por lo que se tomara con sustento las legislaciones de diferentes países con el fin de poder integrar una normativa en la legislación ecuatoriana.”**

Este objetivo se verifica al finalizar todo el análisis de la escasa normativa que regula los métodos de reproducción asistida dentro del marco teórico; lo refleja la necesidad de implementar sanciones en cuanto a la maternidad subrogada con fines de lucro, pues se evidencia que, si vulneran los derechos en base al interés superior de niño y a los derechos de la mujer gestante.

Pues lo vemos reflejado en la poca normativa que existe si bien en el enunciado anterior se hizo mención del Artículo 196 del Código Orgánico de la Salud, establece que las técnicas de reproducción asistida se pueden practicar dentro del país si cumplen con los requisitos y regulaciones dadas por la Autoridad Sanitaria Nacional, desde este punto se observa que el artículo en mención no topa de manera concisa estableciendo cuales son los requisitos que se deben cumplir para realizar la reproducción asistida.

Para esto es necesario tomar en cuenta las legislaciones que otros países como India, Tailandia, Reino Unido, Brasil y México a través del Derecho Comparado, en la que esta regulación es acorde a derecho porque respeta los derechos de las personas que participan, facilitando procesos legales que permitan desarrollar la maternidad subrogada respetando la dignidad humana.

**“Identificar las consecuencias jurídicas de la maternidad subrogada con fines lucrativos en la sociedad y la vulneración de derechos de la mujer.”**

Primeramente, las consecuencias jurídicas de la maternidad subrogada con fines lucrativos una vez que sea penalizada, si puede disminuir la práctica, porque consideran que sería un delito que pueden cometer, esto se puede evitar a través de la información que puede ser difundida por entidades del Estado como por ejemplo el Ministerio de Salud y Ministerio de Educación.

Una vez constatado de que, si se practica la maternidad subrogada de manera voluntaria sin percibir ninguna clase de remuneración y otro tipo de pago, es completamente lícita, y a su

garantizar que la mujer gestante pueda gozar de sus derechos en plenitud, pues se establecería en una nueva norma, para definir cuáles son los requisitos que los centros médicos deben cumplir para proteger los derechos de las mujeres gestantes durante todo su proceso y posterior.

Claro está que la mujer es libre de decidir sobre su cuerpo siempre y cuando este no afecte a otro, en este caso estamos hablando sobre la vida de un recién nacido, que es el resultado de una de las técnicas de reproducción asistida, el número de mujeres por así decirlo voluntaria reduciría pues prestan o alquilan su vientre para obtener una remuneración.

Esta remuneración violentaría contra la dignidad del recién nacido, pues se lo estaría tratando como un objeto de derecho y no como debería ser un sujeto de derecho, considero necesario que la reproducción asistida es un método que facilita a las personas que lamentablemente no pueden tener sus hijos por alguna enfermedad o diagnóstico médico.

En base a esto quienes deseen ayudar, deberán hacerlo con la finalidad de brindar su ayuda y solidaridad con quienes no pueden tener hijos, esta conclusión proviene en el apartado de los Delitos de la Maternidad Subrogada, en la que se detalla que las mujeres pueden ser víctimas de explotación, a través de engaños o forzado en algunos casos; y los niños pueden ser tomados para el tráfico de órganos o pornografía infantil.

**“Determinar en qué articulado cae la reforma para penalizar este acto y todo lo relacionado a él, con el fin de que no quede en la impunidad cuando se presente situaciones de este tipo.”**

Una vez identificado el artículo que es objeto de reformar, que es el 91 del Código Orgánico Integral Penal se procedió a brindar la propuesta en al que abarque y cubra todo acto relacionado con la maternidad subrogada con fines de lucro. Este articulado menciona las sanciones vinculadas al tráfico ilegal de personas, explotación laboral, sexual y infantil, uniones de pareja con fines de procreación con indemnización, adopción ilegal y reclutamiento forzoso.

El artículo en mención, señala a estos actos como delitos a las que se puede facilitar la maternidad subrogada sin ninguna regulación, sancionando estos hechos con pena privativa de libertad, con el fin de salvaguardar los derechos de las personas, desarrollo integral y su dignidad, por ello las situaciones de este carácter no pueden quedar impunes gracias este artículo establecido en el Estado Ecuatoriano.

## 8. Conclusiones

De acuerdo al desarrollo del trabajo de integración curricular he podido llegar a las siguientes conclusiones:

- Del estudio y análisis del continuo de la problemática planteada, se concluye que en el Ecuador existe un imperativo satisfactorio de normas reguladoras y sancionadoras en relación directa a la maternidad subrogada, evaluando cada una de las diferentes aristas que de ella se derivan, tales como los métodos, lugares y formas bajo las cuales se puede llegar a dar de forma legal, y también los casos en los cuales se convierten en un acto susceptible de una sanción penal, bajo normas y principios en el amparo constitucional de protección de los derechos fundamentales, para así garantizar la seguridad integral y jurídica de los sujetos que incurren dentro de estos procesos y sobre todo precautelar los derechos de las mujeres y niños y niñas.
- De los resultados de la encuesta y entrevistas en consideración del porcentaje de respuestas favorables frente a la premisa de la penalización de la maternidad subrogada y en consideración de los principios constitucionales relativos a la necesidad de salvaguardar el interés superior del niño y a la vez proteger los derechos de la mujer gestante, es indispensable la reforma del Código Orgánico General de Procesos COIP en el artículo 191, con lo cual poder incluir dentro del delito de trata de personas a la maternidad subrogada, según los términos que previamente fueron analizados dentro del este trabajo investigativo, considerando que la maternidad subrogada puede tener implicaciones en la explotación a la mujer, y captación ilegal de niños y niñas.
- Por otra parte la maternidad subrogada que llegase a realizarse de manera voluntaria, previa y plenamente informada, y que considerando las apreciaciones constitucionales del consentimiento informado, la libre disposición y desarrollo de la personalidad, se debe regular bajo estos términos, con lo cual su práctica de forma legal no violenta derechos de terceros, con lo cual esta práctica se es susceptible al fin de poder ayudar a quienes por situaciones de salud o justificaciones mayores no pueden tener hijos de manera natural, así garantizando el derecho a la familia de quienes recurren a la práctica de este método alternativo.
- La ausencia de no contar con la norma que regule la reproducción asistida da cabida a que se cometan actos moralmente mal vistos ante la sociedad e inclusive trae consigo delitos de explotación infantil y sexual, tráfico de personas siendo propensos los sujetos que son vulnerables y están en condiciones de atención prioritaria. Pues no se está

velando por la seguridad de las mujeres y niños participantes.

## **9. Recomendaciones**

De acuerdo a las conclusiones se ha podido llegar a las siguientes recomendaciones:

- El Estado ecuatoriano es un Estado garantista, el énfasis de su composición y organización jurídica se enfoca en la protección de los derechos fundamentales expresados y ratificados en los órganos internacionales, es en base a este precepto y considerando el análisis sustancial que a lo largo de este presente trabajo investigativo se ha realizado que, se recomienda lo siguiente:
- En primera instancia, elaborar una normativa que regule la aplicación de la reproducción asistida, con la finalidad de garantizar los derechos de los niños y mujeres gestantes durante todo este proceso, La ausencia de regulación específica en Ecuador sobre las técnicas de reproducción asistida, incluida la maternidad subrogada, ha generado un vacío legal que pone en riesgo tanto a las mujeres gestantes como a los niños nacidos a través de estos métodos. Es evidente la necesidad de implementar una normativa integral que garantice un procedimiento médico adecuado y seguro, protegiendo los derechos fundamentales de todas las partes involucradas.
- Se recomienda que el sistema de atención sanitaria del Ecuador y el Ministerio de Salud, consideren la ampliación correlativa de métodos y centros médicos con todas las especificaciones y recomendaciones necesarias para llevar a cabo procesos de fertilización y procesos de maternidad subrogadas, a la vez que sean estos los entes veedores, reguladores y certificadores de los centros médicos públicos, mixtos o privados en los cuales se puedan dar los procesos para la maternidad subrogada.
- Se recomienda que el Ministerio de inclusión económica y social MIES, establezca en cada una de sus coordinaciones centro para la atención de mujeres en situación de riesgo con especialista en relación a los métodos y casos en relación a la maternidad subrogada, que les brinden asesoramiento médico y legal informado que evite la vulneración u omisión de derechos fundamentales dentro de grupos de atención prioritaria, las coordinaciones deberán implementar brigadas de atención a nivel nacional con el fin de llegar a cada punto del territorio..
- Se recomienda que la práctica maternidad subrogada se siga permitiendo siempre y cuando lo haga sin fines lucrativos, a través de la promoción del Ministerio de Salud y Ministerio de Educación, para que conozcan cuales son las finalidades de una reproducción asistida y ayudar a quienes no son capaces de tener hijos sin esperar

ningún tipo de compensación. Verificar que una vez se ha realizado la intervención de una técnica de reproducción asistida, se dé un seguimiento de los niños, para corroborar que no se los utilice en delitos como la trata de personas, y a las mujeres gestantes brindar apoyo psicológico.

## **9.1 Proyecto de Reforma Legal**

### **ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPUBLICA DE EL ECUADOR**

#### **CONSIDERANDO**

**Que**, el numeral 9 del artículo 11 de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008 determina que “El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución

**Que**, el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador establece el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.

**Que**, el numeral 6 del artículo 11 de la Constitución de la República determina que todos los principios y derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía.

**Que**, el numeral 1 del artículo. 76, establece que Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes

**Que**, numeral 3 del artículo 76, dispone que nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no este tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. (...)

**Que** el numeral 6 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, establece que la Ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza.

Resuelve expedir la siguiente reforma:

## **LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO ÓGÁNICO INTEGRAL PENAL**

**Art. 1:** Después del artículo 91 numeral 8 agréguese un numeral que diga lo siguiente:

10. Comete el delito de trata de personas, las cuales que a través del engaño o coerción adquieran niños resultados de la maternidad subrogada con fines económicos, para vender sus órganos u otros delitos relacionados a este artículo.

**Artículo 2:** Agréguese el delito de maternidad subrogada con fines lucrativos, en un inciso innumerado después del artículo 108 que diga lo siguiente:

**Art. 109.- Maternidad subrogada con fines de lucro.-** Toda mujer que realice el alquiler de su vientre con fines lucrativos y toda persona que a través del uso o la fuerza obligue a una mujer que se practique una técnica de reproducción asistida con la finalidad de comercializar el niño o niña producto de esta práctica. Sera sancionado con una pena privativa de libertad de diez a trece años.

Quedan derogadas las demás disposiciones legales que opongan a la presente reforma

**Disposición Final:** La presente Ley Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal que entrara en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Es dado en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional, ubicada en la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano a los dieciséis días del mes de mayo del 2024

F.....

f.....

Presidenta de la Asamblea Nacional

Secretario

## 10. Bibliografía

- Alvarado, K. (2018). Trata de personas, un fenómeno delictivo transnacional: Alemania e Israel. *Revista Espiga*, 17(35).
- Amador, M. (2010). Biopolíticas y biotecnologías: reflexiones sobre maternidad subrogada en India. *CS(6)*, 200.
- Aparasi, Á. (2017). MATERNIDAD SUBROGADA Y DIGNIDAD DE LA MUJER. *Cuadernos de Bioética*, XXVIII(2), 164.
- Arandia, J., Atencio, R., & Díaz, I. (Abril de 2022). Los derechos de las personas pertenecientes a grupos prioritarios en el ámbito universitario en Ecuador. *Conrado*, 18(85), 260.
- Baffone, C. (2013). La maternidad subrogada: una confrontación entre Italia y México. *Boletín mexicano de derecho comparado*, 46(137), 450.
- Barres, C., & Ramón, F. (2021). La Gestación Subrogada: Aspectos Éticos y Jurídicos en el Derecho español. *Jurídicas CUC*, 17(1), 332.
- Bermúdez, S. (2019). El derecho a fundar una familia y la gestación subrogada. *Serie Magíster*, 272, 9.
- BOMBILLAR, F. (2011). EL SISTEMA CONSTITUCIONAL DEL REINO UNIDO. *ReDCE2(15)*, 140.
- Brasil, C. P. (1988). Sección III: De la Previsión Social. Brasil.
- CABRERA, L. (2019). EL CONSENTIMIENTO LIBRE: LA TRAMPA DE LA EXPLOTACIÓN FEMENINA EN LA MATERNIDAD SUBROGADA. *Revista chilena de derecho*, 46(2), 548.
- Cáceres, M. (2018). Legislación comparada sobre gestación subrogada en el continente americano. *Biblioteca del Congreso Nacional de Chile*, 6.
- Callejas, N. (18 de Mayo de 2021). Maternidad subrogada en el mundo globalizado. Lo que toda gestante sustituta en México debe saber. *Revista Legislativa de Estudios Sociales y de Opinión Pública*, 14(30), 200.



- Canales, D. (2018). Tráfico ilegal de órganos: retos para la seguridad internacional. *Revista Científica General José María Córdova*, 16(21), 1.
- Carpizo, J. (2011). LOS DERECHOS HUMANOS: NATURALEZA, DENOMINACIÓN Y CARACTERÍSTICAS. *Cuestiones Constitucionales* (25), 4.
- COIP. (2014). CIRCUNSTANCIAS DE LA INFRACCIÓN. Quito: Lexis Finder.
- COIP. (2014). CIRCUNSTANCIAS DE LA INFRACCIÓN. Quito: Lexis.
- COIP. (2014). Diversas formas de explotación. Quito: Lexis. COIP. (2014). Diversas formas de explotación. Quito: Lexis. COIP. (2014). Diversas formas de explotación. Quito: Lexis. COIP. (2014). Diversas formas de explotación. Quito: Lexis. COIP. (2014). Trata de Personas. Quito: Lexis.
- ConceiveAbilities. (s.f). ConceiveAbilities. Obtenido de ConceiveAbilities.
- Cristina, M. (2022). ¿Alquiler o sustitución del embarazo? Sobre la importancia de los significantes en la construcción de sentido. *Revista de Bioética y Derecho* (54), 14-15.
- Cristina, M. (2022). ¿Alquiler o sustitución del embarazo? Sobre la importancia de los significantes en la construcción de sentido. *Revista de Bioética y Derecho* (54), 14-15.
- Díaz, C. (2017). Trata de personas y la vulneración de derechos en el marco de la Constitución Política de Colombia de 1991. *Revista VIA IURIS*(23), 5.
- Ecuador, A. N. (2021). Oficio No. 512-WGR-AN-PL-2019-2021. Quito.
- Ecuador, C. d. (2008). Derechos de las personas y grupos de atención prioritaria. Quito: Lexis.
- Ecuador, C. d. (2008). Derechos de libertad. Quito: Lexis.
- Ecuador, C. d. (2008). GARANTIAS CONSTITUCIONALES. Quito: Lexis.
- Emaldi, A. (2018). La maternidad subrogada vulnera el principio constitucional de la seguridad jurídica. La imperiosa necesidad de buscar una solución al problema español: cambio legislativo o cumplimiento de la ley. *Ilemata*(28), 128.
- Escobar, I. (Junio de 2007). Cuestiones constitucionales. DERECHO A LA REPRODUCCIÓN HUMANA (INSEMINACIÓN Y FECUNDACIÓN IN vitro)(16).

- Espinoza, K., Erazo, J., Ormaza, D., & Narváez, C. (2020). Maternidad subrogada desde la perspectiva constitucional en el Ecuador. *Revista Arbitrada de Ciencias Jurídicas.*, V(8), 555.
- Figueiredo, M. (2008). LA EVOLUCIÓN POLÍTICO-CONSTITUCIONAL DE BRASIL. *Estudios constitucionales*, 6(2), 210.
- Francavilla, D. (2012). Las reformas del derecho de familia en india: el matrimonio de niños entre derecho hindú tradicional e intervención estatal. *Revista de Derecho Privado* (23), 14.
- Frutos, M. A. (2015). Ética en donación de órganos: una alianza rentable. *Cuadernos de Medicina Forense*, 21(1), 51.
- GIUFFRÉ, I. (2022). La supremacía constitucional y sus garantías: los casos de España y Reino Unido. *Revista Derecho del Estado* (51), 31.
- Guerra, M. (2017). Contra la llamada gestación subrogada. *Derechos humanos y justicia global versus bioética neoliberal*. Elsevier Espana, ~, 31(6), 538.
- HERNÁNDEZ, A., & SANTIAGO, J. (2011). LEY DE MATERNIDAD SUBROGADA DEL DISTRITO FEDERAL. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* (132), 1345.
- Hernandez, C. (2003). Inyección intracitoplasmática del espermatozoide (ICSI) una técnica de reproducción asistida con indicaciones. *Revista Colombiana de Obstetricia y Ginecología*, 54(3), 160.
- Jiménez, F. (2018). UNA APROXIMACIÓN A LA POSICIÓN DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS SOBRE LA GESTACIÓN SUBROGADA. *R.E.D.S*(12), 49.
- Kumar, A., & Salas, A. (2008). Algunas consideraciones teóricas acerca del tráfico de mujeres en el contexto de la globalización. *Revista de Ciencias Sociales*, 14(2).
- Kushner, L. (2010). La fertilización in vitro: beneficios, riesgos y futuro. *Revista Científica Ciencia Médica*, 13(2), 77.
- LAMM, E., & NIEVE, R. (2016). Parámetros jurisprudenciales en los casos de gestación por

- sustitución internacional. Los lineamientos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y sus repercusiones en el contexto global. *Bioética y Derecho*, 37, 161.
- Lara, Á. (s.f). TRATA DE MENORES, MATERNIDAD SUBROGADA Y ADOPCIONES ILEGALES. Congreso Jurídico Internacional sobre formas contemporáneas de esclavitud, V, 81-82.
- Legislative Services Branch. (2020, 9 junio). Consolidated federal laws of Canada, Assisted Human Reproduction Act. <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/a-13.4/page-1.html#h-5999>
- Leiva, T. (2023). “La maternidad subrogada en el Ecuador y los derechos de los intervinientes”. “La maternidad subrogada en el Ecuador y los derechos de los intervinientes”, 26. Riobamba, Riobamba, Ecuador: UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO.
- Lledó, I. (Diciembre de 2019). GESTACIÓN SUBROGADA: PRINCIPALES CUESTIONES CIVILES, PENALES, REGISTRALES Y MÉDICAS. SU EVOLUCIÓN Y CONSIDERACIÓN (1988-2019. *R.E.D.S.* (15), 306.
- López, Á., & López, M. (2018). El alquiler de vientre y el delito. *Investigaciones Originales*, 20(2), 6.
- López, J. (2014). LA DIGNIDAD HUMANA. *Salus*, 18(1), 5.
- Mancera, A. (2008). Consideraciones durante el proceso comparativo. *Boletín mexicano de derecho comparado*, 41(121), 215.
- Maraniello, P., & Parisi, N. (s.f). El constitucionalismo social en la Constitución mexicana y su vasta influencia en el derecho argentino. *Scielo.org*, 17.
- Martínez Montenegro, I. (30 de junio de 2023). Sobre los métodos de la investigación jurídica. *Revista chilena de derecho y ciencia política*, 14(01), 1-4. doi:<http://dx.doi.org/10.7770/rchdcp-v14n1-art312>
- Martínez, V. (2013). Reflexiones sobre la dignidad humana en la actualidad. *Boletín mexicano de derecho comparado*, 46(136), 43.
- Martínez, V. (2015). Maternidad subrogada. Una mirada a su regulación en México. *Dikaion*,

24(2), 362.

- MILA, F., SUBÍA, A., & CIFUENTES, D. (2023). El tráfico y la trata de personas desde la concepción pluralista del Estado ecuatoriano: especial referencia al pueblo Kichwa Otavalo. *Revista Derecho del Estado*(52), 335.
- Minds, M. F. (2015). Tailandia prohíbe la maternidad subrogada comercial. Obtenido de Tailandia prohíbe la maternidad subrogada comercial.
- Montes, G. (2004). Bioética y Técnicas de Reproducción Asistida. *Revistas de Ciencias Administrativas y Financieras de la Seguridad Social*, 22(1).
- Muentes, Y., Moreno, P., & Silva, I. (2020). Reproducción humana asistida en la legislación ecuatoriana. *RECIAMUC*, 4(4), 136.
- Mundo, C. d. (2017). DERECHOS. Tailandia . Mundo, C. d. (2017). DERECHOS. Tailandia.
- Notrica, F., Cotado, F., & Curti, P. (2017). La figura de la gestación por sustitución. *Revista IUS*, 11(39), 2.
- Novillo, L. (2019). La inclusión de grupos de atención prioritaria en proyectos de vinculación de la sociedad. *Conrado*, 15(67), 67.
- Núñez, S. d. (2016). LA MATERNIDAD SUBROGADA: ¿ABSURDO JURÍDICO EN LA JURISPRUDENCIA DE NUESTRO TRIBUNAL SUPREMO? *Revista de Derecho*
- ONU. (2012). Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos. Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos.
- Ortega, C. (2023). Obtenido de <https://www.questionpro.com/blog/es/metodo-analitico/#:~:text=El%20m%C3%A9todo%20anal%C3%ADtico%20es%20un,los%20efectos%20a%20las%20causas>.
- Ortiz, R., & Acevedo, B. (2010). Reproducción asistida y salud infantil. *Pediatría Atención Primaria*, XII(48), 653-654.
- Palomar, C. (2005). Maternidad: Historia y Cultura. *Revista de Estudios de Género. La ventana*(22), 39.

- Pardo, M. (2023). La adopción ilegal y la gestación subrogada como finalidades del delito de trata de seres humanos. *ANALES DE DERECHO*(40), 68.
- Participation, E. (s. f.). *The Human Fertilisation and Embryology (Quality and Safety) Regulations 2007*. <https://www.legislation.gov.uk/uksi/2007/1522/contents>
- Peláez, P. (2020). La reproducción asistida: ¿paradigma de perfección o argumentos para conseguir un deseo? *Revista Latinoamericana de Bioética*, 20(2), 15.
- Pfeiffer, M. (2006). EL TRASPLANTE DE ÓRGANOS: VALORES Y DERECHOS HUMANOS. *Persona y Bioética*, 10(2), 8.
- Pietrini, M. (2022). ¿Es la gestación subrogada comercial moralmente inadmisibles? La objeción de la mercantilización. *Diánoia*, 67(89), 4.
- Pons, X. (2016). NUEVOS DESARROLLOS EN LA LUCHA INTERNACIONAL CONTRA EL TRÁFICO DE ÓRGANOS HUMANOS: EL CONVENIO DE SANTIAGO DE COMPOSTELA. *REVISTA ELECTRÓNICA DE ESTUDIOS INTERNACIONALES*, 6.
- Porxas, M. (2020). La Convención sobre la lucha contra el Tráfico de Órganos, una mirada desde la bioética. *Revista de Bioética y Derecho*(40), 143.
- Pozo-Tarupí, C., Méndez-Cabrita, C., Jacho-Villalba, M., & Portilla-Obando, P. (2022). La hermenéutica jurídica como instrumento de interpretación de la legislación ecuatoriana. *Iustitia Socialis. Revista Arbitrada de Ciencias Jurídicas*, 7(2), 773-783. doi:<http://dx.doi.org/10.35381/racji.v7i2.2166>
- Privado(56), 7.
- Realin, N., Macias, C., Realin, N., Machado, S., Rodríguez, E., Díaz, L., & Maynard, R. (2009). LA REPRODUCCIÓN HUMANA ASISTIDA COMO PROBLEMA BIOÉTICO. *Revista Información Científica*, 63(3), 1.
- Regalado, M. (2016). Efectos, consecuencias y regulación de la maternidad subrogada. *Femeri*, 2(2), 22.
- Rodríguez, C., & Martínez, K. (2012). El contrato de maternidad subrogada: La experiencia

- estadounidense. Revista de derecho (Valdivia), XXV (2), 64.
- Román Choez, F. (10 de Noviembre de 2021). SCRIBD. Obtenido de SCRIBD: <https://es.scribd.com/document/538588494/metodo-sintetico#:~:text=m%C3%A9todo%20sint%C3%A9tico%20es%20un%20proceso%20anal%C3%ADtico%20de%20razonamiento%20que%20busca%20reconstruir%20un%20suceso&text=de%20algo%20que%20conocemos.&text=relevancia%20e%20integ>
- Romero Vela, S. (2019). Método mayéutica y consultorías filosóficas en el siglo XXI. Phainomenon: Revista del Departamento de Filosofía y Teología, 18(2), 141-154. doi:<https://doi.org/10.33539/phai.v18i2.1745>
- Romero, C. (Junio de 2019). Maternidad subrogada: lagunas en el ordenamiento jurídico colombiano. ¿Con qué elementos cuenta el juez para adoptar su decisión? Iusta(50), 178.
- Romero, E., Zúñiga, X., Tapia, D., Arana, A., & García, J. (2017). Atención a Grupos Prioritarios y Calidad de Vida, ¿Responsabilidad Social Universitaria? Revista Publicando, 6(22), 17.
- Rosales, V. (2018). La maternidad subrogada: propuesta para considerarla como una forma de trabajo en Ecuador. USFQ Law Review, 5(1), 153-154.
- Roza, B. d. (2013). Turismo y tráfico de órganos para transplante: aspectos conceptuales e implicancias en la práctica. Acta paul. enferm, 25(6), 5.
- Salnikova, A. (18 de Diciembre de 2021). Feskov Human Reproduction Group. Obtenido de Feskov Human Reproduction Group.
- Scotti, L. (2015). La gestación por sustitución y el Derecho Internacional Privado: Perspectivas a la luz del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación Argentina. Revista de la Facultad de Derecho(18), 239.
- Sentencia 13344/20, CEDH 128 (Tribunal de Apelación- Tribunal de Casación 07 de Abril de 2022).
- Sentencia 13344/20, CEDH 128 (Tribunal de Apelación- Tribunal de Casación 07 de Abril de 2022).

- Sentencia 13344/20, CEDH 128 (Tribunal de Apelación-Tribunal de Casación 04 de Abril de 2022).
- Sentencia T 275/22, T-8.585.986 (Corte Constitucional 1 de Agosto de 2022). Sentencia T 275/22, T-8.585.986 (Corte Constitucional 1 de Agosto de 2022). Sentencia T 275/22, T-8.585.986 (Corte Constitucional 2022 de Agosto de 2022).
- Silva, A., & Perkumiene, D. (2021). Aspectos relevantes de la regulación jurídica de la gestación subrogada en el marco del derecho comparado. *Derecho global. Estudios sobre derecho y justicia*, 7(19), 156.
- Szygendowska, M. (2021). La gestación por sustitución como una forma de mercantilización del cuerpo femenino. *Revista de derecho (Valdivia)*, 34(1), 90.
- Tamés, R. (2019). Gestación Subrogada en México. *Feminismos y Derecho*, 306.
- Torres, M. (2016). El nuevo rostro de un viejo fenómeno: la trata de personas con fines de explotación sexual y los derechos humanos. *Sociológica (México)*, 31(89), 96.
- Valdés Medina, F. E. (Septiembre de 2019). Obtenido de <http://ri.uaemex.mx/bitstream/handle/20.500.11799/105291/ Metodología+de+la+Investigación+Unidad+II.pdf?sequence=1>
- Villalva, L. (28 de Febrero de 2021). Análisis de la familia frente a la problemática jurídica acerca de la gestación subrogada en el Ecuador. Análisis de la familia frente a la problemática jurídica acerca de la gestación subrogada en el Ecuador. Guayaquil, Ecuador : UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL.
- Zúñiga, A. (2018). Niños creados para servir de donantes de órganos: propuestas para una regulación en América Latina. *Colombia Médica*, 49(3), 231.

## 11. Anexos

### Anexo 1. Encuesta



### UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

### FACULTAD JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

### CARRERA DE DERECHO

Estimado(a) Abogado(a): el motivo de la siguiente encuesta es para recopilar información referente al Trabajo de Integración Curricular titulado: **“IMPLEMENTAR LA PENALIZACION DE LA MATERNIDAD SUBROGADA CON FINES DE LUCRO EN EL CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL”**; por ende, le solicito a usted de la manera más comedida sírvase dar contestación al siguiente cuestionario.

### ENCUESTA

**1.-Considera usted, que se debería penalizar la maternidad subrogada con fines lucrativos en el Ecuador. |**

Si ( )

No ( )

**¿Por qué?**

.....  
.....  
.....

**2. Considera usted, que a través de esta práctica se vulnera el derecho de la mujer gestante y del niño.**

Si ( )



No ( )

**¿Por qué?**

.....  
.....  
.....

**3. Considera usted, que a través de la maternidad subrogada podría llevar a la realización de más delitos, como el tráfico de menores o la muerte de la madre**

Si ( )

No ( )

**4. Considera que con la penalización de la maternidad Subrogada con fines lucrativos es una alternativa para ponerle fin al negocio que se realiza con este método de reproducción asistida.**

Si ( )

No ( )

**¿Por qué?**

.....  
.....  
.....

**5. Considera usted, que la mayoría de mujeres que acceden a este tipo de prácticas son de bajos recursos económicos.**

Si ( )

No ( )

**¿Por qué?**

.....  
.....  
.....

Anexo 2. *Entrevista*



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA**

**FACULTAD JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA**

**CARRERA DE DERECHO**

**ENTREVISTA A DIRIGIDA A PROFESIONALES DEL DERECHO**

Estimado(a) Abogado(a): el motivo de la siguiente encuesta es para recopilar información referente al Trabajo de Integración Curricular titulado: **“IMPLEMENTAR LA PENALIZACION DE LA MATERNIDAD SUBROGADA CON FINES DE LUCRO EN EL CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL”**; por ende, le solicito a usted de la manera más comedida sírvase dar contestación al siguiente cuestionario.

**Instrucciones:** El problema es tratar de implementar una normativa para poder dar una pena a la maternidad subrogada con fines de lucro, ya que empresas que se dedican a este negocio mantienen una constante vulneración a los derechos de las mujeres y niños, para ello se quiere determinar que debería existir una norma dentro del Estado Ecuatoriano que penalice esta actividad.

**Nombre del Entrevistado:** .....

**Entrevista**

**1. ¿Usted cree que, a través de la maternidad subrogada, se podría dar más delitos?**

.....  
.....

.....  
.....  
.....

**2. ¿Penalizar la maternidad subrogada, podría acabar con el mal uso de esta técnica de reproducción asistida?**

.....  
.....  
.....  
.....  
.....

**3. Si la maternidad subrogada sin fines lucrativos, se regularice en la normativa ecuatoriana, cual consideraría usted que serían los requisitos previos para que esta práctica se mantenga dentro del rango legal, sin afectar la vulnerabilidad de la mujer.**

.....  
.....  
.....  
.....  
.....

**4. Está de acuerdo con la Maternidad Subrogada sin fines lucrativos.**

.....  
.....  
.....  
.....  
.....

### Anexo 3. *Certificado de traducción del resumen*



Mg. Yanina Quizhpe Espinoza  
Licenciada en Ciencias de Educación mención Inglés  
Magister en Traducción y mediación cultural

Celular: 0989805087  
Email: [yaniques@icloud.com](mailto:yaniques@icloud.com)  
Loja, Ecuador 110104

Loja, 31 de julio de 2024

Yo, Lic. Yanina Quizhpe Espinoza, con cédula de identidad 1104337553, docente del Instituto de Idiomas de la Universidad Nacional de Loja, y con master en Traducción, con registro 724187576 en la Senescyt, certifico:

Que tengo el conocimiento y dominio de los idiomas español e inglés, y que la traducción del resumen del Trabajo de Integración Curricular, que lleva como título: **Implementar la penalización de la Maternidad Subrogada con fines de lucro en el Código Orgánico Integral Penal.**, cuya autoría del estudiante David Hernán Medina Lituma, con cédula 1150009361, estudiante de la Carrera de Derecho, perteneciente a la Facultad Jurídica, Social y Administrativa, de la Universidad Nacional de Loja, es verdadero y correcto a mi mejor saber y entender.

Atentamente

YANINA BELEN QUIZHPE ESPINOZA  
Firmado digitalmente por YANINA BELEN QUIZHPE ESPINOZA  
Fecha: 2024.07.31 16:25:54 -05'00'

Mg. Yanina Quizhpe Espinoza.

**Traductora freelance**

*Full text translator: servicios de traducción*