

**“EL CASO ‘SATYA’ Y LA DOBLE FILIACIÓN MATERNA EN ECUADOR”
UN ANÁLISIS A PARTIR DEL CARÁCTER EVOLUTIVO DEL DERECHO
A LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN EN EL SIDH**

**THE “SATYA” CASE AND DOUBLE MATERNAL FILIATION IN ECUADOR:
ANALYSIS FROM THE EVOLUTIVE CHARACTER OF THE RIGHT TO EQUALITY
AND NON-DISCRIMINATION IN THE IAHRS**

**“O CASO ‘SATYA’ E A DUPLA FILIAÇÃO MATERNA NO EQUADOR”
UMA ANÁLISE A PARTIR DO CARÁCTERÍSTICA EVOLUTIVA DO DIREITO
À IGUALDADE NÃO DISCRIMINAÇÃO NO SIDH**

*María Dolores Miño B.**

Recibido: 28/05/2017
Aprobado: 08/07/2017

Resumen:

El presente artículo expone los avances más destacados del derecho a la igualdad y no discriminación dentro de la jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En particular, explica y desarrolla la incorporación de la orientación sexual como categoría prohibida de discriminación y aplica este principio al ámbito de los derechos familiares, a los cuales las personas GLBTI son titulares. Este análisis, se contrasta con los hechos del caso “Satya”, relativos a la prohibición de las autoridades ecuatorianas de reconocer la doble filiación materna de una niña hija de una pareja de mujeres lesbianas. Ello, con la finalidad de esgrimir los criterios que deberían ser tomados por la Corte Constitucional del Ecuador al momento de decidir sobre este caso, en consonancia con las obligaciones del Estado en materia de derechos humanos de las personas GLBTI y sus familias.

Palabras clave: Derechos Humanos; Derechos GLBTI; Igualdad; No discriminación; Interés superior del niño; SIDH; Corte IDH; Filiación homoparental.

Abstract:

The article addresses the most relevant advances in the interpretation of the right to equality and non-discrimination

in the jurisprudence of the Inter-American Human Rights System. It elaborates on the recent incorporation of sexual orientation as a category protected from discrimination, and applies this principle to the field of family rights, to which LGBTI people are entitled to, to analyze the case known as “Satya”. The case refers to the prohibition by Ecuadorian authorities to recognize the double maternal filiation status to the daughter of a lesbian couple, which is currently under examination by the Constitutional Court of Ecuador. In this regard, the article aims to suggest the criteria under which the Court should decide this case, in accordance with the State’s international obligations towards LGBTI people and their families.

Key words: Lgbti Rights; Equality and Non-Discrimination; Human Rights Inter-American System; Filiation; Homoparental Filiation.

Resumo:

O presente artigo expõe os avances mais destacados sobre o direito de igualdade e não discriminação dentro da jurisprudência do Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Em particular, explica e desenvolve a incorporação da orientação sexual como categoria proibida

* Abogada por la Universidad San Francisco de Quito (2006), y Legum Master (LL.M.) por el Washington College of Law de American University, del programa de International Legal Studies, con mención en Derecho Internacional de los Derechos Humanos (2011). Su experiencia incluye trabajo especializado en litigio y práctica ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, como pasante y abogada en la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la OEA, y en calidad de asesora técnica para agencias públicas y privadas. Actualmente, se desempeña como docente investigadora de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de las Américas, Quito, y está a cargo de la dirección ejecutiva del Observatorio de Derechos y Justicia.

de discriminação, e aplica este princípio no âmbito dos direitos familiares, dos quais as pessoas GLBTI são titulares. Esta análise se contrasta com os fatos do caso “Satya”, relativos à proibição das autoridades equatorianas de reconhecer a dupla filiação materna de uma menina filha de um casal de mulheres lésbica. Isso, com a finalidade de esgrimir os critérios que deveriam ser levados em conta pela Corte Constitucional do Equador no momento de decidir

sobre este caso, de acordo com as obrigações do estado em matéria de direitos humanos de pessoas GLBTI e suas familias.

Palavras chave: Derechos Humanos; Derechos GLBTI; Igualdad; Não discriminação; Interesse superior do menor; SIDH; Corte IDH-filiação homoparental; Categoría sospeita; Escrutínio estrito; Derechos GLBTI; Derecho de familia.

INTRODUCCIÓN

“Esta es la historia de una familia establecida en un país con una Constitución que reconoce sus derechos, un Estado que no los garantiza y una sociedad donde muchos aún los niegan por completo”¹.

El reconocimiento y garantía de los derechos a las personas GLBTI es uno de los temas más urgentes y debatidos en el ámbito del derecho internacional y nacional en años recientes. En las últimas décadas, importantes avances a nivel mundial se han logrado, por ejemplo, a partir de la exclusión de la homosexualidad del catálogo de enfermedades mentales en 1990 por parte de la OMS², y la despenalización de la sodomía en varios países³. Más recientemente, varios Estados han reconocido también, la unión de hecho civil para estas parejas⁴ e inclusive el derecho al matrimonio⁵ y a adoptar⁶.

A pesar de ello, existe aún una fuerte resistencia por parte de grupos conservadores al reconocimiento de tales derechos. Bajo argumentos que en la mayoría de los casos se basan en la religión o la moral, aún se desconoce a las personas GLBTI el pleno y efectivo goce de los derechos a los cuales son titulares por el solo hecho de ser personas. Los debates más fuertes giran alrededor de la facultad de estas personas a casarse, adoptar y tener una familia (Khalifé 2016).

Ecuador no ha sido ajeno a este debate. La Constitución de Montecristi, en vigencia desde 2008, consagró en el artículo 11.2, la prohibición de discriminación a cualquier persona en base a su orientación sexual, y en el artículo 67, la protección jurídica para todos los tipos de familia. A pesar de ello, existen aún profundas discrepancias con respecto al alcance de los derechos de las parejas GLBTI en el ámbito familiar, especialmente en lo que respecta a la posibilidad de tener hijos, y al reconocimiento pleno de dichas relaciones familiares.

El caso que ha puesto a prueba las normas constitucionales e internacionales sobre el derecho de las parejas GLBTI y sus familias en Ecuador, es aquel conocido como “*Satya*”, y se refiere a la negativa de las autoridades del Registro Civil Ecuatoriano (“RCE”) de registrar a la niña de ese nombre, con los apellidos de sus dos madres. El debate se elevó hasta la Corte Constitucional del Ecuador (“CCE”) vía acción extraordinaria de protección⁷, y actualmente se espera una sentencia que será determinante tanto para el ejercicio de los

1 Khalifé, Juliana. “La importancia de llamarse (SBN)”. Trabajo de titulación presentado como requisito para la obtención del título de Licenciada en Cine y Video. Universidad San Francisco de Quito. 12 de mayo de 2016.

2 Cfr. “Asamblea de la OMS excluye a la homosexualidad como enfermedad mental”. El Heraldo, 17 de mayo de 2016.

3 En Ecuador, la homosexualidad (entonces llamada “sodomía”) fue despenalizada a partir de una sentencia del entonces Tribunal Constitucional del Ecuador en 1997. Cfr. “Judith Salgado, “Análisis de la interpretación de inconstitucionalidad de la penalización de la homosexualidad en Ecuador”. Aportes Andinos, No. 11. Aportes sobre diversidad, diferencia e identidad (octubre 2004).

4 En Ecuador, se reconoció a las parejas del mismo sexo la posibilidad de contraer uniones de hecho en el año 2014. Cfr. “Rafael Correa anuncia que los homosexuales podrán registrar unión de hecho en la cédula”. El Universo, 23 de agosto de 2014, sección “Política”.

5 A la fecha, 22 países a nivel mundial reconocen el derecho de las parejas del mismo sexo a contraer matrimonio. En Latinoamérica, son cinco los Estados que lo han reconocido. Asociación Internacional de Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans e Intersex (ILGA): Carroll, A., y Mendos, L. R., Homofobia de Estado 2017: Estudio jurídico mundial sobre la orientación sexual en el derecho: criminalización, protección y reconocimiento (Ginebra: ILGA, mayo de 2017). “Con Finlandia, 22 países permiten ya el matrimonio homosexual en el mundo”. Televisa. News. Marzo 1, 2017.

6 Actualmente, 16 países reconocen a las parejas del mismo sexo el derecho a adoptar. Cfr. “Países donde se ha aprobado la adopción por parte de parejas del mismo sexo”. El Tiempo, 2017.

7 La acción extraordinaria de protección está consagrada en el artículo 94 de la Constitución de la República del Ecuador, vigente desde el año 2008. Dispone, inter alia: La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional. El recurso procederá cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado.

derechos de las familias de parejas GLBTI, como de todas las personas que pertenecen a familias diversas o no convencionales.

El presente artículo expone los avances más destacados dentro de la jurisprudencia de Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos (“SIDH”), del derecho a la igualdad y no discriminación. En particular, explica y desarrolla la incorporación de la orientación sexual como categoría prohibida de discrimi-

minación, y la aplicación de a este principio al ámbito de los derechos familiares a los cuales las personas GLBTI son titulares. Este análisis, se contrastará con los hechos del caso “Satya”, con la finalidad de esgrimir los criterios que deberían ser tomados por la Corte Constitucional del Ecuador, al momento de decidir sobre este caso, en consonancia con las obligaciones el Ecuador en materia de derechos humanos de las personas GLBTI y sus familias.

LA HISTORIA DE SATYA Y SUS DOS MAMÁS

En 2011, dos mujeres inglesas -Helen y Nicola- registraron su unión de hecho, efectuada en Inglaterra, ante las autoridades del estado de Ecuador, donde la pareja ya residía de manera estable hace tiempo. En diciembre de 2011, Nicola dio a luz a Satya Amani, quien fue concebida a partir de una inseminación artificial de un donante. A los pocos días de nacida su hija, la pareja acudió al Registro Civil ecuatoriano (“RCE”) a solicitar la inscripción de la niña, como hija de ambas. Mediante oficio N° 2012-9-DAJ, el RCE negó su solicitud, justificando dicha negativa en la necesidad de proteger la “seguridad de la filiación paterna”. A partir

de entonces, empezó un peregrinaje judicial que llevó al caso hasta la Corte Constitucional del Ecuador (“CCE”), instancia que, en meses próximos, deberá decidir si en Ecuador realmente existe un derecho a no ser discriminado en razón de la orientación sexual, y si el Estado protege a todas las familias por igual (Chávez 2017). Hasta la fecha, la niña no ha sido inscrita en el Registro Civil, a pesar de haber nacido legalmente en el territorio ecuatoriano. La familia, que ahora tiene además otro niño nacido en un proceso de inseminación similar, se mantiene unida y estable, a pesar de esta situación.

EVOLUCIÓN DEL DERECHO A LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN EN EL SIDH

Desde el inicio del proceso judicial en el caso “Satya”, las autoridades ecuatorianas alegaron la falta de una norma que otorgue el derecho a una pareja LGBTI a inscribir a sus hijos mediante la figura de la doble filiación materna o paterna (Chávez 2017).

Los instrumentos internacionales vinculantes en materia de derechos humanos no reconocen derechos específicos para las personas GLBTI (ACNUR, 2014). No obstante, todos los tratados internacionales en esta materia incluyen obligaciones específicas para los Estados en el sentido de que deben garantizar y asegurar el ejercicio de los derechos consagrados en éstos a todas las personas sin discriminación alguna en condición de su raza, nacionalidad, sexo, religión, y otras.

Como se demostrará más adelante, en años recientes la jurisprudencia y las normas de *soft law* sí han creado un marco jurídico preciso para entender el alcance

de los derechos de las personas GLBTI, especialmente en el ámbito de la maternidad, que son de obligatoria aplicación para el Ecuador.

El artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante, el “PIDCP”), dispone:

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Asimismo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante, “CADH”), consagra, que:

Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos. 1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social (...).

El artículo 24 de ese mismo instrumento, señala:

“Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley”.

Cláusulas similares se encuentran estipuladas en otros instrumentos internacionales de derechos humanos⁸, estableciendo que el derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación son condición *sine qua non* para el ejercicio del resto de derechos fundamentales.

En la Observación General No. 18, el Comité de Derechos Humanos (en adelante, el “CDH”) resaltó el carácter fundamental del principio de igualdad y no discriminación, que se impone como una regla general sobre la forma en la que cada Estado debe garantizar y asegurar el ejercicio de derechos fundamentales específicos (CDH). En igual sentido, y amparándose en la decisión anterior, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, “CorteIDH”), sostuvo, en la Opinión Consultiva OC-18/03⁹ que:

“(…) Hoy día no se admite ningún acto jurídico que entre en conflicto con dicho principio fundamental, no se admiten tratos discriminatorios en perjuicio de ninguna persona, por motivos de género, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición. (...) En la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad

y no discriminación ha ingresado en el dominio del *jus cogens*” (Corte IDH 2003).

Con respecto a lo que constituye discriminación, el CDH sostuvo que la misma debe entenderse, *inter alia*, como,

“ (...) toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la posición económica, el nacimiento o cualquier otra condición social, y que tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas”(CDH 1989).

No obstante, no toda diferencia de trato constituye necesariamente discriminación. La Corte IDH ha explicado que es legítima la diferenciación que responde a un objetivo legítimo y no conlleva a situaciones contrarias a la justicia, a la razón, y cuando pueda demostrarse que la medida ha sido adoptada con proporcionalidad entre las diferencias fácticas existentes y la norma que las regula (Shelton 1996). En ciertos casos, y especialmente cuando se trata de grupos tradicionalmente excluidos, el derecho internacional impone la obligación al Estado de adoptar medidas especiales de protección (Corte Idh 2003), con el fin de superar cualquier situación de facto que impida a quienes pertenecen a estos grupos ejercer sus derechos fundamentales en igualdad con respecto al resto de personas (Bayefsky 1990).

El trato diferenciado, por tanto, constituye un mecanismo para cumplir con la obligación estatal de garantizar derechos, mediante la adopción de medidas legislativas o de cualquier otra índole que sirvan para superar aquellas situaciones fácticas que impiden a ciertos individuos o grupos el goce pleno de tales derechos (Corte Idh 2002), de tal suerte que se pase de una “igualdad como no discriminación, a una idea de igualdad como protección para grupos subordinados” (Abramovich sf). Ello supone, en primer lugar, la adecuación de la normativa interna, mediante la remo-

8 Así lo detalló la CorteIDH en el análisis de la Opinión Consultiva OC18/03. Ver, en este sentido Corte IDH. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18; párr. 74.

9 El análisis que la CorteIDH hizo del derecho a la igualdad y no discriminación, partió en parte de los estándares ya desarrollados por el CDH en el marco de la Observación General 18.

ción del ordenamiento jurídico de aquellas leyes que creen situaciones de discriminación en perjuicio de la posibilidad de ejercer derechos para cierto grupo de personas (Cprte Idh 1997), la creación de normas para reconocer y proteger a una categoría especial de personas¹⁰, y la adopción de políticas públicas que garanticen un entorno favorable para que todas las personas puedan ejercer sus derechos en igualdad de condiciones¹¹.

Así, la igualdad como norma no solo debe reconocer la existencia de diferencias, sino establecer mecanismos en la ley para proteger esas diferencias, entendiéndose éstas como “la diversidad identidades”, que podrían ser de tipo sexual, religioso, de origen nacional, entre otras (Feraoli 2010).

Esto es lo que Ferrajoli llamó el “modelo de la igual valorización jurídica de las diferencias”, en las que el Estado se constituye como un garante de las “diferencias”, dotándolas a todas de igual valor, como elementos fundamentales de la identidad de cada persona (2004,75).

Cabe destacar, que en el derecho interamericano la igualdad se entiende tanto como “norma autónoma” y una “norma subordinada”. La norma autónoma, es aquella establecida en el artículo 24 de la CADH, y señala que “todas las personas son iguales ante la ley [y], en consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley”. Esta cláusula se aplica por sí misma y sin referencia a otro derecho consagrado en ese tratado. De acuerdo a Pérez, esto se traduce en el deber estatal de no incorporar en su ordenamiento interno ningún tipo de disposición de carácter discriminatorio (Ruiz 2016).

Por otro lado, la igualdad como “cláusula subordinada” contenida en el artículo 1.1 de la CADH, se refiere al deber del Estado de asegurar que todos los derechos consagrados en ese instrumento se ejerzan sin ningún tipo de discriminación por todas las perso-

nas. En este sentido, indicó en el caso *Apitz Barbera y otros v. Venezuela*:

“La diferencia entre los dos artículos radica en que la obligación general del artículo 1.1 se refiere al deber del Estado de respetar y garantizar “sin discriminación” los derechos contenidos en la Convención Americana, mientras que el artículo 24 protege el derecho a “igual protección de la ley”. En otras palabras, si un Estado discrimina en el respeto o garantía de un derecho convencional, violaría el artículo 1.1 y el derecho sustantivo en cuestión. Si por el contrario la discriminación se refiere a una protección desigual de la ley interna, violaría el artículo 24” (Corte IDH 2008).

Al respecto, Gonzáles Le Saux y Parra Vela sostienen que el derecho a la igualdad y no discriminación tiene una doble dimensión. Por un lado, supone para el Estado, una obligación de aplicar la ley con igualdad a todas las personas. Por otro, implica la adopción de medidas positivas para garantizar un pleno ejercicio de ciertos grupos que, debido a situaciones estructurales arraigadas en la sociedad, se encuentran históricamente en una situación de desventaja (González y Parra 2008).

Así, el alcance del derecho a la igualdad y no discriminación, supone que cualquier diferencia en el trato a una persona que se fundamente en una condición distinta a su naturaleza humana, se presuma, en principio, como una “categoría sospechosa”, a menos que el Estado demuestre su compatibilidad con la obligación de no discriminar (Saba 2008).

Tal medida o acción debe pasar por un *test*, conocido como de “*escrutinio estricto*” (Iñiguez 2014), en el cual el Estado debe demostrar que en efecto existe un interés estatal urgente que justifique en forma excepcional la aplicación de la medida a esa categoría de personas, y por tanto la vuelva legítima (Saba 2007).

10 Por ejemplo, el caso de la creación de normas para prevenir y sancionar la violencia de género. Ver, en este sentido, Ranuero, Elizaldo. “El derecho a la igualdad y el principio de no discriminación: la obligación del gobierno de México para realizar la armonización legislativa con perspectiva de género. Rev. IUS, Puebla, v. 5, n. 28, p. 204-224, dic. 2011

11 Corte IDH. Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, y Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77. En ese caso, la Corte declaró que la violación del Estado del derecho a la vida de varios niños en situación de calle, se había generado a partir de la existencia de un contexto social que facilitaba que, un grupo que ya de por sí eran vulnerables por las condiciones propias de su edad. En ese caso, la Corte IDH ordenó, como medidas de no repetición, la adopción y fortalecimiento de políticas públicas encaminadas a mejorar la situación de vida de los llamados “niños de la calle”.

EL TIPO ABIERTO DE LAS CATEGORÍAS PROHIBIDAS DE DISCRIMINACIÓN EN LAS NORMAS Y JURISPRUDENCIA EN DERECHOS HUMANOS

Como se puede apreciar de la redacción de los artículos relativos al derecho a la igualdad y no discriminación, la lista de condiciones sobre las cuales se prohíbe un trato discriminatorio no es de carácter taxativo (Corte Idh 2012). Ello se evidencia, de la inclusión de la frase “o cualquier otra condición social”, al final del artículo 1.1 de la CADH y del artículo 2 del PIDCP. Si bien ambos artículos presentan un listado preciso de las categorías prohibidas de discriminación, no es menos cierto que esa misma redacción abre la puerta a que se incluyan nuevas categorías prohibidas, como de hecho ha sucedido en el desarrollo de la jurisprudencia y la práctica de los órganos de protección internacional de derechos humanos, en particular del SIDH (Dulitzky 2007).

Lo anterior se explica a partir de la obligación consagrada en el principio *pro persona*, que supone adoptar la interpretación que mejor favorezca al ejercicio de derechos fundamentales (Carbonell 2004), y en el artículo 29 de la CADH, relativo a la interpretación progresiva de ese instrumento y su adecuación al devenir de los tiempos. En este sentido, la CorteIDH ha indicado reiteradamente que:

“(...) [Los] los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales. Tal interpretación evolutiva es consecuente con las reglas generales de interpretación establecidas en el artículo 29 de la [CADH], así como en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados” (Corte IDH 2012).

El estándar del “*instrumento vivo*”, consagrado por la CorteIDH, apunta precisamente a superar las posibles

limitaciones en la aplicación de la CADH, derivadas de las particularidades sociales y jurídicas del momento en el que entró en vigor. Bajo esta cláusula, se busca que la norma sea capaz de responder y adaptarse a las necesidades sociales supervinientes (Medina y Nash 2005), como por ejemplo, aquellas relativas al alcance y derechos de las familias homoparentales y sus integrantes.

Esta práctica no es extraña a otros tribunales internacionales y locales, que han justificado, en la inclusión de nuevas categorías de protección, precisamente a la existencia de un entorno social distinto a aquel bajo el cual la norma cuestionada se creó. Así, por ejemplo, en *Lawrence v. Texas*, la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos (USSC), declaró inconstitucionales los estatutos locales que criminalizaban el delito de sodomía en el año 2003¹², a pesar de que en 1986 ese mismo tribunal los había declarado compatibles con la Decimocuarta Enmienda en el caso *Bowers v. Hardwick*¹³.

A partir de estos dos principios –CADH como instrumento vivo y principio *pro persona*–, es posible que, a través de la jurisprudencia local o internacional, se incluyan otras categorías prohibidas de discriminación, especialmente cuando aquello beneficie a grupos que, al momento de la elaboración y ratificación de esos instrumentos, se hubieran encontrado socialmente invisibilizados, o cuyo estatus jurídico, por las particularidades sociales de ese tiempo, ni siquiera hubiera estado en debate¹⁴. Como veremos a continuación, tanto la Comisión y la Corte han entendido, en su jurisprudencia reciente, que tanto la orientación sexual como la identidad de género son categorías prohibidas de discriminación “contempladas bajo la frase “otra condición social” establecida en la CADH” (CIDH 2015).

12 En la sentencia del caso *Lawrence v. Texas*, la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos sostuvo, que la sociedad estadounidense había evolucionado en cuanto a la aceptación de la condición de homosexual de una persona, hasta el punto de que resultaba contrario con esa realidad social actual que esa condición siguiera siendo penalizada. Ver, *Lawrence v. Texas* (02-102) 539 U.S. 558 (2003) 41 S. W. 3d 349.

13 *Bowers v. Hardwick*, 478 U.S. 186 (1986). En ese caso, la USSC defendió la legalidad de los estatutos que criminalizaban la sodomía bajo dos argumentos. El primero, acerca de la existencia de una tradición histórica en los Estados Unidos de sancionar socialmente la homosexualidad. En segundo lugar, explicó que si bien las relaciones sexuales consentidas entre adultos en general son un aspecto de la vida privada protegido bajo la cláusula del debido proceso sustancial consagrado en la Décimo Cuarta Enmienda, aquellas entre personas del mismo sexo no estaban cubiertas bajo esa protección debido al repudio social histórico que, según esa Corte, existía.

14 Esto fue sostenido por la CorteIDH en el caso llamado “Fertilización in Vitro”, indicando que aquello era necesario, pues ese procedimiento no existía al momento de redactarse y aprobarse la CADH. Ver, Corte IDH. Caso *Artavia Murillo y otros (fertilización in vitro) v. Costa Rica*, (sentencia de 28 de noviembre de 2012, párr. 246).

LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS GLBTI EN LAS AMÉRICAS, Y EL IMPACTO DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTEIDH EN LA MATERIA

a) *Primeras aproximaciones a la protección de los derechos GLBTI en la OEA: el trabajo de la Asamblea General y la CIDH entre 2008 y 2011.*

A partir del año 2012, la CorteIDH inició con una línea jurisprudencial propia acerca de la prohibición expresa de discriminar a cualquier persona en razón de su orientación sexual. Ello respondió a un creciente interés en el seno de la Organización de los Estados Americanos (OEA), de proteger a las personas GLBTI de posibles situaciones de discriminación y violencia que se observaban con aumento en la región (CIDH 2014). En este sentido, desde el año 2008 la Asamblea General de los Estados Americanos aprobó anualmente varias resoluciones tendientes a exhortar a los Estados a adoptar medidas concretas para la protección de las personas GLBTI, promover el trabajo de la CIDH en esta materia, y trabajar por la adecuación del ordenamiento interno de los Estados para evitar la criminalización de la sodomía y normas similares¹⁵.

El creciente interés del SIDH en la protección de derechos de las personas GLBTI se cristalizó a partir del año 2011, donde en el marco del 141° Período de sesiones de la CIDH, se incluyó dentro del Plan Estratégico la adopción de un eje temático específico para proteger y promover los derechos de las personas GLBTI

(CIDH 2017). En este mismo año se creó una Unidad Especializada de Trabajo dentro de la Secretaría Ejecutiva de la Comisión (CIDH 2011). En el año 2014, se creó La Relatoría sobre los Derechos de las Personas Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans e Intersex, que fortalecería y daría continuidad al trabajo de la Unidad Especializada (CIDH 2014).

b) *La Jurisprudencia emergente de la CorteIDH en materia de derechos de personas GLBTI: Los casos “Atala Riffo y niñas”, y “Duque”:*

El interés del SIDH en proteger los derechos de las personas GLBTI se fortaleció además con la adopción de sentencias por parte de la CorteIDH sobre esta temática. Si bien la jurisprudencia aún es escasa, los pocos casos contenciosos resueltos por el tribunal interamericano se refieren, en concreto, al derecho de las personas GLBTI a no ser privados de la custodia de sus hijos en base a su orientación sexual (*Caso Atala Riffo y niñas v. Chile*) (Corte IDH 2012), y a ejercer derechos sucesorios con respecto a bienes y patrimonio de sus ex parejas (*Caso Duque v. Colombia*) (Corte IDH 2016), y podrían considerarse como los estándares rectores de las obligaciones del Estado en materia de derechos GLBTI en la actualidad¹⁶.

15 AG/RES. 2435 (XXXVIII-O/08): Encargar a la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos (CAJP) que incluya en su agenda, antes del trigésimo noveno período ordinario de sesiones de la Asamblea General, el tema “Derechos humanos, orientación sexual e identidad de género”; AG/RES. 2504 (XXXIX-O/09): condena violaciones de DDHH a LGTBI, alienta a los Estados a implementar políticas públicas contra la discriminación por causas de identidad u expresión de género. Insta a que los estados implanten medidas para proteger a los defensores de derechos humanos en esta área; AG/RES. 2600 (XL-O/10): condena violaciones de DDHH a LGTBI, alienta a los Estados a implementar políticas públicas para la protección de estos grupos. Insta a que los estados implanten medidas para proteger a los defensores de derechos humanos en esta área. Solicita atención de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para este tema; AG/RES. 2653 (XLI-O/11): Solicitar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) que preste particular atención a su plan de trabajo titulado “Derechos de las personas LGTBI”, y que prepare el informe hemisférico en la materia; AG/RES. 2721 (XLII-O/12): Instar a los Estados Miembros a que aseguren una protección adecuada de las y los defensores de derechos humanos que trabajan en temas relacionados con los actos de violencia, discriminación y violaciones de los derechos humanos contra personas a causa de su orientación sexual e identidad de género; AG/RES. 2807 (XLIII-O/13): Insta a los Estados Miembros a que aseguren una protección adecuada a las personas intersex y a que implementen políticas y procedimientos, según corresponda, que aseguren la conformidad de las prácticas médicas con los estándares reconocidos en materia de derechos humanos; AG/RES. 2863 (XLIV-O/14): condena violaciones de DDHH a LGTBI, alienta a los Estados a implementar políticas públicas contra la discriminación por causas de identidad u expresión de género. Insta a que los estados implanten medidas para proteger a los defensores de derechos humanos en esta área; AG/RES. 2887 (XLVI-O/16): Insta a los Estados miembros, dentro de los parámetros de las instituciones jurídicas de sus ordenamientos internos, a que eliminen, ahí donde existan, las barreras que enfrentan las personas lesbianas, gays, bisexuales, trans e intersex (LGTBI) en el acceso equitativo a la participación política y otros ámbitos de la vida pública, así como evitar interferencias en su vida privada. considerar las recomendaciones contenidas en el Informe sobre Violencia contra Personas LGBTI, aprobado por la CIDH en noviembre de 2015.

16 En 2015, la CorteIDH emitió además, la sentencia del caso “Homero Flor Freire v. Ecuador”, que versaba sobre la discriminación en el ámbito de las Fuerzas Armadas de ese país sufrida por un ex militar, removido de la institución por presumirse su homosexualidad. El caso fue excluido del análisis de este artículo por dos razones: primero, porque la víctima de ese caso nunca se identificó a sí misma como homosexual, y segundo, porque los hechos del caso se refieren a posibles actos de discriminación en el ámbito laboral, que no tienen relación con los derechos de familia que tanto “Atala Riffo y niñas”, como “Duque”, sí abordan. Ver, en este sentido, Corte IDH. Caso Flor Freire Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2016. Serie C No. 315.

En *Atala Riffo*, la CorteIDH mencionó por primera vez, la diversidad de informes, declaraciones y resoluciones de diferentes órganos internacionales de protección de derechos humanos donde se prohíbe la discriminación en razón de la orientación sexual de una persona (Corte IDH 2012). En lo pertinente indicó:

“ (...) la Corte Interamericana deja establecido que la orientación sexual y la identidad de género de las personas son categorías protegidas por la Convención. Por ello está proscrita [...] cualquier norma, acto o práctica discriminatoria basada en la orientación sexual de la persona. En consecuencia, ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, sea por parte de autoridades estatales o por particulares, pueden disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su orientación sexual” (...). En ese sentido, el instrumento interamericano proscribiera la discriminación, en general, incluyendo en ello categorías como las de la orientación sexual la que no puede servir de sustento para negar o restringir ninguno de los derechos establecidos en la Convención” (Corte IDH 2012).

Asimismo, la Corte destacó que, en el caso concreto, la privación de la tenencia de sus hijos a una mujer lesbiana, alegando supuestas violaciones al interés superior del niño en base únicamente a la orientación sexual de la madre, constituyó una forma de discriminación (Corte IDH 2012). Luego, indicó que es un deber de los Estados contribuir al avance social, garantizando la protección de las diferentes formas de vida de todos los ciudadanos, haciendo mención expresa a diferentes ejemplos de modelos de familias diversas (Corte IDH 2012).

En esa oportunidad también, la Corte indicó que un trato discriminatorio contra una persona en virtud de su orientación sexual puede configurarse aún si la medida restrictiva tuvo como consideración otros hechos aparte de esa sola condición, y de tal manera en que la determinación de la misma a partir de la orientación sexual fuera solamente implícita, es decir, aun cuando no se mencionara directamente (Palacios 2016).

En *Duque*, la Corte reiteró estos estándares e indicó además el carácter discriminatorio y contrario a la CADH de las normas nacionales que establecían una

diferencia de trato entre las parejas heterosexuales, que podían formar una unión marital de hecho y aquellas parejas formadas por personas del mismo sexo, al momento de acceder al sistema de pensiones por muerte de alguno de los integrantes de la pareja (Corte IDH 2016).

En esa sentencia, además, la Corte interpretó por primera vez el alcance de las obligaciones del Estado, a la luz de los “Principios de Yogyakarta sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en Relación con la Orientación Sexual y la Identidad de Género” (“PDY”).

A partir de ello se desprende que ese instrumento debería ser utilizado como un medio de interpretación de las obligaciones de la CADH con respecto a las personas GLBTI y sus familias, aún a pesar de su carácter de norma de “*soft law*” (Yakarta Principles 2007).

A partir de estos casos, los Estados de la región, incluyendo el Ecuador, adquirieron obligaciones específicas con respecto a las personas GLBTI viviendo en su jurisdicción. Por un lado, la obligación de no discriminar a nadie debido a la orientación sexual supone que una persona de ese grupo deberá gozar de todos los derechos humanos que se reconozcan tanto en instrumentos internacionales como en la ley, aun cuando el texto expreso de esas normas los excluyera directa o indirectamente.

Para el caso objeto de estudio en este artículo, es relevante lo establecido en “*Duque*”, en el sentido de que serían contrarias a la CADH aquellas normas internas que establecieran tratos discriminatorios injustificados para las parejas del mismo sexo viviendo en unión libre, como Helen y Nikola.

Esto se desprende también, de la lectura de los Principios 1 y 2 de los PDY, que consagran, respectivamente el derecho de todos los seres humanos de todas las orientaciones sexuales e identidades de género al pleno disfrute de todos los derechos humanos, sin discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género.

Por otro lado, el estándar general reiterado en “*Atala Riffo*” y “*Duque*”, afirma que la orientación sexual no puede servir de base para negar ningún derecho consagrado en la CADH. Ese tratado incluye, en su artícu-

lo 17 precisamente, el derecho a tener una familia¹⁷. Si bien la norma, que fue redactada y aprobada a mediados del siglo pasado, habla de “hombre y mujer” como titulares del derecho en mención, a la luz del artículo 29 de la CADH, y del estándar del “instrumento vivo” mencionado anteriormente, la misma deberá ser interpretada en el sentido que mejor favorezca el ejercicio de estos derechos, en atención a las realidades sociales del momento, y por tanto, se entiende garantizado el derecho a la protección de otros modelos de familia.

Si bien en principio podríamos suponer que la interpretación de la Corte IDH al derecho a la igualdad y no discriminación a partir de estos casos constituye un ejemplo de la aplicación del estándar del carácter evolutivo de la CADH por parte de la Corte, podría argumentarse (especialmente desde los Estados llamados a observar el contenido de tales decisiones), que en realidad lo que hizo el tribunal interamericano fue incorporar nuevos derechos antes no existentes y que no contaban dentro del texto de la Convención (Shelton y Carozza 2013).

En la actualidad, existen varias parejas GLBTI que han logrado procrear a través de la adopción y la reproducción asistida, y esta realidad no puede ser negada o invisibilizada por el derecho.

En este sentido, es posible decir que la lectura de las normas y estándares internacionales en materia de derechos humanos imponen al Ecuador una obligación internacional de permitir el registro con doble filiación materna de Satya Amani, como hija de una pareja de mujeres lesbianas. Esto, además, es consonante con lo establecido en el Principio 24 de los PDY, que en lo pertinente dispone:

“El derecho a formar una familia, con independencia de su orientación sexual o identidad de género, incluso a través del acceso a adopción o a reproducción asistida. Existen diversas configuraciones de familias. Ninguna familia puede ser sometida a discriminación basada en la orientación sexual o identidad de género de cualquiera de sus integrantes”.

LA PROHIBICIÓN DE DETERMINAR POSIBLES AFECTACIONES A LA INTEGRIDAD DE SATYA A PARTIR DE LA ORIENTACIÓN SEXUAL DE SUS MADRES SOLAMENTE

Un argumento esgrimido por varias autoridades y activistas contrarios al movimiento GLBTI, fue la supuesta afectación a la integridad de la niña Satya, que derivaría del hecho de tener dos madres. La primera de estas afectaciones sería el no poder conocer a su padre biológico (a pesar de que nada en el caso sugiere que éste no podría contactar a la niña), y la segunda se referiría a cuestiones relacionadas con su bienestar psicológico y emocional¹⁸.

Como se mencionó antes, la decisión de las autoridades ecuatorianas con respecto al reconocimiento del estatus de filiación de Satya debe analizarse a la luz de sus obligaciones consagradas en la CADH, el PIDCPs, así

como en la jurisprudencia especializada en la materia. En este análisis, deberán tomarse en cuenta, además, los PDY y la Convención Internacional de los Derechos del Niño (CDN) (UN 1989), para todo lo relativo al análisis del interés superior de la niña en este caso.

El artículo 3 de la CND, dispone una obligación general a los Estados de considerar, al momento de tomar cualquier medida que afecte los derechos de un niño, aquello que mejor favorezca su interés superior. Este principio rector en materia de derechos de niños, niñas y adolescentes impone además al Estado el deber de tomar en cuenta también los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él

17 CADH. Artículo 17. Protección a la Familia 1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado. 2. Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención. 3. El matrimonio no puede celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes. 4. Los Estados Partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria de los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos. 5. La ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera de matrimonio como a los nacidos dentro del mismo.

18 El oficio mediante el cual se negó la inscripción de Satya se basaba en la protección de la filiación paterna. Luego en la primera audiencia del caso, los representantes del RCE indicaron que “(...) la composición de la identidad de la niña no puede [sacrificarse], so pretexto de proteger la independencia o desvinculación psíquica de la pareja de su progenitora de su sexualidad física”.

ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas (UN 1989, artículo 3).

El interés superior del niño no es, por tanto, una norma cerrada que imponga acciones concretas a los Estados, sino más bien es un lineamiento interpretativo y de valoración que las autoridades estatales deben tomar en cuenta al momento de decidir sobre el alcance y el sentido de los derechos de un niño o niña¹⁹. La aplicación del mismo se basa en “la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades así como en la naturaleza y alcances de la [CND] (Corte IDH 2002)”.

Por su parte, el artículo 8 de la CND establece el derecho de todo niño a una identidad y a que se respeten los vínculos familiares, sin injerencias aparte de aquellas expresamente establecidas en la ley, y que hubieran demostrado ser necesarias y proporcionales para garantizar la plena vigencia de los derechos de éstos, así como su interés superior (CND artículo 8).

Con respecto a los hijos de parejas GLBTI, la CorteIDH indicó en “Atala Riffo” que:

“[L]a determinación del interés superior del niño, (...) se debe hacer a partir de la evaluación de los comportamientos parentales específicos y su impacto negativo en el bienestar y desarrollo del niño según el caso, los daños o riesgos reales

y probados, y no especulativos o imaginarios. Por tanto, no pueden ser admisibles las especulaciones, presunciones, estereotipos o consideraciones generalizadas sobre características personales de los padres o preferencias culturales respecto a ciertos conceptos tradicionales de la familia” (Corte Idh 2012).

Lo anterior tiene al menos dos consecuencias para el caso “Satya”. La primera, que la determinación de posibles afectaciones a la integridad o salud mental y física de la niña, a partir solamente de la condición homosexual de sus madres, constituye una situación contraria al interés superior de la niña, pues no entra a analizar, a partir de los hechos y particularidades concretos de su entorno y forma de vida, lo que verdaderamente requiere ella y su familia para desarrollarse de manera integral. Por otro lado, implica también que la prohibición de la inscripción de Satya con doble filiación materna constituye en sí misma un trato discriminatorio para la niña también –y no solo para sus madres– pues en virtud de la orientación sexual de éstas, aquella es privada del goce de su derecho a tener una familia y a su vida privada, de acuerdo al artículo 8 de la CND.

Esto se agrava porque hasta ahora, ninguno de los órganos estatales que ha intervenido en el proceso, ha logrado demostrar de manera fehaciente y clara, cómo esa inscripción pondría en peligro el interés superior de Satya Amani.

LA OBLIGATORIEDAD PARA LOS JUECES ECUATORIANOS DE APLICAR ESTOS ESTÁNDARES EN EL CASO “SATYA”

En este punto, es importante recordar qué obligación de respetar y garantizar derechos humanos debe observarse por todo funcionario público estatal y por cualquier agente que actúe en representación del Estado o investido de su poder (Vogelfanger 2015). En este sentido, en el caso *Almonacid Arellano c. Chile*, la CorteIDH sostuvo, *inter alia*:

“[Cuando] un Estado ha ratificado un tratado internacional “[...]”, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a

ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y las [normas contenidas en tratados internacionales de derechos humanos]” (Corte IDH 2006).

¹⁹ Ver, al respecto: Simon, Farith. “Interés superior del menor: técnicas de reducción de la discrecionalidad abusiva”. (Tesis Doctoral, Universidad de Salamanca, 2013).

La obligación de los jueces locales de ejercer lo que se conoce como el “control de convencionalidad” al momento de dictar sentencia no supone solamente la observancia a las normas positivas del derecho internacional de los derechos humanos consagradas en tratados y convenciones internacionales, sino, además, las interpretaciones de la CorteIDH a esas normas, que están plasmadas en la jurisprudencia contenciosa y consultiva. Lo anterior fue sostenido por la CorteIDH en el caso *Atala Riffo*:

“(…) es necesario que las interpretaciones judiciales y administrativas y las garantías judiciales se apliquen adecuándose a los principios establecidos en la jurisprudencia de este Tribunal en el presente caso. Ello es de particular relevancia en relación con lo señalado en el presente caso respecto a la proscripción de la discriminación por la orientación sexual de la persona de acuerdo a lo estipulado en el artículo 1.1. de la Convención Americana” 8 Corte Idh 2012).

Así, la ratificación de un tratado internacional de derechos humanos impone al Estado obligaciones que están por encima de su propio ordenamiento interno²⁰. Así lo ha manifestado la CorteIDH, en el sentido de que “(…) el cumplimiento por parte de agentes o funcionarios del Estado de una ley manifiestamente

violatoria de la Convención genera responsabilidad internacional para tal Estado” (Corte IDH 1994). Además, la obligación de observar un debido control de convencionalidad impone a los jueces el cumplimiento con el contenido de decisiones jurisprudenciales, incluso aquellas derivadas de casos donde no fueron parte directamente (Mac Gregor y Pelayo 2012).

Al momento de decidir sobre los derechos de Satya y sus madres, la CCE deberá apegar su sentencia al contenido y alcance de las obligaciones del Ecuador en materia de derechos humanos, tal como están consagradas éstas en normas internacionales, o la interpretación jurisprudencial que de estas normas se haya hecho, pues las mismas integran el corpus iuris de derechos humanos que Ecuador debe respetar y garantizar. Esta obligación, trasciende de lo que puedan sostener ciertas disposiciones a nivel interno—inclusive la Constitución y las leyes que regulan los procesos del RCE—debiendo dar preferencia en la resolución del caso, a aquellas normas, estándares y jurisprudencia emanadas desde el DIDH, y que mejor sirvan para satisfacer el ejercicio integral de los derechos de Satya y sus madres. Para ello, la CCE debería hacer un análisis de las particularidades del caso —y no solo de la normativa nacional o los criterios subjetivos de algunas personas—, al momento de dictar su sentencia.

CONCLUSIONES

Las normas y estándares del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos han desarrollado vasta jurisprudencia relativa al derecho a la igualdad y no discriminación. En años recientes, la Corte IDH ha incorporado, dentro de las categorías prohibidas de discriminación, a otras que originalmente no se encontraban específicamente señaladas en el texto de la CADH. Ello, en respuesta a necesidades sociales emergentes en los últimos tiempos, a partir de la obligación de interpretar los instrumentos de derechos humanos de manera dinámica y progresiva, adecuándolos a las necesidades sociales actuales. Con ello, se garantiza que el derecho brinde respuestas reales y efectivas a los problemas que las personas y grupos humanos van enfrentando con el pasar de los

tiempos. Un ejemplo emblemático del desarrollo progresivo del derecho a la igualdad y no discriminación se ha visto en el caso de los derechos de las personas GLBTI y sus familias.

A partir de los casos “*Atala Riffo e hijos*” y “*Duque*”, la Corte IDH estableció a la orientación sexual como una categoría prohibida de discriminación, imponiendo además a los Estados el deber de asegurar el efectivo goce de todos los derechos humanos a las personas GLBTI y sus familias. Esta aseveración, no puede sino llevarnos a concluir que, hoy por hoy, resultan violatorias todas las medidas encaminadas a impedir que estas personas ejerzan su derecho a formar una familia y a tener hijos. Ello, a partir de la interpretación evo-

²⁰ Ver, por ejemplo: Corte IDH. Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (Arts. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-14/94 de 9 de diciembre de 1994. Serie A No. 14.

lutiva de tales normas, que permitiría adaptarlas a un momento donde la familia heterosexual tradicional no es la única que existe en la sociedad, y reconociendo, además, el hecho innegable de la existencia de familias homoparentales dentro de la misma.

La resolución del caso “Satya” es fundamental para garantizar la vigencia de los derechos de las personas GLBTI y sus familias en Ecuador. Por tanto, la decisión que próximamente adopte la CCE con respecto a la posibilidad de Satya de ser inscrita con los apellidos de sus dos madres, no puede estar alejada de los estándares de derechos humanos mencionados en este trabajo. En base al control de convencionalidad, la CCE está obligada a garantizar la vigencia del principio de interés superior de la niña, sin que la orientación sexual de sus madres sea un factor por considerar para una posible negativa. La CCE además, deberá analizar

las particularidades de la vida familiar de Satya y sus madres y hermano, sus necesidades y características, al momento de llegar a una decisión en el caso.

A partir de las normas y los estándares expuestos en este trabajo, y en ausencia de evidencia concreta sobre situaciones que pongan en peligro la vida y la integridad de la niña Satya, podría concluirse que el no reconocimiento de la doble filiación materna, constituiría un trato discriminatorio que afectaría tanto a las madres como a la niña, y contravendría las obligaciones internacionales del Ecuador de respetar y garantizar los derechos de todas las personas, incluyendo a aquellas de sexualidad diversa, y sus familias. Una resolución en este sentido podría incluso suponer el eventual surgimiento de responsabilidad internacional para el Estado, si el caso llegara a elevarse a cortes internacionales.

BIBLIOGRAFÍA

Libros y Publicaciones Conjuntas

- Shelton, D. y Carozza, P. 2013. *Regional Protection of Human Rights*. 2da edición. Oxford: University Press.
- Mejía, Joaquín (coord.). 2012. *Los Derechos Humanos en las sentencias de la Corte Interamericana contra Honduras*. Tegucigalpa: Ed. Casa San Ignacio.
- Cruz, A. y Vásquez, R. (coord.). 2010. *Debates Constitucionales sobre Derechos Humanos de las Mujeres*. México: Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Ferrajoli, Luigi. 2004. *Derechos y garantías. La ley del más débil*. Madrid: Editorial Trotta
- Gargarella, Roberto (coord.). 2008. *Teoría y crítica del derecho constitucional*, Tomo I I. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.
- Medina, C., y Nash, C. 2005. *La Convención Americana: Vida, Integridad Personal, Debido Proceso y Recurso Judicial*. Santiago: Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Chile.

Artículos Académicos

- Abramovich, Víctor. De las violaciones masivas a los patrones estructurales: el nuevo enfoque y clásicas tensiones en el sistema interamericano de derechos humanos. *Sur-Revista Internacional de Derechos Humanos* 11 (sf.): p. 10.
- Ferrer Mac Gregor, E. y Pelayo, C. 2012. La obligación de respetar y garantizar los derechos humanos a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana. *Revista de Estudios constitucionales* 10
- Bayefsky, Anne F. 1990. The Principle of Equality or Non-Discrimination in International Law, public ad. *Human Rights Law Journal* 11: 1-34.
- Salgado, Judith. 2004. Análisis de la interpretación de inconstitucionalidad de la penalización de la homosexualidad en Ecuador. *Aportes Andinos* 11. (octubre)

- Shelton, Dina. 1996. The Jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights. *American University International Law Review* 10: 333-372.
- Carbonell, Miguel. 2004. La Interpretación de los Derechos Fundamentales. *Ius et Praxis* [online] 10: 409-417.
- Dulitzky, Ariel. 2007. El Principio de Igualdad y No Discriminación. Claroscuros de la Jurisprudencia Interamericana. *Anuario de Derechos Humanos* 3 (enero)
- González Le Saux, M. y Parra, O. 2008. Concepciones y Cláusulas de Igualdad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana. A propósito del Caso Apitz. *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos* 47 (Enero-Junio): 127-164.
- Iñiguez, Andrea Rosario. 2014. La noción de “categoría sospechosa” y el derecho a la igualdad ante la ley en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* 43 (diciembre): 495-516
- Pelletier, Paola. 2014. La discriminación estructural en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Revista IIDH* 60: 205-215.
- Vogelfanger, A.D. 2015. La creación del derecho a partir de los tribunales internacionales. El caso específico de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Revista “Pensar en Derecho* 7: 251-284.
- Palacios, V. 2016. A propósito del caso Atala Riffo y niñas v. Chile: Un hito en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Revista de Estudios de Género. La ventana* 43 (enero-junio): 174- 216
- Figuereido Terezo, Cristina. 2014. Derechos Humanos y Diversidad Sexual en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. *Red De Derechos Humanos y Educación Superior*.
- Pérez, Edward Jesús. 2016. La Igualdad y no discriminación en el derecho interamericano de los derechos humanos. *Comisión Nacional de Derechos Humanos*.

Ranuelo, Elizaldo. *El derecho a la igualdad y el principio de no discriminación: la obligación del gobierno de México para realizar la armonización legislativa con perspectiva de género*. *Revista IUS* 28 (diciembre):204-224

Jurisprudencia Internacional

Corte IDH. Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (Arts. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-14/94 de 9 de diciembre de 1994. Serie A No. 14.

Corte IDH. Condición jurídica y derechos humanos del niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17.

CDH. Observación General No. 18. No discriminación, 10/11/89, CCPR/C/37

Corte IDH. Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35. Pár. 98.

Corte IDH. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18.

Corte IDH. Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154.

Corte IDH. Caso Apatz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182.

Corte IDH. Caso Artavia Murillo y otros (fertilización in vitro) v. Costa Rica, (sentencia de 28 de noviembre de 2012).

Corte IDH. Caso Atala Riffó y niñas Vs. Chile. Solicitud de Interpretación de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2012. Serie C No. 254.

Corte IDH. Caso Flor Freire Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2016. Serie C No. 315.

Corte IDH. Caso Duque Vs. Colombia. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2016. Serie C No. 322.

Informes y otras declaraciones de órganos de protección de Derechos Humanos y ONGs

Corte IDH. Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América. OAS/Ser.L/V/II.rev.2 Doc. 36 12 noviembre 2015

Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados. “La protección internacional de las personas GLBTI”. Publicado en octubre de 2014. Disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/Publicaciones/2014/9872.pdf> (consultado el 26 de julio de 2017).

CIDH. Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América. OAS/Ser.L/V/II.rev.2 Doc. 36 12 noviembre 2015. Pár. 39.

CIDH. Comunicado de prensa 153/14. CIDH expresa preocupación por la violencia generalizada contra personas LGBTI y la falta de recopilación de datos por parte de Estados Miembros de la OEA. Publicado el 17 de diciembre de 2014.

CIDH. Plan Estratégico 2011-2015. Plan de Acción 4.6.1: Personas GLBTI. http://www.oas.org/es/cidh/lgtbi/docs/Plan_de_accion_4.6.i.doc Consultado el 29 de septiembre de 2017.

Resoluciones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos

AG/RES. 2435 (XXXVIII-O/08)

AG/RES. 2504 (XXXIX-O/09)

AG/RES. 2600 (XL-O/10)

AG/RES. 2653 (XLI-O/11)

AG/RES. 2721 (XLII-O/12)

AG/RES. 2807 (XLIII-O/13)

AG/RES. 2863 (XLIV-O/14)

AG/RES. 2887 (XLVI-O/16)

Jurisprudencia Local

Juzgado Cuarto de Garantías Penales de Pichincha, sentencia emitida en fecha 21 de mayo de 2012.

Lawrence v. Texas (02-102) 539 U.S. 558 (2003) 41 S. W. 3d 349.

Trabajos de Titulación

Simon, Farith. 2013. Interés superior del menor: técnicas de reducción de la discrecionalidad abusiva. Tesis Doctoral

Khalifé, Juliana. 2016. La importancia de llamarse (SBN). Trabajo de titulación presentado como requisito para la obtención del título de Licenciada en Cine y Video.

Corella, Jackeline. La Reivindicación de los Derechos de la familia en los grupos GLBTI. Monografía previa a la obtención del Título de Abogada de los Tribunales de Justicia de la República del Ecuador y Licenciada en Ciencias Políticas y Sociales

Artículos de Prensa

2014. Rafael Correa anuncia que los homosexuales podrán registrar unión de hecho en la cédula. *El Universo*, 23 de agosto, sección Política.

Estefanía Chávez. 2017. El Caso Satya: La lucha por la defensa de las familias diversas”. *La Periódica*, 24 de julio.

2016. Asamblea de la OMS excluye a la homosexualidad como enfermedad mental. *El Heraldo*, 17 de mayo.

Ecuavisa. 2016. La pareja de lesbianas que lucha en el Ecuador para que su hija tenga sus dos apellidos. 1 de abril, <http://www.ecuavisa.com/articulo/bbc/internacional/141101-pareja-lesbianas-que-lucha-ecuador-que-su-hija-tenga-sus-dos> (consultada el 26 de julio de 2017).

Televisa. News. 2017. Con Finlandia, 22 países permiten ya el matrimonio homosexual en el 2017. Países donde se ha aprobado la adopción por parte de parejas del mismo sexo. *El Tiempo*,sf.