Verdad y Derecho
Revista Arbitrada de Ciencias Jurídicas y Sociales
Vol. 5(especial4), 58-68, 2026
DOI: https://doi.org/10.62574/76tme150

La ausencia de regulación específica sobre la gestación subrogada en Ecuador

The absence of specific regulation on surrogacy in Ecuador

Luis Ramiro Ayala-Ayala
ur.luisayala@uniandes.edu.ec
Universidad Regional Autónoma de los Andes, Riobamba, Chimborazo, Ecuador
https://orcid.org/0000-0003-3019-8487
Viviana del Rocío Marfetan-Marfetan
ur.vivianamm31@uniandes.edu.ec
Universidad Regional Autónoma de los Andes, Riobamba, Chimborazo, Ecuador
https://orcid.org/0009-0008-1144-0200
Robert Alcides Falconí-Herrera
ur.robertfalconi@uniandes.edu.ec
Universidad Regional Autónoma de los Andes, Riobamba, Chimborazo, Ecuador
https://orcid.org/0000-0002-1084-3170
Mesías Elías Machado-Maliza
ur.mesiasmachado@uniandes.edu.ec
Universidad Regional Autónoma de los Andes, Riobamba, Chimborazo, Ecuador
https://orcid.org/0000-0002-5815-1093

RESUMEN

El artículo analizó las consecuencias jurídicas de la ausencia de una regulación específica sobre la gestación subrogada en Ecuador. Un estudio mixto combinó el análisis documental y comparado de la Constitución, el Código Civil, el Código de la Niñez y Adolescencia, el Código Orgánico Integral Penal, la jurisprudencia de la Corte Constitucional y doctrina arbitrada, con una encuesta exploratoria a 30 abogados de Riobamba. El ordenamiento determina la filiación materna por el parto y no prevé la voluntad procreacional, salvo el reconocimiento jurisprudencial del caso Satya; la Corte Constitucional seleccionó en 2022 y 2025 casos de gestación subrogada para desarrollar jurisprudencia. Todos los encuestados consideraron que existe un vacío normativo y que la práctica debe regularse. La comparación regional muestra modelos que van de la prohibición a la regulación altruista. Se concluye que Ecuador necesita una ley que proteja el interés superior del niño y a la mujer gestante.

Descriptores: maternidad subrogada; filiación; derechos reproductivos. (Fuente: Tesauro UNESCO).

ABSTRACT

The article analysed the legal consequences of the absence of specific regulation on surrogacy in Ecuador. A mixed-methods study combined a documentary and comparative analysis of the Constitution, the Civil Code, the Code of Children and Adolescents, the Comprehensive Organic Criminal Code, Constitutional Court case law and peer-reviewed doctrine with an exploratory survey of 30 lawyers in Riobamba. The legal system determines maternal filiation by birth and does not provide for procreational will, except for its recognition in the Satya case; in 2022 and 2025 the Constitutional Court selected surrogacy cases to develop case law. All respondents considered that there is a regulatory gap and that the practice should be regulated. The regional comparison shows models ranging from prohibition to altruistic regulation. It is concluded that Ecuador needs a law that protects the best interests of the child and the surrogate woman.

Descriptors: surrogate motherhood; filiation; reproductive rights. (Source: UNESCO Thesaurus).

Recibido: 02/09/2026. Revisado: 04/09/2026. Aprobado: 04/10/2026. Publicado: 20/10/2026.
Sección artículos de investigación

INTRODUCCIÓN

La gestación subrogada es la práctica por la cual una mujer lleva a término un embarazo para otra persona o pareja, que asumirá la maternidad o paternidad del niño. Puede ser tradicional, cuando la gestante aporta su óvulo, o gestacional, cuando se le transfiere un embrión formado con gametos de los comitentes o de donantes, y puede pactarse con carácter altruista o comercial. Su difusión ha planteado problemas jurídicos sobre la filiación, la validez de los acuerdos y la protección de la mujer gestante y del niño (Higuita Jaramillo y Gómez Rúa, 2023).

En Ecuador, la Constitución reconoce el derecho a tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre la salud y la vida reproductiva y a decidir cuándo y cuántas hijas e hijos tener (Asamblea Constituyente, 2008, art. 66.10), protege a la familia en sus diversos tipos (art. 67) y garantiza los derechos de niñas, niños y adolescentes, incluido el derecho a la identidad (art. 45). Sin embargo, no existe una ley que regule la reproducción asistida ni la gestación subrogada. El Código Civil determina la filiación sobre la base de la verdad biológica y no contempla estas técnicas (Peña Farías, 2024).

El objetivo del artículo es analizar las consecuencias jurídicas de esta ausencia de regulación, contrastarla con la experiencia de otros países latinoamericanos y explorar la percepción de profesionales del derecho sobre la necesidad de regular la gestación subrogada.

MARCO REFERENCIAL TEÓRICO

Filiación y voluntad procreacional

La reproducción asistida ha provocado una progresiva desbiologización de la filiación. Cuando la aportación genética, la gestación y la intención de ser padre o madre no coinciden en las mismas personas, la doctrina sostiene que debe prevalecer la voluntad procreacional, expresada en el consentimiento a la técnica, de modo que quien consintió no puede después impugnar la filiación alegando la falta de vínculo genético (Esparza Pérez, 2020). Este criterio ha sido incorporado por algunos ordenamientos y por la jurisprudencia, y en Ecuador ha llevado a proponer incluso el reconocimiento de la triple filiación en ciertos supuestos (Peña Farías, 2024).

Las posturas sobre la gestación subrogada

El debate sobre la gestación subrogada enfrenta dos grandes posiciones. Una sostiene que la práctica, especialmente la comercial, es una nueva forma de explotación del cuerpo de las mujeres, basada en un consentimiento condicionado por la desigualdad económica, y que su regulación legitimaría esa explotación (Nuño Gómez, 2016). Desde la bioética se ha advertido también la instrumentalización de la gestante y del niño, los riesgos para la salud y las deficiencias del consentimiento informado (Aznar y Tudela, 2019). La otra posición considera que la prohibición no impide la práctica, sino que la desplaza a la clandestinidad o al extranjero, y que una regulación limitada y altruista protege mejor a todas las partes (Beetar Bechara, 2019).

Entre ambos extremos, la doctrina ha examinado los efectos laborales del reconocimiento de la maternidad por subrogación, advirtiendo que la

extensión de derechos pensados para la maternidad biológica o la adopción plantea problemas propios (Ruiz Franco, 2018), y se ha propuesto en Ecuador analizar la relación entre la gestante y los comitentes desde el derecho laboral (Rosales Andrade, 2018).

MÉTODO

Se realizó un estudio de enfoque mixto. El componente cualitativo consistió en el análisis documental de la Constitución de la República del Ecuador, el Código Civil, el Código de la Niñez y Adolescencia, el Código Orgánico Integral Penal, la Convención sobre los Derechos del Niño, la jurisprudencia de la Corte Constitucional y la doctrina arbitrada, y en una comparación con México, Colombia, Brasil y España, seleccionados por contar con modelos distintos y literatura disponible.

El componente cuantitativo consistió en una encuesta exploratoria de cuatro preguntas cerradas aplicada a 30 abogados en libre ejercicio del cantón Riobamba, seleccionados por conveniencia, en 2025. No se calculó un tamaño muestral representativo, por lo que los resultados se presentan como frecuencias absolutas y porcentajes, solo como indicios de percepción profesional.

RESULTADOS

El vacío normativo en Ecuador

El ordenamiento ecuatoriano no contiene normas específicas sobre la gestación subrogada. Esta ausencia tiene tres consecuencias principales. La primera afecta la filiación: como el Código Civil se funda en la verdad biológica y no regula la reproducción asistida, la mujer que da a luz es inscrita como madre, aunque no tenga vínculo genético con el niño ni

voluntad de ser madre, mientras que la madre comitente no puede ejercer la patria potestad. Además, la ley limita el reconocimiento voluntario que contradiga una filiación existente y el Código Orgánico Integral Penal sanciona la inscripción de una filiación que no corresponda a la realidad (Peña Farías, 2024).

La segunda consecuencia afecta a la mujer gestante, que queda sin garantías sobre su consentimiento, su salud y su eventual compensación, expuesta a acuerdos privados de validez incierta. La tercera afecta al niño, cuyo derecho a la identidad y a la convivencia familiar depende de que los jueces encuentren una solución caso por caso (Asamblea Constituyente, 2008, art. 45; Naciones Unidas, 1989, arts. 3, 7 y 8). El proyecto de Código Orgánico de la Salud, que contenía disposiciones sobre reproducción asistida, no forma parte del ordenamiento vigente.

La respuesta de la Corte Constitucional

A falta de ley, la Corte Constitucional ha comenzado a ofrecer respuestas. En el caso Satya, la Corte ordenó inscribir a una niña nacida por inseminación artificial como hija de sus dos madres, reconociendo la voluntad procreacional como fundamento de la filiación (Corte Constitucional del Ecuador, 2018; Peña Farías, 2024). Más recientemente, la Corte seleccionó para el desarrollo de jurisprudencia el caso de un padre que tuvo un hijo mediante fecundación in vitro con óvulo donado y gestación subrogada, y al que el Registro Civil exigía una filiación materna (Corte Constitucional del Ecuador, 2022), y el de un niño nacido por gestación subrogada cuya partida de nacimiento registra como madre a la gestante y no a la madre comitente, lo que le impide ejercer la patria potestad (Corte Constitucional del Ecuador, 2025). En este último auto, la

Corte reconoció la existencia de un vacío normativo sobre la gestación subrogada.

La experiencia comparada

La comparación muestra modelos distintos, que se resumen en la Tabla 1. En México, la regulación es estatal y fragmentaria: Tabasco y Sinaloa han regulado la práctica, y la Suprema Corte, al resolver la acción de inconstitucionalidad 16/2016, invalidó varias disposiciones de Tabasco por discriminatorias y exhortó a las autoridades a regularla (Dobernig-Gago, 2022), mientras que la falta de un marco integral expone a gestantes, comitentes y niños a vulneraciones de derechos (Bollinger Ríos, 2021). En Colombia, no existe ley, pero la Corte Constitucional ha reconocido la práctica y fijado criterios desde la sentencia T-968 de 2009, y la doctrina reclama una regulación legal integral (Higuita Jaramillo y Gómez Rúa, 2023; Beetar Bechara, 2019). En Brasil, la práctica se rige por resoluciones del Consejo Federal de Medicina, que exigen carácter altruista y vínculo de parentesco de la gestante, aunque se cuestiona que su regulación descanse en la ética médica y no en la ley (Callejas-Arreguin, 2023). En España, los contratos de gestación por sustitución son nulos y la filiación se determina por el parto, lo que plantea problemas para inscribir a los niños nacidos en el extranjero (Pertusa Rodríguez, 2018).

Tabla 1. *Modelos de tratamiento jurídico de la gestación subrogada.*

País	Fuente de la regulación	Modelo	Problema principal
México	Legislación estatal (Tabasco, Sinaloa) y Suprema Corte	Regulación fragmentaria	Ausencia de marco federal; intermediarios sin control
Colombia	Jurisprudencia de la Corte Constitucional (T-968/2009)	Reconocimiento jurisprudencial	Falta de ley; inseguridad jurídica
Brasil	Resoluciones del Consejo Federal de Medicina	Altruista, con vínculo de parentesco	Regulación ética, sin rango legal
España	Ley 14/2006, art. 10	Nulidad del contrato; filiación por el parto	Inscripción de niños nacidos en el extranjero
Ecuador	Sin ley; jurisprudencia constitucional incipiente	Vacío normativo	Filiación, protección de la gestante y del niño

Nota. Elaboración propia a partir de Dobernig-Gago (2022), Bollinger Ríos (2021), Higuita Jaramillo y Gómez Rúa (2023), Callejas-Arreguin (2023), Pertusa Rodríguez (2018) y Corte Constitucional del Ecuador (2018, 2022, 2025).

La percepción de los abogados

La Tabla 2 presenta los resultados de la encuesta. Los 30 abogados consideraron que la gestación subrogada debería regularse y que existen vacíos normativos. Veinte (66,7 %) afirmaron saber que se realizan procedimientos de gestación subrogada en el país pese a la falta de regulación, y 25 (83,3 %) conocían que se han discutido propuestas normativas sobre el tema.

Tabla 2. *Percepción de los abogados encuestados sobre la gestación subrogada (n = 30).*

Pregunta	Sí n (%)	No n (%)
¿Debería regularse la gestación subrogada en Ecuador?	30 (100,0)	0 (0,0)
¿Existen vacíos normativos sobre el tema?	30 (100,0)	0 (0,0)
¿Conoce si se realizan procedimientos en el país pese a no estar regulados?	20 (66,7)	10 (33,3)
¿Conoce si se han discutido propuestas normativas?	25 (83,3)	5 (16,7)

Nota. Encuesta aplicada por los autores en 2025; muestra por conveniencia, resultados no generalizables.

DISCUSIÓN

Los resultados confirman que la gestación subrogada se practica en Ecuador sin un marco legal, y que esta situación es percibida por los profesionales del derecho como un vacío que debe colmarse. La unanimidad de las respuestas en las dos primeras preguntas tiene escaso valor inferencial, pero coincide con el diagnóstico de la propia Corte Constitucional, que reconoció la existencia del vacío normativo al seleccionar un caso sobre la materia (Corte Constitucional del Ecuador, 2025).

El principal problema es la filiación. Un sistema basado exclusivamente en la verdad biológica y en la determinación de la maternidad por el parto no ofrece respuesta a los casos en que la madre comitente es la madre genética y la gestante no desea ser madre. La voluntad procreacional, reconocida por la Corte en el caso Satya, ofrece una base para resolver estos casos (Esparza Pérez, 2020; Peña Farías, 2024), pero su aplicación por vía jurisprudencial, caso por caso, no garantiza la igualdad ni la seguridad jurídica. La experiencia colombiana muestra que la jurisprudencia tiene un valor auxiliar y que la regulación integral corresponde al legislador (Higuita Jaramillo y Gómez Rúa, 2023).

La regulación debe tomar en serio las objeciones sobre la explotación de las mujeres (Nuño Gómez, 2016; Aznar y Tudela, 2019). Por ello, la opción más prudente para Ecuador sería un modelo restrictivo: gestación subrogada exclusivamente altruista, con compensación limitada a los gastos, autorización judicial o administrativa previa, consentimiento informado y revocable en condiciones definidas, evaluación médica y psicológica de las partes, control de las clínicas e intermediarios y un procedimiento rápido de determinación de la filiación a favor de los comitentes, sujeto al interés superior del niño (Beetar Bechara, 2019; Bollinger Ríos, 2021). La experiencia brasileña muestra que estas reglas deben tener rango legal y no depender de normas éticas profesionales (Callejas-Arreguin, 2023).

Debe resolverse también la situación de los niños nacidos por gestación subrogada en el extranjero, cuyo reconocimiento plantea problemas de orden público y de inscripción, como muestra la experiencia española (Pertusa Rodríguez, 2018). En todos los casos, el interés superior del niño debe prevalecer sobre las consideraciones relativas a la validez del acuerdo entre los adultos (Naciones Unidas, 1989, art. 3).

El estudio tiene limitaciones. La encuesta se aplicó a una muestra pequeña y por conveniencia de abogados de un solo cantón, y sus resultados no son generalizables. Los autos de selección de la Corte Constitucional no deciden el fondo, por lo que el estándar definitivo dependerá de las sentencias que se dicten. Futuras investigaciones deberían analizar esas sentencias y la práctica de las clínicas de reproducción asistida en el país.

CONCLUSIONES

Ecuador carece de una regulación específica sobre la gestación subrogada. Como consecuencia, la filiación materna se determina por el parto y sobre la base de la verdad biológica, la mujer gestante queda sin garantías y el derecho a la identidad del niño depende de soluciones judiciales caso por caso. La Corte Constitucional reconoció la voluntad procreacional en el caso Satya y ha seleccionado casos de gestación subrogada para desarrollar jurisprudencia, reconociendo el vacío normativo.

Los abogados encuestados coincidieron unánimemente en la necesidad de regular la práctica. La experiencia comparada muestra que la ausencia de ley o una regulación sin rango legal generan inseguridad jurídica. Se recomienda una ley que adopte un modelo altruista y restrictivo, con control previo, protección de la gestante y un procedimiento de filiación basado en la voluntad procreacional y en el interés superior del niño.

FINANCIAMIENTO

No monetario.

CONFLICTO DE INTERÉS

No existe conflicto de interés con personas o instituciones ligadas a la investigación.

AGRADECIMIENTOS

A la Universidad Regional Autónoma de los Andes (UNIANDES), por el apoyo brindado al desarrollo de esta investigación.

REFERENCIAS

Asamblea Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador* [Constitution of the Republic of Ecuador]. Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.

Aznar, J., y Tudela, J. (2019). Subrogación gestacional. Aspectos éticos [Gestational surrogacy: Ethical aspects]. *Medicina y Ética, 30*(3), 745-766.

Beetar Bechara, B. (2019). La maternidad subrogada en Colombia: hacia un marco jurídico integral e incluyente [Surrogate motherhood in Colombia: Towards a comprehensive and inclusive legal framework]. *Revista Estudios Socio-Jurídicos, 21*(2), 135-166. https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/sociojuridicos/a.6869

Bollinger Ríos, V. (2021). Gestación por sustitución en México: ¿cuáles son los problemas a la luz de los estándares internacionales en materia de derechos humanos? [Surrogacy in Mexico in light of international human rights standards]. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado, 54*(161), 479-508. https://doi.org/10.22201/iij.24484873e.2021.161.16483

Callejas-Arreguin, N. A. (2023). Maternidad subrogada en México y Brasil, un estudio jurídico comparado entre dos naciones latinoamericanas [Surrogate motherhood in Mexico and Brazil: A comparative legal study]. *Revista de Bioética y Derecho*, (59), 165-180. https://doi.org/10.1344/rbd2023.59.42210

Corte Constitucional del Ecuador. (2018). *Sentencia 184-18-SEP-CC* (caso Satya) [Judgment 184-18-SEP-CC]. 29 de mayo de 2018.

Corte Constitucional del Ecuador. (2022). *Auto de selección, caso 949-22-JP* [Selection order, case 949-22-JP]. Sala de Selección, 15 de agosto de 2022.

Corte Constitucional del Ecuador. (2025). *Auto de selección, caso 806-24-JP* [Selection order, case 806-24-JP]. Sala de Selección, 18 de junio de 2025.

Dobernig-Gago, M. (2022). La maternidad subrogada en México [Surrogate motherhood in Mexico]. *Revista de Bioética y Derecho*, (56), 75-92. https://doi.org/10.1344/rbd2022.56.40623

Esparza Pérez, R. V. (2020). Voluntad procreacional: presupuesto para la filiación derivada de procedimientos de reproducción humana asistida en el contexto mexicano [Procreational will as a basis for parentage in assisted reproduction]. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado, 53*(157), 47-80. https://doi.org/10.22201/iij.24484873e.2020.157.15225

Higuita Jaramillo, S., y Gómez Rúa, N. E. (2023). Gestación subrogada: un análisis de la regulación en algunos países de América Latina [Surrogacy: An analysis of

regulation in some Latin American countries]. *Estudios Socio-Jurídicos, 25*(2), 1-28. https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/sociojuridicos/a.12781

Naciones Unidas. (1989). *Convención sobre los Derechos del Niño* [Convention on the Rights of the Child]. Resolución 44/25 de la Asamblea General, 20 de noviembre de 1989.

Nuño Gómez, L. (2016). Una nueva cláusula del contrato sexual: vientres de alquiler [A new clause to the sexual contract: Surrogate pregnancies]. *Isegoría*, (55), 683-700. https://doi.org/10.3989/isegoria.2016.055.15

Peña Farías, M. (2024). La triple filiación como una posible implementación en Ecuador para reafirmar derechos humanos [Triple parentage as a possible implementation in Ecuador]. *USFQ Law Review, 11*(2). https://doi.org/10.18272/ulr.v11i2.3347

Pertusa Rodríguez, L. (2018). Dimensión consular de la gestación por sustitución en derecho internacional privado [The consular dimension of surrogacy in private international law]. *Cuadernos de Derecho Transnacional, 10*(2), 597-614. https://doi.org/10.20318/cdt.2018.4391

Rosales Andrade, V. E. (2018). Surrogate motherhood: A proposal to consider it as a form of work in Ecuador. *USFQ Law Review, 5*(1), 140-156. https://doi.org/10.18272/lr.v5i1.1221

Ruiz Franco, A. (2018). Un análisis crítico del progresivo reconocimiento de los derechos vinculados a la maternidad subrogada [A critical analysis of the progressive recognition of rights linked to surrogacy]. *Revista de Bioética y Derecho*, (44), 41-56.

Derechos de autor: 2026 Por los autores. Este artículo es de acceso abierto y distribuido según los términos y condiciones de la licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional (CC BY-NC-SA 4.0)
https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/