



# Los problemas jurídicos de la maternidad subrogada

The legal issues of surrogacy

*Os problemas jurídicos da maternidade subrogada*

ARTÍCULO ORIGINAL

 **Hellen Natalie Lasso Hormaza**  
nhlassoh@ube.edu.ec

 **Edward Fabricio Freire Gaibor**  
edwfreireg@gmail.com

**Universidad Bolivariana del Ecuador. Quito, Ecuador**



Escanea en tu dispositivo móvil  
o revisa este artículo en:

<https://doi.org/10.33996/revistalex.v9i28.315>

Artículo recibido: 12 de noviembre 2024 / Arbitrado: 18 de diciembre 2024 / Publicado: 1 de abril 2025

## RESUMEN

En Ecuador, la gestación por sustitución enfrenta desafíos jurídicos importantes por la falta de regulación específica, lo que genera incertidumbre legal para los niños nacidos, las madres gestantes y los comitentes. Este artículo tiene como objetivo describir los vacíos legales en torno a la maternidad subrogada, lo cual demanda de un marco regulatorio que proteja a todos los involucrados. Se utilizó un método exegético jurídico y un análisis comparado de regulaciones internacionales siguiendo como metodología la revisión bibliográfica. Los resultados muestran la vulneración del derecho a la identidad de los niños y problemas de custodia y paternidad, así como la dignidad de las madres gestantes, quienes pueden enfrentar maternidad no deseada. Los comitentes enfrentan inseguridad jurídica al no poder inscribir a los niños en el Registro Civil. El estudio concluye que es necesario establecer regulaciones específicas que eliminen esta inseguridad y respeten la voluntad procreacional de las partes implicadas.

**Palabras clave:** Custodia; Derechos; Filiación; Gestación; Seguridad jurídica

## ABSTRACT

In Ecuador, gestational surrogacy faces significant legal challenges due to the absence of specific regulation, creating legal uncertainty for the children born, the gestational mothers, and the intended parents. This article aims to describe the legal gaps surrounding surrogacy, highlighting the need for a regulatory framework that protects all parties involved. An exegetical legal method and a comparative analysis of international regulations were employed, using a bibliographic review as the methodology. The results show violations of children's right to identity, issues of custody and paternity, as well as the dignity of gestational mothers, who may face unwanted motherhood. Intended parents experience legal insecurity, as they are unable to register the children in the Civil Registry. The study concludes that it is necessary to establish specific regulations that eliminate this insecurity and respect the reproductive intentions of the parties involved.

**Key words:** Custody; Rights; Filiality; Gestation; Legal security

## RESUMO

No Equador, a gestação por substituição enfrenta desafios jurídicos significativos devido à falta de regulamentação específica, gerando incerteza legal para as crianças nascidas, as mães gestantes e os comitentes. Este artigo tem como objetivo descrever as lacunas legais em torno da maternidade subrogada, ressaltando a necessidade de um marco regulatório que proteja todos os envolvidos. Foi utilizado um método exegético jurídico e uma análise comparativa das regulamentações internacionais, seguindo como metodologia a revisão bibliográfica. Os resultados mostram a violação do direito à identidade das crianças e problemas de custódia e paternidade, bem como a dignidade das mães gestantes, que podem enfrentar uma maternidade indesejada. Os comitentes enfrentam insegurança jurídica ao não poderem registrar as crianças no Registro Civil. O estudo conclui que é necessário estabelecer regulamentações específicas que eliminem essa insegurança e respeitem a vontade procreacional das partes envolvidas.

**Palavras-chave:** Custódia; Direitos; Filiação; Gestação; Segurança jurídica

## INTRODUCCIÓN

Los adelantos científicos-tecnológicos en la medicina han provocado cambios significativos en la procreación humana. Múltiples personas recurren a la investigación sobre el proceso de la fertilización y el desarrollo de la fecundación artificial extracorpórea de los gametos constituye como una salida a un problema repetido, la infertilidad o esterilidad, el cual afecta la esperanza de procrear hijos. De esta manera, son creadas las técnicas de la reproducción asistida y la maternidad subrogada, considerada en la actualidad una alternativa controversial (Fuentes y Tapia-Pizarro, 2021, citados en Medina y Regalado, 2021).

La maternidad subrogada, o gestación por sustitución, permite que una mujer lleve en su vientre un embrión de una persona o pareja sin vínculo genético, entregando el bebé a quienes lo solicitan tras su nacimiento. Este mecanismo resulta especialmente relevante ante la imposibilidad natural de tener hijos. Sin embargo, la creciente popularidad de la reproducción asistida ha desatado un debate global en torno a sus implicaciones morales, éticas, sociales y jurídicas. En muchos países, incluido Ecuador, la falta de regulación específica deja sin respuesta preguntas críticas sobre los derechos de las madres gestantes y el niño, así como las obligaciones de los padres comitentes.

El presente estudio está justificado debido a la importante necesidad de abordar estos vacíos legales que generan incertidumbre y potenciales conflictos. En este contexto, surge la pregunta: ¿cuáles son las implicaciones jurídicas de la maternidad subrogada en Ecuador y cómo pueden abordarse mediante un marco regulatorio adecuado? El objetivo es describir las problemáticas jurídicas asociadas a la falta de legislación en esta práctica para resaltar la necesidad de establecer un conjunto de normativas que regulen las obligaciones y derechos y de todas las personas involucradas.

Las variables en esta investigación incluyen los derechos de los niños concebidos mediante maternidad subrogada, los derechos de las madres gestantes y las obligaciones de los padres comitentes. La población objeto de estudio abarca a las familias que optan por la maternidad subrogada, las madres gestantes y los expertos de la salud implicados en el proceso. La investigación se lleva a cabo en el contexto ecuatoriano, donde la falta de regulación ha llevado a situaciones problemáticas como la inseguridad jurídica y la vulneración de derechos fundamentales.

Según Martínez-Muñoz (2020), la carencia de regulación es una característica común en la realidad global, ya que son pocos los países que actualmente tienen normas específicas sobre este tema, ya sea para aceptarlo o rechazarlo. Esto refleja la dificultad que tiene el derecho para adaptarse oportunamente a las nuevas realidades que surgen con el avance de tecnologías innovadoras (Marchant, 2011), en parte debido a la incapacidad del legislador para identificar los riesgos asociados a estos nuevos desarrollos (Romero, 2009).

De ahí que esta investigación no solo pretende identificar las fallas en la legislación actual, sino también ofrecer un enfoque propositivo que contribuya a una regulación efectiva que garantice la seguridad legal y el respeto de los derechos de todos los involucrados.

## METODOLOGÍA

Este artículo científico se fundamentó en una revisión documental con un enfoque cualitativo. Se realizó un análisis de artículos académicos sobre maternidad subrogada, así como de la legislación comparada y de la normativa interna de Ecuador en relación con este tema. Para llevar a cabo este análisis, se emplearon los métodos exegético y de derecho comparado. El método exegético es una técnica de interpretación legal empleada en la esfera del Derecho y otras ciencias sociales. Se centra en el examen detallado del significado de las palabras y conceptos presentes en los textos normativos, lo que permite una mejor comprensión de su contenido y aplicación. Este enfoque facilitó la identificación de similitudes y diferencias en la regulación de la maternidad subrogada a nivel internacional y nacional.

La investigación fue desarrollada en el entorno de la maternidad subrogada, un tema que ha cobrado relevancia en el ámbito jurídico y social. La población de estudio incluyó legislación y artículos académicos de varios países que han abordado esta problemática. La muestra consistió en un conjunto de documentos seleccionados que reflejan las diferentes perspectivas y enfoques sobre la maternidad subrogada, destacando tanto las normativas que la regulan como aquellas que la prohíben.

Para la recolección de datos se emplearon técnicas basadas en la revisión y análisis de documentos. Se empleó una lista de verificación para asegurar la exhaustividad de la revisión documental y el cumplimiento de criterios específicos de inclusión, como la relevancia, actualidad y rigurosidad de las fuentes, las cuales fueron extraídas de bases de datos como Google Scholar, Dialnet y Redalyc.

Durante el análisis de los resultados, el enfoque cualitativo fue utilizado, el cual permitió identificar patrones, tendencias y discrepancias en la legislación y la literatura existente sobre la maternidad subrogada. Esto facilitó la elaboración de conclusiones y recomendaciones fundamentadas en la comprensión exhaustiva de los problemas jurídicos asociados a este tema.

## DESARROLLO Y DISCUSIÓN

Luego del estudio de las diferentes fuentes bibliográficas tenidas en cuenta para esta investigación se destaca que la maternidad subrogada involucra el hecho de que una mujer soltera, hombre soltero o una pareja que no puedan tener hijos por problemas de infertilidad, puedan tener un niño que logre nacer a través de un vientre generalmente por alquiler o prestado. Esta modalidad presenta dos variantes que son: la subrogación altruista que ocurre cuando la mujer gestadora admite la maternidad subrogada a título gratuito, impulsada por parentesco, por sentimientos de amistad o amor que le ligue con la pareja contratante; y la subrogación onerosa que consiste en pagar a favor de la madre gestante por parte de la pareja que necesita el embarazo y posterior entrega del recién nacido (Medina y Regalado, 2021).

De acuerdo con Cáceres (2018), citado por Florian y López (2023), se entiende a la maternidad subrogada como el convenio anticipado de las partes, con el que una mujer tiene la obligación de desarrollar un embarazo con posterior entrega del niño al instante de nacer a un individuo o pareja, en el que se renuncia con anterioridad al nacimiento a todo derecho como madre. Florian y López (2023) citado a Rosas (2023), añade que esta actividad suele estar acompañada de una promesa de remuneración, tratándose de una maternidad subrogada con carácter lucrativo, o también puede ser de tipo altruista que nace de la voluntad desinteresada de la madre gestante en favor de la mujer solicitante, quien generalmente no posee la capacidad natural de fecundar.

De las definiciones expuestas se extrae el hecho de que la maternidad subrogada, es un mecanismo que garantiza a personas sin pareja que quieren tener hijos con sus mismos genes, o de parejas de novios o casados que, por causas naturales no pueden procrear, sobre todo, si esta causa recae en la imposibilidad de la mujer de la pareja a quedar embarazada por cuestiones de infertilidad, puedan tener un hijo propio. Según Medina y Regalado (2021) la maternidad subrogada puede estar motivada por lucro o simplemente por la satisfacción de ayudar a un individuo o pareja que por sus propios

medios naturales no pueden concebir hijos. A la primera se la entiende como subrogación onerosa; y subrogación altruista respecto de la segunda.

A criterio de los autores del presente artículo, se observa de tales definiciones el hecho de que puede haber cierta controversia al recurrir a la maternidad subrogada y allí radica la necesidad de que ambas modalidades puedan ser reguladas por ley. En la maternidad subrogada altruista por ejemplo se puede resaltar el carácter filantrópico que tiene la madre gestante con la pareja o individuo que requiere de su rol; sin embargo, en la modalidad onerosa esta pudiera ser utilizada por personas inescrupulosas para explotación de mujeres sobre todo de bajos recursos, lo que hace imprescindible la regularización de esta actividad.

En el Ecuador, la maternidad subrogada no cuenta con regulación legal por lo que esta práctica, cuando ha sucedido, se ha desarrollado en un contexto de inseguridad jurídica sobre sus efectos legales tanto para los padres comitentes, la madre gestante y el niño nacido bajo la aplicación de este procedimiento; esta situación no solo expone a los involucrados a futuros enredos legales, sino también a secuelas sociales que pueden afectarlos de por vida, sobre todo al recién nacido.

En el contexto ecuatoriano se vislumbran problemas jurídicos respecto al establecimiento de la filiación y la identidad del recién nacido cuando de por medio ha operado la maternidad por subrogación, puesto que el Código Civil reflejado en el Congreso Nacional (2005) en su artículo 24 dispone que la filiación se establece por concepción dentro del matrimonio o unión de hecho, reconocimiento voluntario de los padres y por declaración judicial de paternidad o maternidad, pero no contempla a la maternidad subrogada como fuente de filiación; en la actualidad el Estado ecuatoriano no cuenta con una legislación que pueda hacer viable este procedimiento y ni siquiera hay norma constitucional expresa que pueda aceptar la posibilidad de su implementación.

La filiación en un sentido amplio se refiere a la relación de parentesco entre personas que descienden unas de otras, abarcando tanto la descendencia como la ascendencia en línea recta. En sentido estricto se limita a la relación directa entre padres e hijos, implicando consanguinidad de primer grado; la filiación es la principal fuente de parentesco consanguíneo, derivada de la procreación (Araque, 2017).

La maternidad subrogada permite la procreación mediante la reproducción humana asistida, al igual que la fertilización in vitro, inseminación artificial, criopreservación. Estas técnicas de reproducción humana combinan procedimientos, cuya aplicación se da a través de prácticas ginecológicas con el fin

de conseguir gametos femeninos y masculinos sin modificar de ninguna manera el patrimonio genético en el embrión humano, que se emplearán de conformidad a los requerimientos necesarios para alcanzar una fertilización efectiva en parejas con problemas de fertilidad (González y Morffi, 2020).

Los niños nacidos por la maternidad subrogada, en línea con el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia - UNICEF (2022), poseen los mismos derechos que todos los demás, conforme a la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño; sin importar las posturas particulares de los Estados respecto a la gestación subrogada. Todos los Estados están en la obligación de proteger los derechos humanos de los menores nacidos a partir de este método sin discriminación, lo cual incluye asegurar la existencia de marcos legales y normativos adecuados a nivel nacional para proteger y promover sus derechos.

En cambio, no existen derechos de la madre gestante como tal en el ámbito de la maternidad subrogada, puesto que la naturaleza de esta modalidad, así como el convenio escrito y la ley que deben delimitar y regular los derechos y deberes de las partes involucradas en este proceso, lo hacen sobre la mujer quien funge de madre subrogante, quien a su vez lo hace a solicitud de terceros para que pueda concebir un niño en favor de una pareja o futuro padre o madre solteros y no por un deseo propio de ser madre; por lo que lo correcto en tal sentido es referirse a los derechos de la mujer en el contexto de su rol como madre subrogante o que presta su vientre como subrogante.

En la actualidad Ecuador no tiene una legislación que regule el régimen de la maternidad subrogada, pero sí existe marco constitucional que regula los derechos sexuales y reproductivos así como los derechos de las mujeres embarazadas; y legislación civil que regula la filiación y los contratos entre personas naturales. Dentro del contexto del tema investigado se puede observar que el Estado ecuatoriano está obligado a proteger el embarazo de una mujer que se encuentra en el rol de madre subrogante, independientemente del estatus jurídico del niño nacido a través de este procedimiento y de los derechos y obligaciones que pueda tener o no, la madre subrogante; del mismo modo de forma independiente de los derechos y obligaciones que pudieran tener o no, los padres comitentes.

A través de esta investigación se ha observado que la maternidad asistida está subsumida en los derechos sexuales y reproductivos, pudiendo argumentar una persona soltera o una pareja que esto viabiliza la posibilidad de poder utilizar los medios tecnológicos y científicos que hacen factible esta alternativa, aunque no necesariamente sea la maternidad subrogada; esto último requeriría de una validación de la Corte Constitucional.

Pero si la reproducción es el resultado de esta maternidad, el derecho del niño de tener una identidad puede estar comprometido en el momento en que nazca puesto que entre los elementos que componen la identidad están los nombres y apellidos así como los vínculos familiares; es decir, los vínculos esencialmente con los padres de los que descende, por lo que se pueden presentar disputas legales o inseguridad jurídica respecto a quiénes deben ser considerados los padres biológicos, legalmente.

En estos casos la madre comitente no necesariamente sería reconocida legalmente como la madre, lo que podría afectar el reconocimiento de la identidad del niño. Este escenario plantea serias dificultades en la inscripción del recién nacido en el Registro Civil y en la determinación de los apellidos que corresponden, comprometiendo el pleno ejercicio del derecho a una identidad clara y definida, como lo establece la Constitución.

El estudio realizado permite aseverar que en el contexto actual ecuatoriano la mayor consecuencia jurídica que se puede advertir es la filiación del menor, puesto que el Código Civil no reconoce a la subrogación de maternidad como fuente de filiación, lo que provoca que los padres comitentes enfrenten dificultades legales en su relación parental con el menor. Por otra parte, los derechos de los niños garantizados tanto por el marco jurídico interno como por convenciones internacionales, al no existir una legislación que delimite los alcances de sus derechos podrían con el tiempo verse comprometidos, esencialmente con la falta de claridad en la identidad del menor respecto de la filiación; y, una situación de incertidumbre en el caso de que la madre subrogante en el proceso de gestación se encariñe con el bebé y luego pretenda quedarse con él como hijo propio.

De esta manera, es importante establecer el rol que tiene cada una de las partes y sobre todo los derechos y obligaciones que tienen estos respecto del menor; esto tomando en cuenta el interés superior del niño que siempre debe prevalecer sobre los intereses de los demás actores de una sociedad, sobre todo en los ámbitos en los que sus derechos se puedan ver comprometidos.

Según la UNICEF (2018), la gestación subrogada está en aumento y sin regulación adecuada, este hecho puede vulnerar los derechos de las madres y sus hijos; existen dos formas: comercial, que implica pago, y altruista, sin remuneración. Las leyes varían según cada país con algunos prohibiendo o careciendo de normas y otros sin regulación, es en este terreno entonces que la gestación comercial se convierte en un mercado, donde no hay requisitos para las partes ni garantías legales o de salud.

También advierte la UNICEF (2018), que frecuentemente, las madres provienen de países pobres y los futuros padres de países desarrollados, lo que genera desequilibrios de poder y explotación. Intermediarios a veces trasladan a madres para evadir leyes y crear “criaderos de bebés”, afectando los derechos de madres e hijos; incluso en lugares con regulación, se han denunciado clínicas por redes de venta de recién nacidos. La falta de acción de los Estados permitirá que estas redes sigan evadiendo las legislaciones.

Si bien es cierto estos delitos pueden ser cometidos con o sin regulación de la maternidad subrogada, sí se observa que una falta de regulación puede llevar a que esta práctica sea cometida en la clandestinidad y, aunque en el Ecuador su aplicación no es considerada ilícita, puede llevar a los madres subrogantes y a los padres comitentes a valerse de redes de delincuencia organizada para comprar a médicos, jueces y autoridades para que por ejemplo, el recién nacido de una madre gestante con óvulo donado de otra mujer que no es la madre comitente, pueda el bebé ser inscrito con su apellido y el del padre comitente para tener la patria potestad sobre él.

Al analizar los problemas jurídicos que se pueden derivar por la falta de legislación que regulan la maternidad subrogada en el Ecuador están la inseguridad jurídica si los padres comitentes abandonan el contrato durante el embarazo, afectando a la madre subrogante y al bebé; especialmente si este fue gestado con óvulos y espermatozoides de los padres comitentes, privándolo de conocer a sus padres biológicos. La madre subrogante, sobre todo si es pobre, podría verse obligada a criar al bebé no planificado, agravando su situación económica y afectando el bienestar del niño; también puede haber desapego emocional, lo que podría derivar en abandono o en una crianza en malas condiciones, comprometiendo el interés superior del menor.

Otro escenario sería que los padres comitentes abandonen el contrato y luego intenten reclamar la patria potestad del niño, lo que podría despojar a la madre subrogante de derechos sobre el menor, afectándola emocional y legalmente; sobre todo a este último. En oposición, si la madre subrogante se encariña con el bebé, podría romper el contrato e inscribirlo como suyo, generando inseguridad jurídica sobre la patria potestad. El Registro Civil podría reconocer como padres al comitente y a la subrogante, generando serios conflictos legales; a pesar de existir un contrato, su aplicación sería difícil, generando controversia sobre su validez y eficacia y la posibilidad de demandar sanciones o nulidad, esto dejaría al bebé en una situación de incertidumbre jurídica, afectando su bienestar.



Al comparar el tema objeto de estudio con otras naciones se constata en el estudio de las Cortes Generales del Senado de España (2006) que en este país existe legislación que regula la reproducción humana asistida contenida en la Ley sobre Técnicas de Reproducción Humana Asistida - Ley 14/2006 (2006), que regula técnicas de reproducción asistida científicamente acreditadas para el tratamiento de enfermedades genéticas prohibiendo la clonación humana con fines reproductivos, esta ley establece también los requisitos para la aplicación de estas técnicas, los límites de preembriones transferibles, la información y el consentimiento informado, y asegura la confidencialidad de los datos; regula también la donación de gametos como un acto gratuito, confidencial y no lucrativo, con un límite de seis hijos por donante; define los derechos y filiación de los hijos nacidos mediante estas técnicas y los requisitos de los centros autorizados para su práctica.

En este país, la gestación por sustitución está prohibida y cualquier contrato que la involucre es nulo, la filiación se determina por el parto y el padre biológico puede reclamar la paternidad bajo reglas generales, los gametos y preembriones crioconservados deben contar con autorización sanitaria y consentimiento informado para ser utilizados en reproducción, donación o investigación; las técnicas de diagnóstico preimplantacional y terapéuticas están permitidas solo bajo criterios estrictos, y los centros deben ser auditados regularmente y la Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida debe supervisar y regular estas prácticas.

En el Reino Unido, el Parlamento de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (1990) establecen la Ley de Fertilización Humana y Embriología que modifica la Ley de Acuerdos de Subrogación de 1985 y establece que los acuerdos de subrogación no podrán ser ejecutados de manera forzada por o contra las partes involucradas, esto significa que ninguna de las personas que participan en un acuerdo de subrogación puede ser obligada a cumplirlo de manera coercitiva; esta ley actualiza el lenguaje de la norma anterior reemplazando la frase «inserción del embrión» por una descripción más amplia que incluye la «colocación de un embrión, un óvulo en el proceso de fertilización o la utilización de espermatozoides y óvulos».

Por su parte, el Congreso de Tabasco (2021) declara el Código Civil para el Estado de Tabasco en México, el mismo establece en su artículo 360 que un hijo de una mujer casada es del marido, salvo si nace de un contrato de maternidad sustituta. Para que otro hombre lo reconozca como suyo, el marido debe desconocer formalmente su paternidad mediante un proceso judicial; este acto

protege la estabilidad familiar y asegura que los derechos de paternidad se establezcan legalmente, implicando un procedimiento judicial para resolver disputas y garantizando los derechos del niño.

En el artículo 92, respecto a los hijos de madres gestantes sustitutas, se presume que la madre contratante es la madre legal y se aclara la diferencia entre madre gestante y madre subrogada. La madre gestante proporciona el embarazo pero no el material genético, mientras que la madre subrogada ofrece ambos; en el caso de los hijos de mujeres casadas solo se registrará al esposo como padre, a menos que haya una declaración judicial de desconocimiento de paternidad.

De conformidad al Código Civil de Puerto Rico en su artículo 76 dispone que el cuerpo humano es inviolable y no puede ser objeto de contratos privados, a excepción de los casos regulados en artículos relacionados con la donación de órganos, células, tejidos, sangre, plasma, gametos, embriones y maternidad subrogada, o cuando la ley disponga algo diferente; el artículo 567 en cambio dispone que la presunción de maternidad está determinada por el parto, salvo en los casos de maternidad subrogada; en estos, la mujer gestante no tiene ningún vínculo genético con el niño y desde el inicio su intención fue llevar el embarazo para otra persona.

## Discusión

El análisis realizado en esta investigación pone de manifiesto varias consideraciones teóricas y prácticas que son clave para comprender la complejidad de la maternidad subrogada. Este fenómeno se puede clasificar en dos modalidades principales: la subrogación altruista y la subrogación onerosa. En el primer caso, la mujer gestante lleva a cabo el embarazo sin recibir compensación monetaria, motivada por factores de amistad, ayuda o amor hacia la pareja que solicita el servicio (Medina y Regalado, 2021; Florian y López, 2023).

Aunque podría considerarse un acto de solidaridad hacia quienes enfrentan dificultades de fertilidad, es importante realizar un examen crítico de las dinámicas de poder que pueden surgir. Las madres gestantes, frecuentemente provenientes de contextos socioeconómicos desfavorecidos, están potencialmente en riesgo de explotación, aun cuando su intención sea altruista (Cáceres, 2018, citado por Florian y López (2023).

Por otro lado, la subrogación onerosa se caracteriza por el pago a la madre gestante a cambio de su embarazo y la posterior entrega del niño (Medina y Regalado, 2021). Esta modalidad genera debates éticos puesto que comercializa la reproducción, deshumanizando tanto a la madre como al niño. Según Florian y López (2023), es importante regular esta práctica para prevenir abusos, destacando así las diferencias trascendentales con la subrogación altruista.

El análisis del sistema legal ecuatoriano pone de relieve un vacío significativo en cuanto a la maternidad subrogada. La ausencia de una regulación clara deja a las madres gestantes y a los futuros padres en una situación de incertidumbre, enfrentando riesgos legales y sociales. El Código Civil ecuatoriano (2005) solo reconoce la filiación en el marco de la concepción convencional, excluyendo la maternidad subrogada y dando lugar a complicaciones en la identificación legal del niño y sus derechos (Araque, 2017).

De acuerdo con UNICEF (2022), los niños que nacen mediante maternidad subrogada deben disfrutar de todos los derechos reconocidos a nivel internacional, lo que resalta la responsabilidad del Estado para establecer un marco legal que proteja su bienestar. Sin embargo, esta situación se vuelve preocupante para los derechos de la madre gestante, quien carece de un reconocimiento claro de su autonomía y bienestar.

El análisis comparativo de la maternidad subrogada resalta la necesidad de implementar un marco regulador efectivo en Ecuador y en otros contextos. Proteger los derechos de los niños nacidos a través de este proceso y de las madres gestantes es vital. Las distintas modalidades de subrogación traen consigo importantes implicaciones éticas y sociales que necesitan ser debatidas en profundidad y legisladas de manera efectiva. Además, esta discusión debe abarcar no solo aspectos legales, sino también la dimensión moral y ética que acompaña estas prácticas en una sociedad diversa y compleja.

A partir de lo expuesto por los autores de esta investigación, la situación de la maternidad subrogada en Ecuador pone de manifiesto deficiencias legales y desafíos éticos que giran en torno a los derechos tanto de las madres subrogantes como de los niños que nacen a través de este procedimiento. Aunque Ecuador cuenta con un marco constitucional que protege derechos relacionados con la sexualidad y la reproducción, así como los derechos de las mujeres embarazadas, no dispone de una normativa específica que regule la maternidad subrogada, lo que genera un vacío normativo significativo que compromete la seguridad jurídica de todos los actores implicados.

La Constitución ecuatoriana reconoce derechos fundamentales que podrían aplicarse a las situaciones de maternidad asistida, incluyendo la posibilidad de que solteros o parejas opten por tecnologías reproductivas. Sin embargo, dado que la maternidad subrogada no está regulada, las implicaciones legales siguen sin claridad. La legislación civil actual, aunque se ocupa de la filiación y los contratos entre individuos, no aborda adecuadamente las particularidades de la maternidad subrogada. Por ende, no se establece claramente cómo se determinaría la filiación del niño nacido en este contexto, generando disputas legales sobre quiénes son los padres biológicos y, por lo tanto, los padres legales del menor.

El derecho de un niño a tener una identidad clara y definida se ve amenazado en el marco de la maternidad subrogada. Cruciales aspectos de la identidad, como el nombre, los apellidos y los vínculos familiares, podrían verse comprometidos. La falta de un reconocimiento claro de la madre comitente genera confusión en la inscripción del recién nacido en el Registro Civil, dificultando su acceso a un nombre y a una identidad legal.

Ante esta problemática, el Estado ecuatoriano debe asegurar la protección de la madre subrogante durante su embarazo, sin dejar de lado las posibles disputas legales en torno a la filiación del niño. Es fundamental proteger los derechos de la mujer en este rol, tanto éticamente como desde una perspectiva de derechos humanos. Los derechos de la madre subrogante, aunque a menudo pasan desapercibidos en el marco legal actual, deben ser contemplados en cualquier futura regulación sobre maternidad subrogada, y es tarea de los legisladores abordar

## CONCLUSIÓN

En Ecuador, la carencia de una normativa que regule la maternidad subrogada pone en riesgo los derechos constitucionales y legales de los niños, las madres gestantes y los padres comitentes involucrados en este proceso.

La falta de un marco legal claro para la maternidad subrogada genera incertidumbres sobre la determinación de la patria potestad, lo que repercute en los menores y su familia. Además, la carencia de regulaciones apropiadas da lugar a futuros conflictos patrimoniales, como el derecho de herencia, lo que subraya la necesidad de establecer una legislación en Ecuador que defina claramente la filiación y otros aspectos legales vinculados a la maternidad subrogada.

La regulación de la maternidad subrogada en otras naciones muestra que es posible implementar medidas efectivas para garantizar la defensa de los derechos de todos los participantes. Estas experiencias internacionales deben ser consideradas como referentes para la creación de una legislación efectiva en Ecuador que no solo prevenga la explotación de mujeres en situación de vulnerabilidad, sino que también asegure el bienestar de las madres subrogantes y los niños por nacer.

**CONFLICTO DE INTERESES.** Los autores declaran que no existe conflicto de intereses para la publicación del presente artículo científico.

## REFERENCIAS

- Araque, I. (2017). Reproducción humana asistida ¿maternidad legal o biológica? consideraciones en torno a problemas jurídicos contemporáneos surgidos con ocasión a las nuevas técnicas de reproducción asistida. <https://n9.cl/re2tb>
- Código Civil de Puerto Rico de 2020. (2024). Ley Núm. 55 de 1 de junio de 2020, según enmendado. <https://n9.cl/wcvq3>
- Congreso del Estado de Tabasco. (2021). Código Civil para el Estado de Tabasco. <https://n9.cl/semjf>
- Congreso Nacional. (2005). Código Civil. Quito. <https://n9.cl/3up66>
- Cortes Generales del Senado de España. (2006). Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida. Obtenido de Agencia Estatal: Boletín Oficial del Estado. <https://n9.cl/ey1m8m>
- Florian, P., y López, C. (2023). Análisis comparado del desarrollo normativo de la Maternidad Subrogada en Colombia, Brasil y Estados Unidos. Artículo producto de proyecto de investigación de Universidad Libre, Colombia. <https://n9.cl/3bv92z>
- Fuentes, A. S., Tapia-Pizarro, A. (2021). Efectos demográficos, clínicos y biológicos de la postergación de la maternidad. *Revista Médica Clínica Las Condes*. 32:146. <https://doi.org/10.1016/j.rmcl.2020.10.002>
- González, C., Morffi, C., y Cardero, M. (2020). Las técnicas de reproducción humana asistida. propuesta de lege ferenda en el ordenamiento jurídico cubano. *Universidad y Ciencia*, 9(2), 115–130. <https://n9.cl/xl0x1>
- Marchant, G. (2011). The growing gap between emerging technologies and the law. En G. Marchant, B. Allenby y J. Herkert (eds.), *The growing gap between emerging technologies and legal-ethical oversight* (pp. 19-33). Dordrecht, New York: Springer. <https://n9.cl/ms8is6>
- Martínez-Muñoz, K. X. y Rodríguez-Yong, C. A. (2020). La maternidad subrogada: tendencias de regulación en Latinoamérica. *Revista Jurídicas*, 18(1), 74-90. <https://doi.org/10.17151/jurid.2021.18.1.5>
- Medina, A., y Regalado, M. (2021). La maternidad subrogada: ¿una controversia ética? *Atención Primaria Práctica* 3 (2021) 100096. <https://doi.org/10.1016/j.appr.2021.100096>
- Parlamento del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte. (1990). Ley de fertilización humana y embriología. <https://n9.cl/ya9ev>
- Romero, C. (2009). *Genética Biotecnología y Ciencias Penales*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, Grupo Editorial Ibáñez. <https://n9.cl/zir0m>
- UNICEF. (2018). La gestación subrogada puede convertir a los niños en mercancías. <https://n9.cl/4b6q5>
- UNICEF. (2022). Consideraciones Clave: Derechos de los niños y las niñas nacidos mediante gestación subrogada. <https://n9.cl/9fl6r>