



ARTÍCULO DE INVESTIGACIÓN

Filiación Post Mortem y su Reconocimiento Judicial en el Marco Legal Ecuatoriano

Postmortem Affiliation and its Judicial Recognition in the Ecuadorian Legal Framework

Jovel Diego Zambrano Moreira

Universidad Bolivariana del Ecuador, Duran-Ecuador

jdzambranom@ube.edu.ec

<https://orcid.org/0009-0007-6562-4745>

Iris Nayeli Saltos Bravo

Universidad Bolivariana del Ecuador, Duran-Ecuador

insaltosb@ube.edu.ec

<https://orcid.org/0009-0005-3485-0171>

Holger Geovanny García Segarra

Coordinador de Maestría de Derecho Procesal Universidad Bolivariana del Ecuador

hggarcias@ube.edu.ec

<https://orcid.org/0009-0009-2499-762X>

INFORMACIÓN DEL ARTÍCULO

Recibido: 18 Junio 2025 | **Aceptado:** 02 julio 2025 | **Publicado online:** 23 julio 2025

CITACIÓN

Zambrano Moreira, J y Saltos Bravos, I. (2025) Filiación Post Mortem y su Reconocimiento Judicial en el Marco Legal Ecuatoriano. *Revista Social Fronteriza* 2025; 5(4): e804. [https://doi.org/10.59814/resofro.2025.5\(4\)804](https://doi.org/10.59814/resofro.2025.5(4)804)



Esta obra está bajo una licencia internacional. [Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivadas 4.0](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/).





RESUMEN

El reconocimiento judicial de la filiación post mortem en Ecuador plantea retos jurídicos y doctrinales, especialmente cuando se invoca en el contexto de parejas no registradas, relaciones no monógamas y concepción mediante técnicas de reproducción asistida (TRA). Este estudio se centra en la protección del interés superior del niño como principio rector, garantizando su derecho a la identidad y a la filiación, incluso cuando su progenitor falleció antes de su nacimiento. El Código Civil y el Código de la Niñez y Adolescencia proporcionan bases normativas para el reconocimiento de la filiación, pero presentan lagunas cuando la concepción se produce mediante TRA y en relaciones que no se ajustan a los parámetros familiares tradicionales. En estos casos, las pruebas biológicas y la voluntad procreativa desempeñarán un papel fundamental en la determinación de la filiación. Este análisis propone una interpretación jurídica que garantice los derechos del niño sin restricciones basadas en la estructura parental o el estado civil de los padres. Basándose en precedentes y normas internacionales, el objetivo es reforzar el acceso a la filiación post mortem, evitando la discriminación y garantizando el pleno desarrollo de los niños concebidos en estos contextos.

Palabras claves: filiación, post mortem, reproducción asistida, vacío legal

ABSTRACT

The legal recognition of post-mortem filiation in Ecuador poses legal and doctrinal challenges, especially when invoked in the context of unregistered couples, non-monogamous relationships, and conception through assisted reproductive technologies (ART). This study focuses on the protection of the best interests of the child as a guiding principle, guaranteeing their right to identity and filiation, even when their parent died before their birth. The Civil Code and the Code on Children and Adolescents provide normative bases for the recognition of filiation, but they present gaps when conception occurs through ART and in relationships that do not conform to traditional family parameters. In these cases, biological evidence and procreative intent will play a fundamental role in determining filiation. This analysis proposes a legal interpretation that guarantees the rights of the child without restrictions based on the parental structure or marital status of the parents. Based on precedents and international standards, the aim is to strengthen access to post-mortem filiation, avoiding discrimination and ensuring the full development of children conceived in these contexts.

Keywords: parentage, post mortem, assisted reproduction, legal vacuum





1. Introducción

El reconocimiento de la filiación post mortem en Ecuador plantea importantes desafíos jurídicos y doctrinales, especialmente en el contexto de los avances en las técnicas de reproducción humana asistida (TRHA) y la evolución del concepto de familia. Si bien el Código Civil, el Código de la Niñez y Adolescencia y el Código Orgánico General de Procesos (COGEP) regulan la filiación y su reconocimiento, la normativa ecuatoriana no prevé de manera expresa los casos en los que un hijo es concebido después del fallecimiento de uno de sus progenitores. Esta omisión genera incertidumbre sobre el acceso del niño a derechos fundamentales como la identidad, la herencia y la seguridad social, en especial cuando la concepción ocurre en el marco de relaciones no monogámicas o no inscritas formalmente.

La relevancia de este estudio radica en la necesidad de analizar el reconocimiento judicial de la filiación post mortem en estos escenarios, considerando el principio del interés superior del niño como criterio fundamental. A través de un enfoque normativo y doctrinal, se examinará la viabilidad de una interpretación extensiva de la legislación vigente para garantizar los derechos del niño sin discriminación por la naturaleza de la relación de sus progenitores.

Urquiza Guevara (2014) destaca que "es necesario empezar a analizar las repercusiones jurídicas de una práctica que se ha vuelto cada vez más frecuente en el Ecuador, como son las técnicas de reproducción asistida, tema que hasta el momento no ha sido regulado por ningún cuerpo normativo del país".

Este análisis se estructura en torno a la evolución del concepto de filiación, la regulación de la reproducción asistida y los vacíos normativos en Ecuador. Se abordará el principio del interés superior del niño como eje central para la determinación de la filiación y se examinarán precedentes nacionales e internacionales que permitan orientar una solución jurídica viable. Finalmente, se plantearán propuestas para fortalecer el reconocimiento de la filiación post mortem en el marco legal ecuatoriano.





Como señala Olga Cecilia Pareja (2024), "el principio del interés superior del niño, aunque constituye una norma constitucional que busca proteger los derechos de los niños, niñas y adolescentes, presenta ciertas limitaciones en su implementación práctica debido a su indeterminación, subjetividad y flexibilidad".

Si bien es cierto la ausencia de una regulación específica sobre la filiación post mortem en el Ecuador genera obstáculos jurídicos para el reconocimiento de los derechos de los niños concebidos mediante TRHA en relaciones no monogámicas y no registradas. Siendo esta nuestra siguiente problemática: **¿De qué manera el marco normativo ecuatoriano permite el reconocimiento de la filiación post mortem en casos de concepción mediante TRHA en relaciones no monogámicas y no inscritas, asegurando el interés superior del niño?**

2. Desarrollo

Concepto y evolución de la filiación

La filiación es la relación jurídica que se establece entre un hijo y sus progenitores, con implicaciones tanto personales como patrimoniales. Tradicionalmente, esta relación se fundaba exclusivamente en la consanguinidad y dentro del matrimonio. Sin embargo, con la evolución de los modelos familiares y los avances científicos, el concepto se ha ampliado para reconocer también la filiación extramatrimonial, adoptiva y derivada de técnicas de reproducción humana asistida. Esta evolución refleja un tránsito desde una visión formalista hacia una centrada en la protección de los derechos del niño, especialmente el derecho a conocer su origen y a gozar de una identidad integral.





Filiación post mortem: aspectos generales

La filiación post mortem se refiere al reconocimiento de la relación filial entre un hijo y un progenitor fallecido antes de su nacimiento, situación que plantea desafíos legales, éticos y probatorios. Este tipo de filiación puede surgir en contextos donde la concepción ocurre tras la muerte del padre, mediante la utilización de material genético criopreservado, o cuando se solicita el reconocimiento judicial de la paternidad de una persona ya fallecida, con base en pruebas biológicas o testimoniales.

Técnicas de reproducción humana asistida (TRHA) y su impacto en la filiación

Las TRHA han modificado profundamente el paradigma de la filiación, permitiendo la concepción fuera del marco biológico tradicional. Estas técnicas introducen nuevas figuras parentales, como los donantes de gametos, y plantean interrogantes sobre la determinación legal de la maternidad y paternidad. En el contexto de la filiación post mortem, las TRHA permiten la concepción con material genético de una persona fallecida, lo que obliga a reconsiderar los límites temporales y jurídicos del vínculo filial.

El desarrollo de las técnicas de reproducción asistida ha permitido la extensión del ejercicio del derecho a la reproducción más allá de la vida, dando paso a la gestación post mortem como una realidad legal y bioética emergente (Lozano, 2019).

Las técnicas de reproducción asistida, si bien permiten la materialización del deseo reproductivo, no pueden dejar de contemplar los derechos del nasciturus concebido en estos procesos, sobre todo si uno de los progenitores ha fallecido (García Sánchez, 2020).

Aquí se hace énfasis en que, pese a que estas técnicas son ciertamente una herramienta útil para las personas adultas, el enfoque jurídico ha de centrarse en el nasciturus, especialmente cuando existe un vacío legal en torno al reconocimiento post mortem.



Acotando lo que (Romero, 2021) establece. El consentimiento informado previo del fallecido sobre la utilización de su material genético en técnicas de reproducción asistida es fundamental para validar la paternidad post mortem en el marco legal de cualquier Estado.

El consentimiento informado previo del fallecido sobre la utilización de su material genético en técnicas de reproducción asistida es fundamental para validar la paternidad post mortem en el marco legal de cualquier Estado

Aproximación doctrinaria y jurídica a las técnicas de reproducción humana asistida (TRHA)

Las técnicas de reproducción humana asistida comprenden procedimientos como la inseminación artificial, la fecundación in vitro (FIV) y la criopreservación de gametos, los cuales permiten la concepción sin la necesidad de contacto sexual entre los progenitores. Su uso ha transformado el derecho de filiación, incorporando la voluntad procreacional como criterio relevante en la determinación del vínculo filial, especialmente cuando uno de los progenitores ha fallecido antes del nacimiento del hijo.

De Lorenzo y Palomar (2013) argumentan que “la procreación asistida rompe con el paradigma clásico de la filiación determinada por el nexo biológico directo, introduciendo la necesidad de reconocer la voluntad procreacional como fuente legítima de vínculo filial” (p. 87). En este sentido, si una persona fallecida dejó constancia expresa de su deseo de ser progenitor mediante la utilización futura de su material genético, dicho consentimiento debería ser suficiente para reconocer la filiación en favor del hijo concebido post mortem.

Este enfoque ha sido adoptado por legislaciones como la Ley 14/2006 sobre Técnicas de Reproducción Humana Asistida en España, que en su artículo 9 permite establecer la filiación del hijo nacido tras el fallecimiento del padre, siempre que este haya prestado su consentimiento en vida. Asimismo, instrumentos internacionales como los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH, 2019) han exhortado a los Estados a adaptar sus marcos normativos para garantizar los derechos derivados de la reproducción asistida, en consonancia con el principio del interés superior del niño.

En el contexto latinoamericano, diversos autores destacan la necesidad de una reconfiguración legal de la filiación. De Verda y Beamonte (2009) subrayan que “el derecho de filiación debe evolucionar hacia un sistema que proteja al menor, no solo desde el dato biológico, sino desde el proyecto de parentalidad que dio origen a su existencia” (p. 102). Esta perspectiva permite integrar casos en los que, aunque el padre haya fallecido, su voluntad de concebir fue clara y verificable, lo cual fortalece la argumentación jurídica para el reconocimiento post mortem de la filiación.

En Ecuador, esta dimensión de la voluntad procreacional aún no ha sido incorporada de forma expresa en la legislación. Sin embargo, su reconocimiento a través de la interpretación judicial extensiva permitiría superar los vacíos normativos y garantizar el derecho a la identidad, la herencia y la seguridad social de los niños concebidos mediante TRHA en contextos de relaciones no convencionales. La evolución del marco jurídico hacia un sistema más inclusivo y garantista resulta imprescindible para dar respuesta a estas nuevas realidades familiares y tecnológicas.

El interés superior del niño y el derecho a la identidad

El interés superior del niño es un principio rector en materia de infancia y adolescencia, consagrado en instrumentos internacionales como la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN), y en la legislación ecuatoriana. En temas de filiación, implica garantizar el derecho del niño a conocer su origen, a contar con una identidad jurídica completa y a recibir protección integral. Este principio debe guiar la interpretación y aplicación de las normas cuando existen vacíos o ambigüedades, privilegiando siempre la protección de los derechos del menor por encima de formalismos legales.

Análisis Normativo y Doctrinal. Marco jurídico ecuatoriano aplicable

Código Civil: Establece las normas fundamentales sobre la determinación y reconocimiento de la filiación, incluyendo disposiciones sobre la presunción de paternidad, el reconocimiento voluntario y los efectos jurídicos del mismo. No contempla expresamente la filiación post mortem, lo que genera un vacío legal relevante.



Código de la Niñez y Adolescencia: Refuerza el derecho del niño a la identidad y establece mecanismos de protección de sus derechos en el ámbito de la filiación. Su enfoque está alineado con los principios de la CDN.

Código Orgánico General de Procesos (COGEP): Regula los procedimientos para el reconocimiento judicial de la filiación, incluyendo la posibilidad de prueba científica como el análisis de ADN. Sin embargo, no existe regulación específica sobre la procedencia de estas acciones cuando el presunto progenitor ha fallecido.

3. Metodología

El presente estudio adopta un enfoque cualitativo de tipo descriptivo y analítico, orientado a examinar la viabilidad del reconocimiento judicial de la filiación post mortem en el contexto del marco legal ecuatoriano. El propósito ha sido identificar los vacíos normativos existentes y proponer una interpretación jurídica que garantice el interés superior del niño, particularmente en casos de concepción mediante técnicas de reproducción humana asistida (TRHA), en relaciones no monogámicas y no inscritas.

Para alcanzar estos fines, se emplearon dos métodos jurídicos y un método empírico, los cuales permitieron abordar la problemática desde un plano normativo, doctrinario y práctico. Como punto de partida, se utilizó el método exegético-jurídico, mediante el cual se analizaron detalladamente las disposiciones contenidas en el Código Civil ecuatoriano, el Código de la Niñez y Adolescencia y el Código Orgánico General de Procesos (COGEP), con el fin de determinar el alcance de las normas aplicables al reconocimiento de la filiación.

Este análisis permitió evidenciar los vacíos normativos respecto de la filiación post mortem, así como las ambigüedades que surgen cuando la concepción ocurre mediante TRHA en contextos familiares no tradicionales. La técnica consistió en la revisión sistemática del texto legal, acompañada de referencias a la jurisprudencia nacional relevante, en especial aquella vinculada con la protección de los derechos de niños, niñas y adolescentes.

En complemento, se aplicó el método hermenéutico para interpretar el alcance de los principios constitucionales y convencionales, en particular el principio del interés superior del niño y el derecho a la identidad. Esta interpretación permitió justificar jurídicamente la





necesidad de adoptar criterios amplios y flexibles frente a la filiación post mortem, incluso en ausencia de una norma expresa. A través de este método se valoraron también los estándares de organismos internacionales, como la Convención sobre los Derechos del Niño y los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que orientan el deber del Estado de garantizar el pleno desarrollo de la infancia, sin discriminación.

Finalmente, se incorporó el método empírico mediante el análisis de casos emblemáticos nacionales e internacionales que han abordado el reconocimiento de la filiación post mortem, particularmente aquellos que involucran la utilización de material genético de un progenitor fallecido. La selección de casos se realizó atendiendo a tres criterios: (i) que el reconocimiento filial haya sido solicitado luego del fallecimiento del progenitor; (ii) que medie o se alegue la voluntad procreacional; y (iii) que el contexto familiar se aparte de los modelos tradicionales. Este análisis permitió identificar patrones argumentativos, criterios probatorios y tendencias jurisprudenciales que fortalecen la propuesta de una interpretación extensiva del derecho vigente en el Ecuador.

Análisis de Casos Históricos sobre Filiación Post Mortem

Conforme al enfoque metodológico adoptado, se analizaron varios casos que han abordado el reconocimiento judicial de la filiación post mortem, tanto en Ecuador como en el extranjero. Este análisis permitió identificar argumentaciones jurídicas relevantes, criterios probatorios valorados por los jueces y tendencias doctrinales que refuerzan la necesidad de una interpretación extensiva del derecho vigente en Ecuador.

En Ecuador, un precedente relevante es la Sentencia No. 1762-18-EP/23 de la Corte Constitucional del Ecuador. En esta causa, se abordó el reconocimiento de una unión de hecho post mortem, solicitada por una mujer cuyo compañero había fallecido antes de que pudieran formalizar legalmente su relación.

Aunque el caso no trata directamente sobre filiación, resulta clave porque la Corte reconoció que el vínculo afectivo y la convivencia prolongada pueden ser válidamente considerados para efectos jurídicos aun después del fallecimiento. Esta decisión permite proyectar criterios interpretativos que podrían aplicarse en situaciones análogas, como el





reconocimiento de filiación post mortem, especialmente cuando no existe un vínculo formal entre los progenitores y cuando se alega una voluntad procreacional verificable.

Un antecedente internacional importante es el caso “Parpalaix” en Francia, en 1984. En este caso, la pareja del difunto solicitó la utilización del espermia criopreservado de su compañero con el objetivo de concebir un hijo. A pesar de su solicitud, los tribunales franceses negaron la posibilidad de uso del material genético y del reconocimiento posterior de la filiación. Este caso provocó una reflexión bioética y legal en el contexto francés y, aunque no tuvo un desenlace favorable, impulsó reformas que actualmente permiten la reproducción asistida post mortem bajo ciertas condiciones legales (*Revista Latinoamericana de Bioética*, Lozano, 2019).

Por su parte, el caso “X y Otros v. Austria”, resuelto por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en 2013, trató sobre la solicitud de una mujer para que se reconociera la filiación de su hijo, concebido mediante fecundación in vitro con espermia de su pareja fallecida. Austria no permitía esta práctica en su legislación.

El tribunal no obligó al Estado a modificar su normativa, pero sí resaltó la necesidad de interpretar el derecho a la vida familiar conforme a los avances científicos y tecnológicos. El TEDH sostuvo que una negativa absoluta del Estado frente a este tipo de situaciones debía ser evaluada con criterios de razonabilidad y proporcionalidad, en función del interés superior del niño (TEDH, 2013).

Además, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado en su Opinión Consultiva OC-17/2002 que el derecho a la identidad forma parte del contenido esencial del interés superior del niño, e incluye el derecho a conocer su origen biológico. Este pronunciamiento es clave para sustentar la necesidad de permitir acciones de filiación post mortem cuando exista voluntad procreacional y pruebas biológicas que permitan verificar el vínculo.

Los casos expuestos evidencian una evolución progresiva en la valoración jurídica de la filiación post mortem. Se observa un tránsito desde una concepción tradicional basada en el matrimonio y la consanguinidad hacia un enfoque más amplio, que incluye la voluntad procreacional, la convivencia afectiva y la protección de los derechos del niño. Esta tendencia fortalece la viabilidad de una interpretación extensiva del derecho



ecuatoriano en contextos similares, incluso cuando no exista regulación expresa al respecto. En síntesis, la combinación de métodos jurídicos y empíricos permitió abordar el objeto de estudio desde una perspectiva integral, conjugando la revisión normativa con la dimensión práctica del problema. Esta metodología fortalece las conclusiones presentadas en los capítulos siguientes y respalda la propuesta de reformas legislativas orientadas a garantizar el reconocimiento de la filiación post mortem conforme a un enfoque de derechos.

4. Discusión

Posibilidad de reconocimiento judicial de la filiación post mortem en Ecuador

Aunque no existe una regulación expresa, la posibilidad de aplicar las normas vigentes mediante una interpretación extensiva es jurídicamente viable. La jurisprudencia y la doctrina han sostenido que los derechos del niño no pueden quedar supeditados a vacíos normativos. En este sentido, los jueces podrían admitir acciones de filiación post mortem con base en pruebas biológicas, documentales y testimoniales, siempre que se respete el debido proceso.

Criterios probatorios para el reconocimiento de la filiación en estos casos

La prueba científica, especialmente el análisis de ADN a través de familiares del presunto progenitor, puede constituir un elemento determinante. También se deben valorar documentos, fotografías, testimonios y cualquier otro indicio que demuestre una relación afectiva o convivencial con el progenitor fallecido. La carga probatoria debe adaptarse a las circunstancias especiales de este tipo de filiación.

El principio del interés superior del niño como criterio de interpretación

Este principio es indispensable en el análisis jurídico de la filiación post mortem. El mismo, impone a los jueces y operadores jurídicos tomar decisiones que garanticen la protección de los derechos del niño, priorizando su bienestar por encima de consideraciones formales o procedimentales. Así, la interpretación de las normas relacionadas con la filiación debe ser flexible y orientada a la tutela efectiva del derecho a la identidad, a la familia y a la herencia, incluso cuando uno de los progenitores ha fallecido antes del nacimiento.

La prevalencia del interés superior del niño frente a vacíos normativos

Frente a la ausencia de normas específicas, debe prevalecer la aplicación del principio del interés superior del niño. Este principio impone una obligación positiva al Estado y a sus instituciones de garantizar el reconocimiento y protección plena de los derechos del niño, incluso mediante la creación jurisprudencial de figuras que no estén expresamente normadas.

Protección de derechos del niño sobre formalidades en la relación de los progenitores

El vínculo jurídico de filiación no debe depender exclusivamente del estado civil de los progenitores o de su convivencia. La existencia o no de una relación formal no puede ser obstáculo para que el niño acceda a sus derechos, como el nombre, la nacionalidad, la herencia, la pensión alimenticia y la identidad familiar.

Necesidad de regulación específica en el Código Civil y la Ley de Niñez y Adolescencia

La incorporación de normas específicas sobre la filiación post mortem permitiría un tratamiento uniforme y garantista de esta figura. Esta regulación debe considerar tanto los casos de concepción natural como los derivados de TRHA.

Propuestas de incorporación del reconocimiento post mortem en el sistema ecuatoriano

Se propone incorporar en el Código Civil una disposición que habilite expresamente el reconocimiento de la filiación post mortem, bajo ciertos requisitos probatorios y siempre en función del interés del niño. Asimismo, se sugiere incluir procedimientos especiales en el COGEP que garanticen celeridad y protección durante el proceso judicial.

Protección de derechos en casos de relaciones no monogámicas y no inscritas

El sistema jurídico debe evolucionar hacia un enfoque más inclusivo, que reconozca la diversidad de estructuras familiares existentes en la sociedad. Las relaciones de hecho, múltiples o no registradas formalmente no deben excluir el reconocimiento de la filiación cuando existan elementos suficientes que acrediten el vínculo afectivo o biológico.

5. Conclusiones

El presente estudio ha permitido abordar de manera integral la problemática jurídica relacionada con el reconocimiento judicial de la filiación post mortem en el marco normativo ecuatoriano, especialmente en contextos de parejas no inscritas, relaciones no monogámicas y concepción mediante técnicas de reproducción humana asistida (TRHA). En virtud del análisis doctrinario, normativo, jurisprudencial y empírico desarrollado, se exponen las siguientes conclusiones:

1. Reconocimiento judicial viable pese a la ausencia de regulación expresa.

La filiación post mortem, aunque no se encuentra regulada de forma específica en la legislación ecuatoriana, puede ser objeto de reconocimiento judicial mediante una interpretación extensiva de las disposiciones contenidas en el Código Civil, el Código de la Niñez y Adolescencia y el Código Orgánico General de Procesos (COGEP). Esta interpretación debe estar guiada por el principio del interés superior del niño, lo cual permite que los jueces habiliten el acceso a derechos filiales aún en ausencia de regulación expresa.

2. Vacíos normativos frente a las nuevas realidades familiares y tecnológicas.

Se evidencian vacíos normativos sustanciales respecto a la filiación en contextos de concepción post mortem a través de TRHA y en estructuras familiares no tradicionales. La falta de regulación genera incertidumbre jurídica, afectando negativamente el ejercicio de derechos fundamentales por parte de los niños, tales como el derecho a la identidad, a la nacionalidad, a la herencia y a la seguridad social.

3. Primacía del principio del interés superior del niño como eje interpretativo.

En ausencia de normas específicas, debe prevalecer el principio del interés superior del niño como fundamento interpretativo. Este principio impone a las autoridades jurisdiccionales el deber de garantizar una protección efectiva e integral, incluso mediante el reconocimiento de derechos derivados de vínculos filiales no regulados explícitamente.

4. Reconocimiento de la voluntad procreacional como criterio jurídico relevante.

La voluntad procreacional debe ser valorada como fuente legítima de filiación, especialmente en casos donde la concepción ocurre luego del fallecimiento de uno de los progenitores.

5. Necesidad de una reforma legislativa que fortalezca la seguridad jurídica.

Se propone la incorporación de una normativa específica en el Código Civil y el COGEP que contemple la figura de la filiación post mortem, estableciendo los requisitos probatorios pertinentes.

6. Hacia un sistema jurídico inclusivo y garantista.

El derecho de filiación en Ecuador debe evolucionar hacia un modelo inclusivo, centrado en la protección del menor más allá de los formalismos tradicionales.

6. Recomendaciones

1. Reforma legislativa sustantiva y adjetiva para regular la filiación post mortem

Se propone incorporar en el Código Civil, a nivel sustantivo, una disposición expresa que de paso al reconocimiento de la filiación post mortem, en casos donde exista voluntad procreacional o pruebas de ADN suficientes. En lo que respecta al apartado adjetivo, se requiere reformar el Código Orgánico General de Procesos (COGEP) en razón de establecer un procedimiento específico que regule este tipo de acciones, diferenciándolas de los procesos ordinarios de filiación.

2. Determinación expresa de la legitimación procesal activa

El marco procesal debe definir claramente quiénes pueden iniciar una acción de reconocimiento de filiación post mortem. Se sugiere incluir expresamente a la madre gestante, al hijo nacido, al representante legal del niño, y excepcionalmente a familiares directos del presunto progenitor fallecido, siempre que actúen en interés superior del niño.

3. Obligatoriedad de la prueba de ADN y valoración subsidiaria de otros medios probatorios

Debe incorporarse la exigencia de realizar la prueba de ADN como medio probatorio principal en estos procesos. En caso de imposibilidad material o legal de practicar dicha prueba (por ausencia de muestras del fallecido), deberán contemplarse mecanismos subsidiarios como el análisis genético a familiares del presunto progenitor, testimonios, documentos, fotografías u otros indicios probatorios relevantes.

4. Determinación de consecuencias procesales ante la negativa o imposibilidad de realizar la prueba genética

En caso de negativa injustificada de los familiares del presunto progenitor fallecido a permitir la obtención de muestras biológicas, o cuando exista imposibilidad de practicarlas por otras razones, se debe autorizar al juez a aplicar presunciones legales, siempre valorando los elementos adicionales presentados por el solicitante. Esta medida evita la denegación de justicia en perjuicio del niño por falta de acceso a pruebas directas.

5. Establecimiento de un trámite especial para la filiación post mortem dentro del COGEP

Se recomienda diseñar un procedimiento especial que permita la tramitación ágil de estos casos, bajo una fase preliminar orientada a la recolección de pruebas genéticas y documentales, seguida de una etapa judicial donde se valore integralmente el conjunto probatorio conforme al principio del interés superior del niño.

6. Reconocimiento legal de la voluntad procreacional como fundamento de filiación.

Se recomienda incorporar en la legislación ecuatoriana el principio de voluntad procreacional como criterio determinante en la configuración del vínculo filial.

7. Adopción de un enfoque garantista e inclusivo en la jurisprudencia nacional.

Se exhorta a los jueces y tribunales del país a aplicar una interpretación progresiva del derecho de filiación, priorizando la protección de los derechos del niño.



8. Fortalecimiento de los mecanismos probatorios en procesos de filiación post mortem.

Es necesario que el sistema procesal contemple protocolos probatorios adecuados que incluyan el uso de pruebas científicas indirectas.

9. Sensibilización y capacitación de operadores jurídicos.

Se recomienda implementar programas de formación y sensibilización dirigidos a los operadores del sistema judicial sobre las nuevas realidades de la filiación.

10. Promoción del debate académico y bioético sobre filiación y TRHA.

La academia debe incentivar el estudio interdisciplinario de la filiación post mortem desde una perspectiva jurídica, bioética y social.

11. Elaboración de lineamientos institucionales por parte del MIES y la Defensoría del Pueblo.

Estas instituciones deben colaborar en la elaboración de protocolos de actuación que orienten el reconocimiento de la filiación post mortem.





Referencias Bibliográficas

- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2019). Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA) y el principio de progresividad. CIDH.
- De Lorenzo, R., & Palomar Olmeda, A. (2013). Derecho sanitario y biotecnología: aspectos jurídicos de la reproducción asistida. Civitas.
- De Verda y Beamonte, J. R. (2009). La filiación en el nuevo paradigma familiar: biología, voluntad y protección del menor. *Revista de Derecho Privado*, (23), 91–112.
- Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida. *Boletín Oficial del Estado*, 126, de 27 de mayo de 2006 (España).
- Pareja, O. C. (2024). El interés superior del niño en el derecho ecuatoriano. Quito: Editorial Jurídica Nacional.
- Urquizo Guevara, M. (2014). La reproducción asistida en el derecho ecuatoriano: una mirada crítica. *Revista de Derecho*, (33), 55-78.
- Díaz Romero, J. (2021). Reproducción asistida y filiación post mortem: consideraciones éticas y legales. *Revista Iberoamericana de Derecho de Familia*, 17(2), 95–105.
- García Sánchez, A. (2020). La filiación post mortem en el marco de la reproducción asistida. *Revista Española de Derecho Civil*, 108(1), 210–225.
- Lozano, M. (2019). Reproducción post mortem: implicaciones bioéticas y jurídicas. *Revista Latinoamericana de Bioética*, 19(1), 130–140.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2023). Sentencia 1762-18-EP/23. Recuperado de <https://esacc.corteconstitucional.gob.ec/>
- Lozano, M. (2019). Reproducción post mortem: implicaciones bioéticas y jurídicas.





Revista Latinoamericana de Bioética, 19(1), 130–140.

Tribunal Europeo de Derechos Humanos. (2013). XX v. Austria. Sentencia de 19 de febrero de 2013.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2002). Opinión Consultiva OC-17/2002. Derecho del niño a una familia. Recuperado de <https://www.corteidh.or.cr/>

