



FACULTAD DE DERECHO

PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA
COMPARTIDA EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA

Trabajo de Titulación presentado en conformidad con los requisitos
establecidos para optar por el título de Abogado de los Tribunales y
Juzgados de la República.

Profesor Guía

Dr. MSc. José Javier Jarrín Barragán

Autor

Eduardo Martínez Estrella

Año

2013

DECLARACIÓN DEL PROFESOR GUÍA

“Declaro haber dirigido este trabajo a través de reuniones periódicas con el estudiante, orientando sus conocimientos y competencias para un eficiente desarrollo del tema escogido y dando cumplimiento a todas las disposiciones vigentes que regulan los Trabajos de Titulación.”

José Javier Jarrín Barragán

Dr. MSc.

CC: 1703353373

DECLARACIÓN DE AUTORÍA DEL ESTUDIANTE

“Declaro que este trabajo es original, de mi autoría, que se han citado las fuentes correspondientes y que en su ejecución se respetaron las disposiciones legales que protegen los derechos de autor vigentes.”

Eduardo Martínez E.

CC 171934740-1

AGRADECIMIENTOS

Agradezco infinitamente a Dios, quien me guía y fortaleza a diario a mis padres José y Dorita quienes con amor y paciencia me han guiado, por la vida, sin dejar de apoyarme, ni un segundo por más difíciles, que fueren las circunstancias.

A mi profesor guía, Dr. José Javier Jarrín B., quien con enorme dedicación y paciencia me guió, no solamente durante, este trabajo; sino a lo largo de toda mi carrera universitaria.

Agradezco a todos aquellos maestros que supieron sembrar en mí la semilla del conocimiento formándome como profesional y como ser humano.

Agradezco también, a la Fundación Fabián Ponce O y a todos sus miembros pero de forma muy especial a: la Dra. Jenny Bolaños S., al Dr. Robinson Justicia G., al Psic. Felipe Bastidas, al Ab. Pablo Pérez, al Ab. Diego R. y al Ab. Fabián Ponce Iturralde a Sougand Hessamzadeh, y; a Ivanna Jhayya en quienes, encontré un soporte fundamental para crecer personal y profesionalmente

DEDICATORIA

A Dios quien con su infinita bondad permite que culmine esta etapa tan importante de mi vida. A mis padres José y Dorita, quienes con amor y ahínco, han luchado incansablemente para que logremos juntos esta meta. A mi hermano Rommel, quien a pesar de estar lejos, es para mí, ejemplo de excelencia. A todas aquellas personas que forman parte de mi vida. Y que cada día me entregan una valiosa enseñanza.

Deseo dedicar también este trabajo a los arquitectos Rolando Moya T y Evely Peralta B, quienes discretamente y cariñosamente me han enseñado lecciones muy valiosas en la vida.

RESUMEN

El presente trabajo, tiene como objetivo principal el proponer la incorporación de la figura de la tenencia compartida en la legislación ecuatoriana, para lo cual se lo ha dividido en cuatro capítulos.

El primero de ellos, estudia los elementos diferenciadores de la tenencia y la patria potestad, así como a los personajes que en ellas intervienen, con lo cual conceptualizamos ambas figuras jurídicas.

A continuación, el segundo capítulo expone los criterios manejados por países como: Francia, Italia, Colombia y Suecia, respecto de la tenencia compartida, además de una revisión de las normas contenidas en la Convención de los Derechos del Niño, la Constitución de la República del Ecuador y el Código de la Niñez y Adolescencia con el objeto de dotar de mayor solidez a la iniciativa presentada, pero que fundamentalmente permite observar que el marco normativo del Ecuador posee las condiciones jurídico-sociales necesarias para incluir a la figura de la tenencia compartida en su normativa.

El siguiente capítulo, estudia las facultades del juez, contempladas en el Código de Derecho Foral Aragonés, que regula la tenencia compartida, y que al ser una comunidad autónoma de España reviste ciertas particularidades.

El cuarto capítulo, por su parte, contiene una descripción de los resultados obtenidos en las encuestas realizadas a varios jueces, secretarios y asistentes judiciales de la Unidad Judicial Especializada Tercera de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Quito, provincia de Pichincha, para finalmente concluir con una propuesta de reforma al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia incorporando la figura de la tenencia compartida, en nuestra legislación.

ABSTRACT

The present research work has as a principal objective to propose the incorporation of the figure of the shared possession in the Ecuadorian legislation, for which it has been divided into four chapters.

The first of them studies the distinguishing elements of the possession and parental authority, as well as the figures that take part on them, which is how we conceptualize both legal figures.

Next , the second chapter exposes the managed criteria handled by countries like: France, Italy, Colombia and Sweden, in respect to the shared possession, in addition there is a revision of the norms contained in the Children Rights' Convention, The Ecuadorian Constitution and The Childhood and Adolescence Code with the purpose of providing more buoyancy to the presented initiative, nevertheless this fundamentally permits to observe that the Ecuadorian Normative Reference possesses the required social and legal conditions to include the figure of the shared possession in its legal system.

The next chapter studies the faculties of the judge considered in the Aragonese Code of Local Government that rules the shared possession, which because of being an autonomous Spanish community shows certain particularities.

The fourth chapter, on the other hand contains a description of the results obtained in the surveys made to various judges, secretaries, legal assistants, of the Unidad Judicial Especializada Tercera de la Familia, Mujer, Niñez, y Adolescencia del cantón Quito, provincia de Pichincha, to conclude finally with a proposal of a reform to the Código Orgánico de la Niñez, y Adolescencia, incorporating a figure of the Shared Possession in our legislation.

ÍNDICE

| | |
|--|----|
| INTRODUCCIÓN..... | 1 |
| 1. CAPÍTULO I. NOCIONES GENERALES DE LA TENENCIA Y LA PATRIA POTESTAD..... | 3 |
| 1.1. Aspectos generales para comprender la patria potestad..... | 3 |
| 1.1.1. Caracteres de la patria potestad..... | 4 |
| 1.1.2. Formas de ejercicio de la patria potestad..... | 5 |
| 1.1.3. Definición de patria potestad..... | 8 |
| 1.2. Aspectos generales para comprender la tenencia..... | 14 |
| 1.2.1. Caracteres de la tenencia..... | 18 |
| 1.2.2. Formas de ejercicio de la tenencia..... | 19 |
| 1.2.3. Definición de tenencia..... | 23 |
| 1.3. Diferencia entre tenencia y patria potestad..... | 24 |
| 1.4. Elementos..... | 24 |
| 1.4.1. Definición de niño..... | 24 |
| 1.4.2. Definición de adolescente..... | 27 |
| 1.4.3. El rol de los padres dentro de la relación familiar..... | 27 |
| 1.4.4. El juez y su rol dentro de los conflictos de familia..... | 30 |
| 2. CAPÍTULO II. BREVE ANÁLISIS DE LA TENENCIA COMPARTIDA A NIVEL INTERNACIONAL..... | 32 |
| 2.1. Criterio mostrado en Francia..... | 33 |
| 2.2. Criterio mostrado en Colombia..... | 39 |

| | |
|---|-----------|
| 2.3. Criterio mostrado en Suecia..... | 43 |
| 2.4. Criterio mostrado en Italia..... | 48 |
| 2.5. El orden jerárquico normativo en el Ecuador..... | 51 |
| 2.5.1. Normas que posibilitan la incorporación de la figura de la tenencia compartida de acuerdo a la Constitución de la República del Ecuador..... | 53 |
| 2.5.2. Normas que posibilitan la incorporación de la figura de la tenencia compartida de acuerdo a la Convención de los Derechos del Niño..... | 60 |
| 2.5.3. Normas que posibilitan la incorporación de la figura de la tenencia compartida de acuerdo al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia..... | 68 |
| 3. CAPÍTULO III. LA TENENCIA COMPARTIDA FACULTADES DISCRECIONALES DEL JUEZ PRESENTES EN LA SECCIÓN TERCERA RELATIVA A LOS EFECTOS DE LA RUPTURA DE LA CONVIVENCIA DE LOS PADRES CON HIJOS A CARGO EN EL CÓDIGO DE DERECHO FORAL DE ARAGÓN..... | 77 |
| 3.1. Objetivos..... | 78 |
| 3.2. Cómo funciona la tenencia compartida..... | 81 |
| 3.3. Pacto de relaciones familiares..... | 85 |

| | |
|--|------------|
| 3.3.1. Modificación y extinción del pacto de relaciones familiares..... | 87 |
| 3.4. Imprudencia de la tenencia compartida..... | 89 |
| 3.5. Responsabilidad del juez al momento de otorgar la tenencia compartida..... | 91 |
| 3.5.1. Factores que el juez debería tomar en cuenta al momento de otorgar la tenencia compartida..... | 93 |
| 3.5.1.1. La edad del hijo..... | 93 |
| 3.5.1.2. El arraigo social y familiar de los hijos..... | 95 |
| 3.5.1.3. La opinión de los hijos..... | 96 |
| 3.6. Otros factores de carácter práctico..... | 97 |
| 3.6.1. Vivienda y el ajuar familiar..... | 97 |
| 3.6.2. Manutención del hijo..... | 98 |
| 3.6.3. Las posibilidades de conciliación de la vida familiar y laboral de los padres..... | 100 |
| 3.6.4. La aptitud y voluntad de los progenitores para asegurar la estabilidad de los hijos..... | 103 |
| 3.7. La mediación familiar como alternativa al conflicto posterior al otorgamiento de la tenencia compartida otorgamiento de la tenencia compartida..... | 104 |
| 4. CAPÍTULO IV. PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA..... | 108 |
| 4.1. Resultados de las encuestas..... | 108 |
| 4.2. Exposición y fundamentación de motivos..... | 110 |

| | |
|----------------------|-----|
| CONCLUSIONES..... | 119 |
| RECOMENDACIONES..... | 121 |
| REFERENCIAS..... | 124 |
| ANEXOS..... | 137 |

INTRODUCCIÓN

Sin duda la familia, es el núcleo fundamental de la sociedad, ya que en ella, se desarrollan una serie de situaciones que determinan el carácter y la forma en la cual el ser humano se desarrolla e interrelaciona con sus semejantes.

Es por eso que, a lo largo de la historia de la humanidad, se han creado y desarrollado una serie de instituciones jurídicas, que tienen como único fin normar y proteger las relaciones familiares que ocurren entre cada uno de sus miembros, regulando del mismo modo, las relaciones de sus miembros con la sociedad en general.

Instituciones como la patria potestad y la tenencia poseen un valor trascendental para las relaciones familiares, pues de ellas emanan una serie de derechos y obligaciones.

Sin embargo, la familia ha evolucionado, cambiando no solamente la forma en la cual se encontraba estructurada, sino también el modo en el cual los roles que ejercían cada uno de sus miembros se encontraban distribuidos; factores sociales, económicos y políticos han provocado en la familia una transformación inminente. Esta transformación, impulsada por una dinámica social cambiante, ha producido un incremento en el número de separaciones conyugales, dejando a niños, niñas y adolescentes en medio de este conflicto, sin que las instituciones jurídicas actuales ofrezcan soluciones que se adapten a la realidad ecuatoriana. Razón por la cual es necesario reflexionar acerca de esta situación.

Más aún cuando nuestra Constitución garantiza y protege a la familia en todas sus formas, respetando también las relaciones entre hijos y progenitores, protegiéndolas aún más cuando estuvieren separados. Existe un Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia que se levanta sobre el principio del interés superior del niño y contiene importantes derechos, pero que sin

embargo, necesita ser reformado con el afán de adaptarlo a la realidad actual, para que de ese modo se respeten y hagan efectivos varios derechos que protejan a niños, niñas y adolescentes, pero sobretodo se busque el fortalecimiento de las relaciones familiares después de una separación.

CAPÍTULO I

NOCIONES GENERALES DE LA TENENCIA Y LA PATRIA POTESTAD

1.1.- Aspectos generales para comprender la patria potestad

La patria potestad, es una institución fundamental para el Derecho de Familia, que nació en el Derecho Romano y con el paso del tiempo ha evolucionado atemperando su rigor gracias a la intervención de la iglesia católica y el Estado.

Intervención que, a criterio de Borda (1984, pp. 353-354), constituye una intromisión a la vida íntima de la familia, pues de cierto modo impone una limitación en el ejercicio de la autoridad.

Observación merecedora de reflexión ya que, si bien es cierto es necesario que exista un ente que regule esta institución, su intervención tampoco debe extralimitarse, debido a que ello podría provocar que una de las partes intervinientes, en este caso los padres, se encuentren en una situación incómoda, al tratar de ejercer la autoridad, que legítimamente les corresponde, por temor a ser sancionados muy especialmente al ejercer corrección.

Sin embargo, para entender mejor esta institución se estudiarán los aspectos que la conforman. Pero cabe puntualizar que tanto el Código Civil (en adelante CC) como el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (en adelante CONA) albergan normas que la regulan. Pese a ello, tomaremos la definición contenida en el CONA vigente, en su actualización a enero del año 2011, fundamentalmente por provenir de una norma especializada y de mayor jerarquía. Es así que el artículo 105 del antedicho cuerpo legal define esta institución de la siguiente manera:

“La patria potestad no solamente es el conjunto de derechos sino también de obligaciones de los padres relativos a sus hijos e hijas no emancipados, referentes al cuidado, educación, desarrollo integral, defensa de derechos y garantías de los hijos de conformidad con la Constitución y la ley.”

Se desarrollará entonces esta definición, a través del Dr. Farith Simon, quien menciona (2009, pp. 490-493) lo importante de conocer, quiénes son los sujetos que intervienen en la patria potestad.

Siendo los sujetos activos de la relación, el padre y la madre, quienes en primer término, ejercen la patria potestad conjuntamente. Mientras que los sujetos pasivos son los hijos e hijas no emancipados.

Una vez conocidos los sujetos de esta relación, es necesario establecer los caracteres que la singularizan, ya que esto nos permitirá entenderla de mejor manera:

1.1.1.- Caracteres de la patria potestad

Es fundamental precisar que las normas que rigen la patria potestad son de orden público y como Borda (1984, p. 356) explica en su libro: “Manual de Derecho de Familia”, la institución se encuentra revestida de varias características que la singularizan.

Siendo la primera de ellas, la de ser personal e intransferible, debido a que no puede renunciarse a la patria potestad, revistiéndola con la característica de ser indelegable. No puede ser objeto alguno de ninguna operación de carácter comercial, así como tampoco es de carácter perpetuo, puesto que termina con la emancipación.

Dichas características responden al espíritu mismo de la institución, puesto que como se explica en párrafos anteriores, la patria potestad tiene como fin principal proteger a las personas, dejando atrás el concepto en el cual, se ha de tratarlas como objetos, sobre los cuales puede disponerse libremente.

En lo que se refiere a su característica de indelegable, discrepamos con el autor, puesto que, si bien es cierto nuestra legislación contempla que ambos padres son titulares de la patria potestad, cuando existe la privación o suspensión de esta, indirectamente se delega al otro progenitor o a un tercero el ejercicio y la titularidad de la misma.

La característica de no perpetuidad responde, a nuestro juicio, a la lógica, pues carecería de todo sentido el hecho de privar el desarrollo integral e independiente de la persona, manteniéndola atada a su núcleo familiar de forma indefinida, sobre todo cuando ha demostrado, no solamente contar con los recursos materiales suficientes para optar por su independencia sino que fundamentalmente demuestra ser capaz de tomar sus propias decisiones consciente y responsablemente, basado en principios y valores éticos y morales.

1.1.2.- Formas de ejercicio de la patria potestad

Dentro de este tema es importante conocer y precisar quién o quiénes son los titulares de esta institución, pues para ejercer un derecho es necesario ser titular del mismo, ya que a partir de aquello surgen implicaciones jurídicas.

Ante esto, nuestra legislación es clara al manifestar, que ambos padres son titulares de la patria potestad, salvo que hayan incurrido en alguna causal establecida en la ley, para que esta situación varíe.

En tal virtud, se han establecido causales específicas para su suspensión y privación, hecho que modificaría su titularidad y ejercicio. Por ello resulta vital

distinguir entre estas dos situaciones, ya que esto nos ayudará, en el análisis de este tema.

Consecuentemente con ello estableceremos que: “la titularidad es el conjunto de los derechos y deberes, que, en principio, corresponden a ambos padres”. (Bossert y Zannoni, 2008, p. 556)

Mientras que el ejercicio: “Es la facultad de actuar concretamente en virtud de esos derechos-deberes, y que corresponde, en unos casos, a uno u otro o a ambos progenitores”. (Bossert y Zannoni, 2008, p. 556)

Diferenciación en sumo importante, debido a que tanto la titularidad como el ejercicio acarrear consecuencias diferentes. Y esto nos ayudará, más adelante, a establecer la diferencia entre tenencia y patria potestad.

Los mismos autores explican que en líneas generales podemos observar tres formas a través de las cuales el ejercicio de la patria potestad se hace presente:

Ejercicio Unipersonal.- Es aquel que se presenta “cuando se concentran en un solo progenitor todas las facultades de ejercer la patria potestad” (Bossert y Zannoni, 2008, p. 557)

Figura que no es muy común en nuestra legislación, pues conforme manifestamos anteriormente, ambos padres son titulares de la patria potestad y consecuentemente de su ejercicio, sin embargo, esta forma de ejercerla se hace presente cuando uno de los progenitores ha fallecido o ha incurrido en alguna de las causales establecidas por la ley, para que se le prive o suspenda en el ejercicio de la misma.

Ejercicio Conjunto.- Es aquel sistema a través del cual “los actos respecto de la vida y los bienes de los menores, deben ser decididos por ambos padres.” (Bossert y Zannoni, 2008, p. 557)

Forma común de ejercer la patria potestad dentro de la familia, ya que es muy importante que ambos progenitores sometan a un análisis conjunto, la mejor decisión respecto de aquello que afectaría a sus hijos. Y aunque en realidad la decisión de uno de ellos sea la que prime, es necesario tomar en cuenta el criterio del otro progenitor en cualquier decisión, pues de este modo se le ofrece la oportunidad de ejercer plenamente los derechos de los que se halla asistido como padre.

Ejercicio indistinto.- “Es el sistema que admite que los actos sean realizados por cualquiera de los padres con plena validez.” (Bossert y Zannoni, 2008, p. 557)

Forma de ejercicio que se hace presente en las familias que han superado un proceso de divorcio o simplemente una separación de hecho. Pues aunque ambos son titulares, es uno de ellos, generalmente, la madre, quien ejerce efectivamente su potestad decisoria, puesto que el niño, niña o adolescente convive con ella, haciendo que se plasme la tenencia.

Sin embargo, Bossert y Zannoni (2008, p. 557) expresan que esta forma de ejercicio puede adolecer de algunos puntos negativos en su aplicación práctica, sobre los cuales es necesario reflexionar. Específicamente en el tema referente a la toma de decisiones respecto del diario vivir del niño, pues es obvio y por demás natural, que cuando se trate de decisiones “pequeñas”, como por ejemplo el permiso para una fiesta o hasta qué hora dejar que el niño vea la televisión, la escasa complejidad de la decisión invita a que esta sea tomada de manera personal, no siendo necesario se consulte al otro progenitor, sin embargo, se presentarán ocasiones en las cuales el nivel de complejidad en la decisión a tomarse sea más alto, como por ejemplo: en qué escuela inscribirlo,

el cambiarse de domicilio a un lugar lejano o someterlo a una intervención quirúrgica.

Estos hechos, por su trascendencia, requieren necesariamente la opinión del otro progenitor, con el fin de tomar una decisión consensuada, que sea fruto del análisis y la reflexión y no de un apresuramiento, ya que ello podría afectar al bienestar del niño.

Compartimos el criterio expuesto en los párrafos anteriores, pues consideramos de suma importancia para el desarrollo del niño, que aunque los padres se encuentren separados, entre ellos exista un mutuo respeto o al menos un poco de consideración que le permita al niño, niña o adolescente apreciar que, si bien es cierto la relación de pareja entre sus padres ha concluido, su preocupación y amor por ellos no han cesado, a tal punto que son capaces de superar sus diferencias y dialogar, con el único objetivo de construir una solución, en la que, su hijo es tomado en cuenta.

1.1.3.- Definición de patria potestad

Es necesario acudir a la doctrina, con el fin de definir esta institución. A continuación citaremos algunas definiciones de patria potestad:

Planiol, por ejemplo señala que: “la patria potestad es el conjunto de derechos y facultades que la ley concede al padre y a la madre sobre la persona y los bienes de sus hijos menores, para permitirles el cumplimiento de sus obligaciones como tales.” (Planiol y Ripert, 1997, p. 255)

En cambio, “para Galindo Garfias, la patria potestad toma su origen en la filiación. Es una institución establecida por el derecho, con las finalidades de asistencia y protección de los menores no emancipados cuya filiación ha sido establecida legalmente; ya se trate de hijos nacidos de matrimonio, de hijos habidos fuera de él o de hijos adoptivos. Su

ejercicio corresponde al progenitor o progenitores, respecto de los cuales ha quedado establecida la filiación (consanguínea o civil).” (Galindo Garfias, 1997, p. 689)

Podríamos entonces, de acuerdo a nuestro criterio, definir a la patria potestad: Como aquella institución jurídica, donde convergen y conviven armónicamente un conjunto de derechos y obligaciones que amparan a padres e hijos, siendo estos de reciproca exigencia y cumplimiento para cada uno de ellos. En virtud de la filiación existente entre sí y los demás miembros del grupo familiar, sea esta voluntariamente reconocida o judicialmente establecida. Con el objetivo principal de representarlos, precautelando no sólo el acervo patrimonial de quienes no se han emancipado del cuidado familiar, sino que también busca principalmente velar por el óptimo desarrollo físico, intelectual, espiritual y moral de aquellos a quienes esta institución protege.

Luego de haber establecido una definición de patria potestad, observamos que esta institución posee, como Simon (2009, pp. 493-498) sostiene, un contenido personal y uno patrimonial, encontrándose dentro del primero el derecho-deber de la tenencia y todos aquellos que tienen que ver con la formación personal y moral del niño, niña o adolescente.

Para el autor, es fundamental, que para el cumplimiento del aspecto personal de la patria potestad, los progenitores posean el cuidado físico de sus hijos (tenencia), ya que esto efectiviza el derecho-deber de crianza, educación, la prestación de alimento, vestido, vivienda, salud y educación, parámetros que podemos observar en la Ley Reformatoria al Título V Libro II del CONA.

Adicionalmente a ello, el cuidado físico permite, que los progenitores puedan brindar una guía a sus hijos, la que va variando conforme el niño crece y evoluciona, no sólo física sino intelectualmente, terminando la misma, con la mayoría de edad donde, al menos legalmente, adquiere autonomía plena.

Aunque el autor no lo menciona, desde nuestro punto de vista, aquí se plasma de forma contundente el derecho-deber de asistencia. Este derecho-deber es tan importante que nuestra Constitución, promulgada en el año 2008, en su artículo 69 numeral 5 establece que: "el Estado promoverá la corresponsabilidad materna y paterna y vigilará el cumplimiento de los deberes y derechos recíprocos entre madres, padres, hijas e hijos."

Esta norma permite, el establecimiento de deberes-derechos entre padres e hijos, surgiendo así una relación de obediencia y respeto que debe existir desde la edad más temprana, conforme nos lo permite observar el CONA vigente, en su actualización a enero de 2011, en su artículo 67 en su numeral 7.

Por otro lado el CC vigente, en su actualización a febrero del año 2008, en su Libro Primero dedica el Título XI, para tratar los derechos y obligaciones entre padres e hijos, y al iniciarlo, su artículo 265 establece el deber de obediencia y respeto que tenemos los hijos para con nuestros padres y consecuentemente con ello, este deber se extiende por toda nuestra vida, tan es así que el artículo 266 del mismo cuerpo legal establece, claramente lo siguiente:

"Aunque la emancipación dé al hijo el derecho de obrar independientemente, queda siempre obligado a cuidar de los padres, en su ancianidad, en el estado de demencia y en todas las demás circunstancias de la vida en que necesitaren sus auxilios."

Observamos que la norma, vela por la protección de este derecho-deber, estableciendo una obligación jurídica, pero a más de eso también añade una obligación de carácter moral y espiritual.

Continuamos entonces con Simon (2009, pp. 493-498), quien sostiene que la educación es un factor de vital importancia en el aspecto personal de la patria potestad, pues nuestra legislación no solamente concede a los progenitores el

derecho de educar a sus hijos bajo sus creencias y convicciones, sino que divide la educación en dos aspectos uno formal y uno integral, entendiéndose que la educación no solamente implica el derecho de todos los niños, niñas o adolescentes a matricularse y asistir a un plantel educativo, sino que también involucra el formarse en valores y principios siendo conscientes de sus derechos y obligaciones, reconociendo en ellos, su integralidad como seres humanos.

Concluido este tema nos adentraremos en el aspecto patrimonial. Aspecto, que Simon (2009, p. 498) sostiene, podemos dividirlo en tres aristas siendo estas: la representación del niño, niña o adolescente, el usufructo de los bienes y su administración. Administración de la cual el progenitor que cuida el patrimonio es responsable.

Pese a ello, para nosotros el aspecto más importante del contenido patrimonial es, la representación, misma que al tenor del artículo 28 del CC vigente, en su actualización a febrero del año 2008, es ejercida por los progenitores bajo cuya patria potestad se encuentra el niño.

Cabrera (2011, pp. 53-56), por su parte sostiene que, la representación no solamente debe verse desde el aspecto patrimonial y para exponerlo de mejor manera, se ha ayudado del criterio de un tratadista, Belluccio, quien otorga a la representación, las características de: necesaria y universal, la primera hace referencia a que los padres que ostentan la patria potestad no podrían renunciar a la representación de su hijo, pues el niño, niña o adolescente se encuentra sujeto invariablemente a su autoridad.

La universalidad en cambio, hace referencia a que la representación lleva dentro de sí un cúmulo de situaciones que van más allá del aspecto jurídico, administrativo o patrimonial y son muy necesarias para el bienestar del niño.

Al ser la representación tan importante Cabrera la divide en dos grupos: la representación moral, entendida como aquella que ejerce su actuación en campos, que no son necesariamente pecuniarios y están más ligados a la cotidianidad del hijo, situación que implica un mayor involucramiento por parte de los progenitores;

Y la representación legal, que surge como una institución tutelar en vista de la "incapacidad" del niño y que a su vez puede dividirse en dos aspectos: la representación legal que necesita para participar en determinados actos jurídicos y la representación legal que el niño requiere para intervenir en un proceso judicial, intervención que realizará a través de uno de sus progenitores o en su caso de quien designe el juez, cuando exista conflicto de intereses.

El estudiar para nosotros la representación es de vital importancia para entender la patria potestad, puesto que esta, no solamente entrega protección jurídica al niño, niña o adolescente que se beneficia de ella, sino que fundamentalmente le otorga una sensación de identidad y pertenencia pero sobre todo de seguridad. Ya que en su niñez aún no es plenamente consciente de los efectos jurídicos que muchas de sus acciones generan, sin embargo, guarda plena conciencia respecto de quién lo protege, cuida, reprende o corrige, aprendiendo de él hábitos y costumbres que forjarán su carácter en el futuro.

Concluido el tema de la representación, iniciaremos el estudio del usufructo de sus bienes.

Simon (2009, pp. 498-502) inicia su explicación diciendo, que existen tipos de peculio.

Ante esto es necesario primero entender qué significa el término peculio, que es definido como: "un conjunto de bienes de los que uno puede disponer en medida más o menos amplia." (Larrea Holguín, 2005, p. 373).

Es decir, es aquel acervo de objetos que el niño, niña o adolescente posee y que puede administrar ya sea por sí mismo o a través de un tercero.

Simon continúa su exposición enumerando los tipos de peculio basándose en el artículo 285 del CC vigente, en su actualización a febrero del año 2008, el peculio adventicio ordinario, el peculio adventicio extraordinario y el peculio profesional o industrial.

Por regla general son los padres quienes gozan del usufructo legal de los bienes del hijo de familia.

Sin embargo, existen ciertas excepciones: la primera de ellas hace referencia a aquellos bienes adquiridos por el hijo en el ejercicio de una profesión o un oficio, es decir aquellos bienes que forman parte del peculio profesional o industrial, que podrán ser administrados libremente por el hijo.

Los padres tampoco gozan del usufructo de aquellos bienes que le fueron otorgados al hijo a través de herencias, legados o donaciones que hubieran pasado a él, ya sea por indignidad o incapacidad del padre o porque el testador dispusiere que el usufructo lo gozara el hijo exclusivamente. Los bienes descritos en este grupo forman parte del peculio adventicio extraordinario.

Por otro lado, en el tema referente a la administración de los bienes, de acuerdo al artículo 289 del CC vigente en su actualización a febrero del año 2008, se establece que la administración de aquellos bienes cuyo usufructo les concede la ley, la tienen los progenitores. Aunque, al igual que en el caso anterior se establecen ciertas excepciones. Dentro de las que podemos mencionar las siguientes:

Cuando el donante o el testador hubieren dispuesto expresamente que el progenitor no los administre y lo mismo sucede con aquellas herencias que le hubieran sido entregadas a causa de incapacidad o indignidad del progenitor.

El artículo 293 del CC, en su actualización a febrero del año 2008, establece que no podrán administrarlos cuando se les haya quitado, a los progenitores, la administración de los bienes al ser declarados culpables por negligencia en la administración de estos.

El mismo artículo indica que el progenitor pierde la administración cuando a través de resolución judicial se suspendiese la patria potestad.

Finalmente el autor, al revisar el artículo 111 del CONA en su actualización a enero del año 2011, menciona que el juez, si así lo considere pertinente en pro del interés superior del niño, podrá limitar la administración de los bienes, aunque dicha medida sólo persistirá mientras duren las circunstancias que la motivaron.

Sin embargo, debemos tener claro que, tanto el contenido personal como el patrimonial de la patria potestad, tienen como objeto la protección y el desarrollo integral del niño, niña o adolescente gracias a un compendio de derechos-deberes amparados por la ley.

Es pertinente manifestar que, los párrafos anteriores tienen una función explicativa, pues a través de ellos, se pretende que el lector comprenda al menos de forma básica, qué comporta la institución de la patria potestad, qué derechos y obligaciones conlleva y porqué es una institución de trascendental importancia para el Derecho de Familia, con particularidades y autonomía propia.

1.2.- Aspectos generales para comprender la tenencia

Es importante, iniciar el estudio del presente tema, comprendiendo que comporta la institución jurídica de la tenencia, pues existe mucha confusión alrededor de ella, siendo necesario entonces entender las características que posee para, así no confundirla con la figura de la patria potestad.

Marcaremos entonces, el punto de partida mencionando, que la tenencia como figura jurídica, tiene como objeto fundamental velar por el bienestar del niño, niña o adolescente que protege. No mostrando problemas cuando la familia se mantiene unida, sino cuando esta se ha disuelto, ya que es allí, donde surgen las controversias entre los progenitores, momento en el cual el Derecho interviene, con el objetivo de mediar la situación de los más débiles, los niños, niñas o adolescentes.

Dentro de nuestro marco normativo, no encontramos una definición clara, que pueda guiarnos en el desarrollo de este tema, es por esto que debemos recurrir a las definiciones que nos ofrece la doctrina para acercarnos a su estudio.

La tenencia se define como: "La mera posesión de una cosa, su ocupación corporal y actual." (Cabanellas, 2006, p. 361). Definición que hace relación a los objetos, mas no a las personas, hecho que genera controversia en la doctrina.

Paralelamente a esta definición existen varios autores que consideran al término "tenencia" como inexacto, es el caso de Belluscio, por ejemplo, quien manifiesta que: "el vocablo tenencia es un término impropio, pues parece aludir más a las cosas que a las personas". Belluscio (citado en Medina y Hollweck, 2001. p. 1)

Conforme el párrafo anterior, la controversia de este término reside en el hecho de que se trata a las personas como cosas, a las cuales se puede poseer, y de las cuales erróneamente se cree ser propietario, hecho altamente cuestionable, sobre todo cuando en materia de niñez y adolescencia rige la doctrina de la protección integral. Sistema dentro del cual:

"se quiere la protección de los niñas y niños, no en instituciones para menores sino en el sistema multiparticipativo y abierto de la ciudadanía social, cuyos sujetos son ancianos, ancianas, adultos, adolescentes,

niñas y niños. En este sistema son sujetos y son ciudadanos" (Sêda, 2010, pp. 113-114.)

Bajo este contexto observamos que el principal avance es el reconocimiento que la ley otorga a niños, niñas y adolescentes como *sujetos de Derecho*, cambio sustancial no sólo de la concepción social sino de la concepción jurídica con la cual se observaba a los miembros de este grupo. Puesto que hoy pueden exigir y ejercer derechos como personas y no como objetos.

En cambio, "Para Nora Lloveras las expresiones tenencia y guarda no resultan satisfactorias para indicar el contenido del deber-derecho emergente de la patria potestad, que contienen con relación a la persona de los hijos, pero existe la necesidad de usarlas, al menos de un modo convenido." Lloveras (citado en Medina y Hollweck, 2001, p. 1)

En nuestra legislación, los términos tenencia y patria potestad, se usan de forma diferenciada, sin embargo, de acuerdo a nuestro parecer, aún no existe plena conciencia de las implicaciones de cada figura, a tal punto que erróneamente se piensa que quien perdió la tenencia, también perdió la patria potestad.

Cabrera, (2008, pp. 60-80.) explica que esta figura posee participantes exclusivos, como observaremos a continuación:

El hijo (niño, niña o adolescente).- Que ha sido fruto de una relación, debiendo ser este menor de 18 años, es el principal actor, dentro de esta figura puesto que es a él a quien se pretende proteger.

Los padres.- También llamados progenitores, quienes son los que ejercen efectivamente esta figura.

Hemos puesto, los progenitores en lugar de padre y madre, pues desde nuestro punto de vista, al usar este término evitamos dotar de características a los intervinientes en la figura en razón de su sexo.

Terceros.- Pueden existir personas físicas o jurídicas que intervengan y ostenten la tenencia de los niños, niñas o adolescentes, cuando el caso así lo amerite. Podemos mencionar dentro de este grupo: a los abuelos, tíos, hermanos, observando en estos últimos determinadas circunstancias.

Pues todos ellos, en especial los abuelos, que acreditar su capacidad, no sólo económica, sino también física, ya que sería un acto muy irresponsable otorgar la tenencia de un niño a un adulto mayor, que igual que aquel, merece cuidados especiales.

Por otro lado, es natural que la ley, dé preferencia a la familia a fin conservar la unidad entre sus miembros, en el caso, de que ninguno de los padres pueda responder adecuadamente por el bienestar de su hijo.

Pero en contraposición a ello, ante la ausencia de un familiar, que pueda responder por el bienestar del niño, niña o adolescente, la ley ha creado instituciones que tienen como objeto precautelar el bienestar de los niños ante el abandono, negligencia o incapacidad de sus progenitores.

Es importante tomar en cuenta todo esto, porque cada uno de los actores que intervienen en esta relación adquieren matices diferentes, no sólo desde el aspecto humano, sino fundamentalmente desde el aspecto legal. Sobre todo cuando una separación conyugal se suscita.

Para complementar lo anteriormente expuesto, conviene mencionar que la tenencia, posee características puntuales, que la diferencian de otras figuras jurídicas, con las que por costumbre o desconocimiento se la suele confundir.

Y para dar sustento a nuestra afirmación citaremos algunas de esas características:

1.2.1.- Caracteres de la tenencia

Cabrera (2008, p. 30), expresa que la tenencia es de carácter personalísimo, pues puede ser ejercida por sus titulares, exclusivamente sobre el niño o adolescente, particularidad que le aporta la característica de restringibilidad.

Situación lógica, ya que todo derecho, requiere de un titular para poder exigirlo. Titulares que en primer término son los padres, quienes están llamados a velar por el bienestar de sus hijos.

También menciona el autor, que la tenencia posee un carácter divisible, característica que da paso a que en el campo práctico se puedan generar diversas formas de ejercer la tenencia.

Es para nosotros importante recordar que las normas vinculadas a niñez y adolescencia tienden a precautelar el bienestar del niño, y en virtud de aquello si se incorpora una opción como la tenencia compartida, en nuestra legislación se le daría al niño, una mayor oportunidad de compartir con su progenitor ausente, y al operador de justicia la capacidad de aplicar una solución diferente.

Por otra parte la tenencia también posee carácter condicional, es decir, que la continuidad o mejor dicho la permanencia del niño con el progenitor, va a depender de las acciones de este último y de la forma en la cual desempeñe sus deberes parentales. Puesto que si el progenitor que ostenta la tenencia, incumple tales deberes se podría solicitar un cambio en el régimen, entendiendo además que las resoluciones en temas de niñez y adolescencia, pueden ser modificadas en virtud del bienestar del niño. Razón por la cual posee un carácter transmisible, porque en caso de incumplir las funciones parentales su permanencia variaría traspasándose al otro progenitor.

1.2.2.- Formas de ejercicio de la tenencia

La doctrina establece que existen dos formas de ejercer la tenencia, las que procederemos a explicar a continuación.

Tenencia unilateral.- “es aquella en la que la convivencia se atribuye a uno solo de los progenitores, si bien el otro progenitor tiene un derecho de visitas, salvo que por concurrir alguna causa grave sea privado de las mismas. Puede, también, atribuirse a un tercero (los abuelos u otros familiares) o una institución cuando hubiese incapacidad o imposibilidad de los padres.” (Porcel, 2011, p. 11)

En resumen la tenencia unilateral, es a nuestro criterio la que *mayoritariamente* se aplica actualmente en el Ecuador, de acuerdo con el artículo 118 del CONA vigente, en su actualización a enero de 2011, que sigue las reglas del artículo 106 del mismo cuerpo legal.

Sin embargo, desde nuestro parecer, este régimen de tenencia de cierto modo atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido nuestra Constitución, cuando claramente el numeral 4 del artículo 106 del CONA vigente, en su actualización a enero de 2011, expresamente establece que: “Si ambos progenitores demuestran iguales condiciones, se preferirá a la madre, siempre que no afecte el interés superior del hijo o la hija;”

La existencia de esta norma que injustificadamente alienta el ejercicio unipaternal de la tenencia, ha dejado desprotegido al progenitor hombre, que del mismo modo mostrare responsabilidad y aptitud para la crianza de su hijo, teniendo que conformarse con un ineficaz régimen de visitas que muchas veces es incumplido afectando principalmente al niño. Lo sorprendente de la situación es que la práctica es recurrente, a pesar de que existe una resolución de la Corte Constitucional que expresa lo siguiente:

”consideramos que al tomar una decisión en el juicio de tenencia, a más de los parámetros señalados, es imperativo que exista un justo equilibrio entre los principios y derechos en pugna, es decir, entre los derechos de los niños, niñas y adolescentes, los derechos de los padres, y el principio de igualdad y no discriminación por razones de género. En otras palabras, la jueza o juez no podría ciegamente dar preferencia a la madre por el hecho de serlo y por considerar que es quien tradicionalmente provee de cuidado y atención a los hijos, sino atendiendo el principio de interés superior del niño, y siempre y cuando los padres se encuentren en igualdad de condiciones, salvo las excepciones anotadas (doctrina de años tiernos) procurar la aplicación de neutralidad de género.” (Corte Constitucional, 2011, p. 8)

La afirmación es contundente, ya que no solamente corrobora la infracción que se comete contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución, cuando se prefiere a la madre a pesar de que el padre hubiere demostrado igual capacidad para la crianza de su hijo.

Empero desde nuestro punto de vista, lo anterior implica la imperiosa necesidad de brindar herramientas jurídicas distintas para la aplicación de una tenencia más justa y equitativa.

Tenencia Compartida.- definida como “... la asunción compartida de autoridad y responsabilidad entre los padres separados en relación a todo cuanto concierna a los hijos comunes; el respeto al derecho de los niños a continuar contando, efectiva y realmente con un padre y una madre, y el aprendizaje de los modelos solidarios entre ex-esposos pero aún socios parentales”. Salberg citado en (Pous de la Flor (s.f.), p. 13)

Este régimen pretende, lograr un equitativo reparto de las responsabilidades parentales, al permitir que ambos padres acudan a las responsabilidades que

demanda el cuidado y crianza de los hijos comunes, desterrando la preferencia por alguno de los progenitores, observándolos en su integridad como padres.

A su vez, Hollweck explica que el ejercicio de la tenencia compartida, puede subdividirse en dos sistemas: custodia compartida alternada y custodia compartida bajo el sistema de anidación.

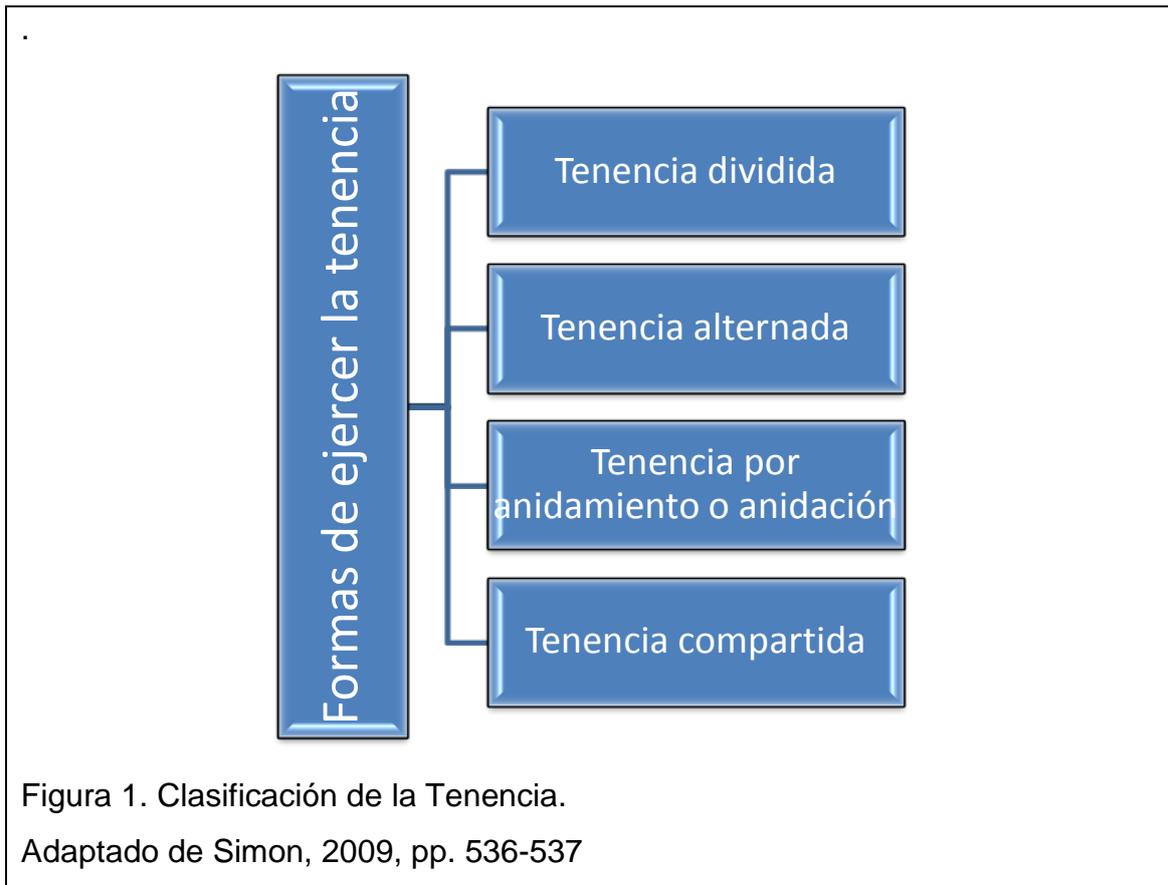
Define el primer sistema como aquel en el cual: "...el hijo convive alternativamente con cada uno de los padres durante un determinado período (que puede ser de días, semanas o meses)." (Hollweck y Medina 2001, p. 2)

Régimen que pensamos es perfectamente aplicable a la realidad ecuatoriana, pues sería muy similar a establecer un régimen de visitas dentro del cual la convivencia implique periodos más prolongados de tiempo, en distintas residencias.

Se define el sistema de anidación como: Aquel en el cual: "los hijos permanecen en el lugar asiento del hogar conyugal o familiar, son los padres quienes en forma alternada conviven con ellos, mudando periódicamente su domicilio." Oppenheim, y Szylowicki citados en (Hollweck y Medina 2001, p. 2)

Sistema, desde nuestro punto de vista, de difícil aplicación debido a que la realidad socio-económica ecuatoriana impide que los progenitores puedan mantener dos hogares. Pues si lo analizamos objetivamente se deberían cubrir los gastos que demande el tiempo que vivan con su hijo y por otro lado sufragar los del domicilio donde conviven habitualmente, situación que al final de cuentas resulta altamente onerosa.

Simon (2009, pp. 536-537) por su parte nos presenta otra clasificación respecto de las formas del ejercicio de la tenencia, que nosotros sintetizamos en el siguiente cuadro.



Define el antedicho autor, la tenencia uniparental o unilateral bajo lo que dentro de su clasificación denomina tenencia dividida.

También define de modo similar a Hollweck, los sistemas de ejercicio de tenencia alternada y la tenencia por anidamiento o anidación.

El autor define a la custodia compartida como: aquel sistema que: "se caracteriza por la entrega material del cuidado del hijo o hija a uno de los progenitores pero los dos se dividen las responsabilidades de naturaleza legal y comparten las decisiones relevantes respecto de los hijos e hijas." (Simon, 2009, p. 537)

Definición muy respetable, sin embargo creemos que la misma, no contempla el significado real de la tenencia compartida.

Pues en ella no se hace referencia a la *convivencia*, parte sustancial de la figura. Ya que si analizamos más profundamente la definición, parece que sólo hace referencia a la forma en la cual dos adultos-padres, se dividen las responsabilidades materiales respecto del hijo en común.

Nosotros consideramos que tales responsabilidades ya están debidamente divididas y asignadas, como muestra de ello por ejemplo, el juez deberá establecer una pensión de alimentos, (responsabilidad de naturaleza legal) Pero nada se menciona respecto de cómo el progenitor hará efectivo el derecho-deber de cuidado respecto de su hijo.

1.2.3.- Definición de tenencia

Después de este breve análisis, es necesario definir a la tenencia.

Definición de tenencia.- “Es una de las facultades de la guarda y consiste en otorgar el cuidado permanente del menor a uno de sus padres, esto no obstaculiza al otro padre de ejercer su Patria Potestad sobre el menor.” (Cabrera, 2008, p. 26.)

Sin embargo nosotros nos permitimos definir la tenencia de un modo un poco más sencillo y práctico, diciendo que: Es aquella institución, parte de la patria potestad, que otorga al progenitor ya sea por acuerdo de las partes o por resolución judicial, el cuidado físico del niño, niña o adolescente efectivizándolo a través de una convivencia constante.

1.3.- Diferencia entre tenencia y patria potestad

Para lograr diferenciar la tenencia de la patria potestad es necesario trasladarnos a un hecho muy puntual, la separación, pues es allí, donde esta figura cobra mayor fuerza y notoriedad distinguiéndose de la patria potestad.

Tal es así, que (Koshima, (s.f.) sostiene que la tenencia es parte del conjunto patria potestad, y hace referencia al cuidado de los niños, sin embargo, su diferencia radica en que después de una separación la patria potestad no puede ser negociada entre las partes respecto de quien la ejercerá, al contrario la tenencia puede ser objeto de negociación entre partes.

Estudiando el criterio jurídico de Cabrera (2008, p. 27), quien a su vez cita a Pérez Duarte, la diferencia entre la patria potestad y la tenencia radica fundamentalmente en que la segunda figura se relaciona directamente con el cuidado *personal* del niño, niña o adolescente, mientras que la institución de la patria potestad contempla el cuidado personal y patrimonial.

En atención a las dos posturas desde nuestro punto de vista, la diferencia radica en que la tenencia es una parte del conjunto llamado patria potestad, que hace referencia a la convivencia física lo cual posibilita el cuidado, crianza y manutención directa del niño, niña o adolescente, sin descuidar el aspecto patrimonial. Cobrando su real independencia cuando la pareja se ha separado.

1.4.- Elementos

1.4.1.- Definición de niño.- La Convención los Derechos del Niño, (en adelante la Convención), suscrita en 1989 por las Naciones Unidas en New York Estados Unidos y publicada en el Ecuador en el Registro Oficial No 153 del 25 de Noviembre de 2005, en su artículo 1 establece: "...se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de

edad, salvo que, en virtud de la ley que les sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad."

Hemos recogido esta definición, porque la Convención es la base fundamental sobre la cual se ha desarrollado la legislación sobre niñez y adolescencia en nuestro país.

Simon (2008, pp. 99-100) piensa, que esta definición adolece de algunos vacíos, por ejemplo, menciona que el instrumento en su definición sólo brinda protección al niño que ha nacido, desconociendo al que está por nacer.

Esto quizá se debe a que, de acuerdo con el autor, durante los debates que dieron origen a la Convención, el tema del aborto, suscitó enorme controversia, presentándose dos grupos con posiciones muy determinadas al respecto, y después de largas discusiones se encontró en la redacción del artículo en mención, un punto medio para satisfacer los deseos de ambas partes.

Sin embargo, creemos que este vacío no debería preocupar a la legislación nacional, debido a que quien está por nacer cuenta, con mecanismos de protección, que pueden ser puestos en acción ya sea por el juez, al tenor del artículo 61 del CC vigente, en su actualización a febrero de 2008 o mediante quien lo conociere denunciándolo ante autoridad competente como por ejemplo las Juntas de Protección de Derechos de la Niñez y Adolescencia.

Por otro lado, también indica que otra falencia de esta definición es la apertura que otorga la norma, cuando se establece que un país suscriptor, puede contener una norma legal, con la cual la mayoría de edad se obtiene antes de los 18 años, situación que podría afectar gravemente el desarrollo del sujeto que el instrumento protege, sin que el país infractor pueda ser sancionado a la luz de la Convención. Situación, a nuestro juicio, bastante difícil dentro de nuestra legislación ya que al menos desde el punto de vista teórico contamos

con un sistema garantista que protege ampliamente derechos y sobre todo tiene al ser humano como principal protegido.

Finalmente menciona, que no existe una diferenciación conceptual entre niño, niña o adolescente sobre todo cuando se conoce que cada etapa de la vida entraña situaciones biológicas muy diferentes entre ambos sexos, sin embargo dicha "falta" puede deberse a que este instrumento se encuentra redactado en idioma inglés y el término con el cual se refiere al niño es un término neutro. Sin embargo el mismo autor argumenta que la falta quedaría subsanada si acudimos al principio de igualdad y no discriminación establecido en el mismo instrumento.

Circunstancia que nosotros no creemos de ningún modo intencional, sin embargo también hay que reconocer que la discriminación a la mujer sigue siendo un problema social al que hay que enfrentar. Pese a ello creemos que dentro de nuestra sociedad, sí existe un nivel de conciencia respecto del cuidado que merece una niña.

Por otra parte, nuestro CC vigente, en su actualización a febrero de 2008, en el artículo 21 define niño de la siguiente manera: " Llamase infante o niño el que no ha cumplido siete años; impúber, el varón, que no ha cumplido catorce años y la mujer que no ha cumplido doce;..."

Definición que a nuestro parecer contempla de cierto modo la evolución biológica del ser humano, en atención a su desarrollo físico, pero al ser una norma de menor jerarquía siempre acudiremos al CONA vigente, que en su actualización para enero de 2011, en su artículo 4 define niño bajo los siguientes términos: "niño o niña es la persona que no ha cumplido doce años de edad..."

Sin embargo, la consideramos demasiado sencilla más aún cuando el cuerpo jurídico que la contiene es el que acoge a las normas de la materia, y en virtud

de esto, su definición debería, ser un poco más minuciosa, en atención a que de acuerdo a lo expresado, en párrafos anteriores la evolución biológica del ser humano presenta circunstancias y situaciones que merecen ser observadas por la ley.

1.4.2.- Definición de adolescente

La Convención, no contempla en su texto una definición legal para el término adolescente, sin embargo el CONA vigente, en su actualización a febrero del año 2011, en su artículo 4, lo define de la siguiente manera: "... adolescente es la persona de ambos sexos entre doce y dieciocho años de edad."

Definición que creemos muy acertada, pues de este modo se respeta el principio de igualdad y no discriminación, establecido en el texto de la propia Convención.

1.4.3.- El rol de los padres dentro de la relación familiar

Los padres son eminentemente formadores de sus hijos, es por ello que la ley les entrega varios derechos que pueden exigir, pero a la vez varios deberes que deben cumplir. Esto en resumen, constituye la institución de la patria potestad jurídicamente observada.

Para el estudio de este tema, es necesario recurrir a la interdisciplinariedad e involucrarnos en la psicología y la sociología, puesto que ambas ciencias podrán ayudarnos a entender el complejo humano dentro de la relación familiar.

Sociológicamente, es interesante estudiar, la opinión de Althusser (2005, pp. 9-26) acerca del poder de influencia que puede tener determinada ideología dentro de un Estado, así como también el modo de producción bajo el cual se

desenvuelve, pues ello influye en su desarrollo y en la forma en cómo lo que él denomina aparatos ideológicos del Estado, dentro de los que se encuentra la familia, se comportan en este fenómeno y en el modo en el que se desarrollan sus relaciones.

Esto se ve reflejado por la forma en la cual legislación interna de un país se desarrolla, tal como expone Salgado (2009, pp. 171-176), pues es innegable que nuestra sociedad ha construido modelos para hombres y por hombres, siendo la mujer la que ha tenido que luchar por reivindicar sus derechos. Motivo por el cual consideramos que esto no es más que una justa consecuencia de este abuso, es por eso que hoy varias organizaciones masculinas a nivel mundial se encuentren luchando por ejercer un derecho que se creía exclusivo de la mujer.

Resulta importante recoger el pensamiento de Salgado quien expresa a través de una idea de Joan Williams, que para lograr una verdadera igualdad es necesario tratar a ambos sexos de igual modo creando normas que no estén supeditadas a la forma de pensar o estilos de vida de uno u otro.

Desde el campo psicológico, resulta vital comprender que todos los seres humanos nos encontramos impulsados a cumplir roles en nuestra cotidianidad, roles entendidos como funciones que nos están asignadas de acuerdo a la posición que ocupamos dentro de determinado ámbito, que van a variar de acuerdo a la sociedad en la que los sujetos se desarrollen. Siendo uno de sus ámbitos la familia.

Para la psicología es aquí, en la familia, de acuerdo al criterio de María Amaris Macías, donde más fuerte se sienten los roles, que necesariamente deben darse entre pares, por ejemplo hombre, mujer y su rol de esposo y esposa o padres hijos y, finalmente, su rol de padres.

Roles que han variado debido al desarrollo de la sociedad, provocando que pasemos de una relación completamente patriarcal a una relación donde los papeles han comenzado a cambiar, principalmente por el hecho de que la mujer participa más activamente en el mundo laboral, lo que ha permitido que el hombre asuma roles que antes no tenía.

"Por tal razón, la mujer, los hijos, la sociedad y el mismo hombre requieren una imagen nueva del varón, un padre renovado, paralelo a los cambios a favor de una nueva mujer-madre que también socialice su reducido poder en lo doméstico." (Macías, s.f.)

Este pensamiento nos permite observar que en la actualidad se espera del hombre cosas que hace varias décadas hubieren resultado, por decir lo menos, insólitas. Sin embargo hoy por hoy esta interacción resulta beneficiosa en virtud de que le permite a cada uno de los miembros del grupo familiar, conocer e involucrarse más activamente en el proceso de la crianza de sus hijos.

A pesar de ello consideramos que la situación más difícil contra la que hay que lidiar es el modo en el cual las familias conciben sus roles en la actualidad, puesto que estos les han sido inculcados socialmente, y aunque la práctica refleje una variedad de situaciones nuevas, que son aceptadas de forma parcial. Es fundamental entender que ambos progenitores deben adquirir responsabilidades respecto del cuidado de sus hijos, ya que eso les permitirá disfrutar de mejor modo su rol de padres. Sin esto, en definitiva, sin un cambio de actitud, un cambio legislativo, poco o nada repercutiría en nuestra sociedad.

1.4.4.- El juez y su rol dentro de los conflictos de familia

Para iniciar el estudio de este tema, es conveniente remitirnos a la deontología jurídica, entendida, como aquella disciplina, que estudia la formación ética del abogado y del magistrado.

Pérez (2002, pp. 142-150), es enfático al mencionar que el magistrado debe cultivar para sí mismo las virtudes de amabilidad, temperancia, conocimiento y equidad, pues ello es fundamental al momento de impartir justicia. Sin desconocer lo necesario e importante que resulta para un juez poseer un amplio bagaje de conocimiento teórico –práctico acerca de la materia sobre la cual resolverá.

Esto se encuentra estrechamente ligado al principio de especialidad y al derecho que niños, niñas y adolescentes tienen para acceder a una justicia especializada, pero es más importante aún, y sobre todo en una materia tan sensible como ésta, que cultive su humanidad. Con el objeto de mostrarse más consciente de la realidad social que le rodea.

Concepto que en la práctica, al menos desde nuestro punto de vista, parece de difícil ejecución, pues “Al tratar de implementarlo en la función judicial. Su problemática radica en la idea de que los jueces -cualquiera sea su origen- son administradores de justicia estandarizados que bien pueden ejercer su cargo en cualquier jurisdicción -sin distinción de la pertenencia que posean-” (Cabrera, 2010, pp. 161-162).

Observación importante, pues si bien es cierto, el juez es conocedor del Derecho, es al mismo tiempo un ser humano, con una historia de vida, cuya experiencia y vivencias, relacionadas con su entorno podrían hacer más sencilla y justa la aplicación del Derecho.

Más aún, tomando en cuenta que nuestra legislación le entrega al juez una amplia potestad decisoria, por ende, es importante que tenga la agudeza y sensibilidad suficientes para analizar cada caso, logrando observar las características que lo singularizan.

Pues no es nada recomendable aplicar la norma jurídica, guiado por un concepto legalista, una aplicación de esta naturaleza podría derivar en un perjuicio para una de las partes.

Pues debemos recordar que: "El derecho de menores se caracteriza por la trascendencia que puede causar su ejecución: La toma de una decisión equivocada puede cambiar dramáticamente la vida de un ser indefenso." (Cabrera, 2010, p. 157)

Es por ello que, el juez, debe estar siempre dispuesto a utilizar todas las herramientas procesales, así como los recursos disponibles aunque a primera vista no parecieren necesarios. Manteniendo siempre un carácter conciliatorio. Tomando en cuenta que su principal función es la de otorgar protección a una persona apegado no solamente a Derecho sino también observando la realidad social que le rodea. Cumpliendo no solamente con los principios establecidos en nuestra Constitución, pero también motivado por el afán de cumplir su función como generador de jurisprudencia y fundamentalmente estabilizador de las relaciones sociales. Pues como dice Monroy (2006, pp. 74-76), el Derecho puede ser gestor de grandes cambios sociales y es misión del jurista defenderlo y trabajarlo para que a través de él se construyan condiciones de vida más dignas para el ser humano.

CAPÍTULO II

BREVE ANÁLISIS DE LA TENENCIA COMPARTIDA A NIVEL INTERNACIONAL

Restrepo (2006, pp. 61-62), señala que la custodia compartida es una práctica recurrente en varios países del mundo, que a pesar de sus diferencias, en el aspecto socio-cultural, observan en ella, una solución viable para equilibrar la responsabilidad paterno filial y satisfacer el interés superior del niño. Respetando su derecho a tener una familia, a no ser separado de ella y fundamentalmente a equiparar sus derechos, a los de aquellos niños cuyos padres no se encuentran separados. Brindado de este modo, a los progenitores y también a los operadores de justicia de los países que la han acogido, una oportunidad distinta, para solucionar un problema tan delicado como la tenencia de los hijos, posterior a una separación.

Cabe mencionar que dentro del presente capítulo, circunscribimos nuestro análisis a cuatro países: Francia, Colombia, Suecia e Italia.

Pero consideramos enriquecedor para el presente trabajo, recoger el criterio que menciona la autora, respecto de lo que sucede dentro de la legislación estadounidense en donde se manifiesta que: "La normatividad sobre divorcio en estos Estados prohíbe de manera expresa a los tribunales, en las decisiones sobre derechos y responsabilidades de los padres, conceder preferencias a uno de los progenitores respecto del otro en atención al sexo de estos o a la edad o sexo del hijo, toda vez que se considera que ninguno de los padres tienen derechos adquiridos respecto de la custodia o residencia del hijo en perjuicio del otro." (Restrepo, 2006, p.65)

Criterio, que a nuestro juicio, debería incluirse en los cuerpos normativos que regulan la materia, dentro de nuestro país, pues así se establecería de forma

contundente, la necesidad de ver a cada uno de los progenitores como seres humanos integrales, no limitados por su sexo, previniendo de igual modo, a los jueces y demás operadores de justicia la obligación, de desterrar viejos estereotipos mentales, que podrían influenciar en su decisión.

Una vez hecho esto, ingresaremos al análisis de las legislaciones mencionadas en el párrafo anterior.

2.1.- Criterio mostrado en Francia

Es importante mencionar, que uno de los principales aportes de la legislación francesa, es la incorporación de la figura de la autoridad parental, que para efectos de nuestra legislación, se entendería como la figura de la patria potestad.

Sin embargo, el lector se preguntará ¿por qué usamos esta denominación?, si fácilmente podríamos colocar patria potestad, lo que sucede es que la introducción de este nombre, tiene un trasfondo de carácter psicoanalítico cuyo efecto más importante fue el de desterrar viejas concepciones de autoridad supeditadas al poder paterno dentro de la familia.

Pues, Guerrero (2006, pp. 56-58) sostiene que, la autoridad parental surge en Francia y da origen, a lo que en el psicoanálisis se conoce como una autoridad asexual, pues a lo largo de la historia, remontándonos desde el derecho romano, el “pater” que era en aquellos tiempos quien ejercía la patria potestad, poseía un poder total respecto de los miembros de su familia, relegando así a la madre a un segundo plano dentro del accionar familiar, situación que generó un abuso de autoridad, por parte del sexo masculino.

Más adelante, señala el autor, con la redacción del Código Civil de Napoleón, se retoma el concepto de patria potestad, sin embargo, esta institución, posee ya ciertas limitaciones.

Se menciona además, que en Francia, en 1968 se produce una revolución, un cambio de carácter social, que implícitamente denuncia la existencia de un pater caduco y abusivo.

Pese a ello, hay quienes consideran:

“que el movimiento de mayo del 68 fracasó como revolución... Pero transformó a la sociedad francesa, cambió pautas de comportamiento, introdujo nuevos valores, reconoció los derechos de la mujer, la liberalización de las costumbres, la democratización de las relaciones sociales y generacionales, incluyendo la disminución del autoritarismo en la enseñanza.” (Red escolar, s.f.)

Cambios desde nuestro punto de vista de trascendental envergadura dentro de la sociedad francesa, pues a partir de este momento se le otorga a la mujer una posición diferente dentro de la sociedad a la que pertenece, fundamentalmente a través del reconocimiento de derechos, lo que sin duda origina cambios de tipo jurídico, sentando así las primeras bases de la figura de la tenencia compartida.

Lathrop (2008, pp. 316-320), sostiene, que su creación es mérito netamente francés, el desarrollo normativo que da origen a esta figura, se inicia con la Ley 87-570, de 22 de julio de 1987, ley que hacía referencia al ejercicio de la autoridad parental, con una incipiente aplicación, para más adelante crear la ley 93-22, de 8 de enero de 1993, siendo esta de aplicación general en la materia.

Ambos cuerpos normativos generaron, fuertes discusiones, en lo que se refiere a la residencia y alternancia de los niños, pero su espíritu se centraba fundamentalmente, en ayudar a que los progenitores se involucraran de forma activa en el desarrollo de sus hijos y llegasen a acuerdos que faciliten su convivencia, solo debiendo intervenir la autoridad judicial cuando esto fuera necesario.

Y como consecuencia, de todo este derrotero jurídico se crea la Ley 2002- 305 del 4 de Marzo de 2002, Relativa a la patria potestad que deroga varios artículos del Código Civil francés, específicamente desde el artículo 287 hasta el artículo 295. Y que actualmente, rige lo relativo a autoridad parental y custodia compartida. Ley que según Restrepo sostiene, tiene su origen, en un fallo emitido por el tribunal de apelaciones de París, en febrero de 1999, en donde se:

"precisó que el sistema clásico de residencia principal con un derecho de visitas contribuía a debilitar la relación entre el hijo y el padre al romperse la convivencia. Además, señaló la residencia alterna como una opción para garantizar el ejercicio una coparentalidad efectiva en procura de luchar contra la precarización de las relaciones parentales."
(Restrepo, 2006, p. 62-63)

Criterio de gran valía, pues pone de manifiesto las debilidades que pueden existir en un régimen de visitas, cuando éste es obstruido de forma injustificada por cualquiera de los progenitores, causando repercusiones negativas en los niños, y ante esta ineludible preocupación se propone como un criterio valido la alternancia de domicilios, fortaleciendo la convivencia efectiva entre padres e hijos.

Castellanos, Gaviria, Eisenhower, Restrepo y Salazar (2006, pp. 108-125) explican que la iniciativa fue presentada por Segolène Royal, Ministra delegada de la Familia y la Infancia del gobierno francés, con el objetivo de reafirmar, refundar, y sostener los derechos de los progenitores respecto de sus hijos, y promover una forma digna e igualitaria de ejercerlos, posterior al divorcio.

Se emprenden entonces, acciones concretas y luego de importantes debates, en donde se reconoce la existencia de una crisis post divorcio, el derecho de los niños de conservar relaciones con sus progenitores en igualdad de

condiciones que los niños de padres que no se encuentran separados y especialmente la necesidad de otorgarle una fuerza de ley a la figura de la tenencia compartida, se construyó un cuerpo normativo, que contiene seis artículos, en donde se recogen las reglas que rigen la autoridad parental, su forma de ejercicio, alcance, y restricciones. El derecho de alimentos, la forma de entrega de estos y la regulación de una cantidad mensual correspondiente a los mismos, así como el derecho a visitas, y la forma a través de la cual se aplica la custodia compartida.

Realizando un resumen ejecutivo del cuerpo legal en mención, podemos decir que el artículo 371-1 define a la autoridad parental como un conjunto de derechos y deberes, que al tenor del artículo 372 son ejercidos de forma conjunta por los progenitores, hecho que se encuentra establecido en el artículo 373-2 y no se verá afectado por la separación de los progenitores, respetándose el derecho de estos, a mantener relaciones con su hijo o hijos.

En este punto es importante destacar que la legislación francesa a través del artículo 373-2 del Código Civil, establece la obligatoriedad de los progenitores, de comunicarse entre sí todo cambio de domicilio, que afecte el ejercicio de la autoridad parental, interviniendo el juez cuando exista desacuerdo en este cambio.

Hecho que nos parece importante y que la legislación ecuatoriana no contempla, pues en ocasiones el progenitor que ostenta la tenencia, decide cambiar injustificadamente de domicilio, con el afán de alejar al niño del progenitor que solamente posee un régimen de visitas en ocasiones ineficaz o hábilmente entorpecido, sin que este último pueda remediar esta situación.

El artículo 373-2-6 establece que será el juez del tribunal de primera instancia que entienda asuntos de familia, quien decidirá sobre estos temas, observando siempre el interés de los niños, con el fin de mantener y garantizar la continuidad de los vínculos con sus padres.

Por otro lado, la legislación francesa contempla la existencia de un convenio, en el cual se establece la forma de ejercicio de la autoridad parental y se fija la contribución económica que ha de servir para la crianza del niño, este convenio debe ser ratificado por el juez, salvo que no obedezca al interés superior del niño o que el consentimiento de los padres no se haya dado libremente conforme reza el artículo 373-2-7.

Es destacable, lo que la ley estipula, al mencionar que debe existir libertad y conciencia plena en los progenitores al momento de tomar sus decisiones y que esto sea evaluado por el juez, pues sin duda, existen ocasiones en las que debido a presiones de diversa índole o incluso temor uno de los progenitores se ve obligado a ceder a los caprichos del otro, renunciando de cierta forma a sus hijos.

El artículo 373-2-9 establece que:

...“la residencia del niño podrá fijarse en el domicilio de cada uno de los progenitores, con carácter alternativo, o en el domicilio de uno de ellos. Si uno de los progenitores lo solicita, o en caso de desacuerdo entre ambos respecto del modo de residencia del niño, el juez podrá ordenar con carácter provisional una residencia alterna durante un plazo determinado. Al término de este plazo, el juez emitirá un fallo definitivo sobre la residencia alterna del niño en el domicilio de cada uno de los padres o la residencia en el domicilio de uno de ellos.” (Castellanos, Gaviria, Eisenhower, Restrepo y Salazar, 2006, p. 124)

Con este artículo, se incorpora la figura de la tenencia compartida dentro de la legislación francesa, resolviendo de forma justa el profundo debate en torno a la residencia del niño, brindándole la oportunidad de convivir con sus padres de forma efectiva, mientras dura aquel periodo en el cual se examinará que tan beneficioso es para el niño la alternancia de domicilios, para con todo ello emitir

un fallo, que podrá ser modificado en caso de que el interés superior del niño así lo amerite.

Es importante también destacar que la legislación francesa ha acogido los medios alternativos de solución de conflictos a fin de lograr acuerdos respecto de este tema, de conforme al artículo 373-2-10 del Código Civil francés.

Por otro lado, al igual que el artículo 106 del CONA vigente, en su actualización a enero de 2011, en donde se consagran las reglas bajo las cuales se establecerá la patria potestad la legislación francesa establece tales parámetros en el artículo 373-2-11. Que en esencia guardan similitud con las reglas de nuestra legislación, pues se contemplan directrices como: la práctica llevada por los padres con anterioridad, los acuerdos que hayan adoptado entre ellos, la opinión del niño siempre respetando su grado de madurez.

Vale la pena rescatar el hecho de que el numeral 3 del artículo en mención, establece que al momento de otorgar el ejercicio de la autoridad parental, se tomara en cuenta: “La aptitud de cada uno de los progenitores para asumir sus deberes y respetar los derechos del otro.” (Castellanos, Gaviria, Eisenhower, Restrepo y Salazar, 2006, p. 124)

Nótese la importancia que se le da a la *aptitud* del progenitor, pues esto facilitará la aplicación del acuerdo y la estabilidad del niño, en esta legislación al contrario de lo que sucede en la legislación ecuatoriana, se destierran criterios discriminantes vinculados al sexo del progenitor o la edad del niño, observando prioritariamente la voluntad del progenitor para llevar adelante la modalidad.

También se toma en cuenta los resultados arrojados de los informes periciales e investigaciones previas, de acuerdo a los numerales 4 y 5 del artículo 373-2-11, factor que no es tomado en cuenta por el artículo 106 del CONA vigente, en

su actualización a enero del año 2011 y sin duda trascendental, para examinar la realidad actual del niño, niña o adolescente.

Adicionalmente el numeral 6 del artículo 373-2-11, del Código Civil francés, vigente a 2013 establece que: “se tomará en cuenta la presión o violencia física o psicológica ejercida por uno de los padres.”

Norma que a nuestro juicio, también debería incluirse en nuestra normativa, pues lamentablemente nuestro país, aún lleva consigo un velo oculto de violencia, que muchas veces no se expresa por miedo o desconocimiento.

Para finalizar nuestro análisis, cabe destacar que en cualquier momento el régimen bajo el cual se está llevando a cabo el ejercicio de la autoridad parental, puede modificarse llegando incluso a designar la custodia a uno solo de los progenitores respetando siempre el derecho de visitas y el derecho del otro progenitor a estar informado sobre las decisiones de su hijo.

2.2.- Criterio mostrado en Colombia

La hermana república de Colombia, ha adoptado ya medidas que tienen como objeto, incorporar a su sistema jurídico la figura de la tenencia compartida.

El doctor César Gaviria (2006, pp. 29-39), explica que los debates alrededor de esta figura, se iniciaron teniendo como base fundamental, la carta magna colombiana, que al igual que la norma fundamental ecuatoriana, reconoce la igualdad de derechos entre progenitores, la protección a la familia como núcleo fundamental de la sociedad y la responsabilidad del Estado respecto de trabajar sobre medidas efectivas que busquen que la igualdad de derechos se convierta en una realidad.

Continúa César Gaviria, resaltando que en el proceso de elaboración de esta Constitución (refiriéndose a la de 1991) se establece un paradigma para el

pueblo colombiano, pues en esta causa participan todos los sectores del país, construyendo así, una muy buena carta magna, respetuosa de los derechos y libertades individuales.

Con este antecedente el autor, realiza una exposición respecto de la posición de la familia, y cómo ésta ha cambiado, pasando de ser una familia netamente patriarcal y monogámica a una en la cual, incluso los abuelos, en ocasiones asumen roles de padres. Es consciente también que los cónyuges, posterior al divorcio, deciden formar su hogar con otra persona y como es normal procrear, lo que deviene en el hecho de que muchas veces los progenitores rehagan su vida lejos de sus hijos. Conformando otra estructura familiar que es reconocida por la Constitución colombiana al igual que por la ecuatoriana.

Resalta que en el pasado se le entregaba a la mujer un rol secundario basado en creencias de tipo cultural que sostenían que estaba destinada a cuidar a los hijos y a velar por su desarrollo en el hogar. Lo que generó la creación de leyes que inconscientemente liberaban al progenitor varón de la responsabilidad del cuidado de sus hijos.

Ante esto resulta importante mencionar que la tenencia compartida se concentra en buscar un involucramiento real de los progenitores en la crianza y cuidado de sus hijos, siendo conscientes que este es un trabajo interdisciplinario que debe ser evaluado desde distintas ópticas, pues no se puede decidir a priori quién es el más capaz para cuidar a un niño cuando han sido los dos quienes lo han procreado y hasta determinado momento han tomado de forma conjunta decisiones sobre él.

La legislatura colombiana realizó un proyecto de ley, específicamente el “Proyecto de Ley No. 05 de 2008, cuyo texto definitivo fue aprobado el 22 de abril de 2009, por medio del cual se establece el régimen de custodia compartida de los hijos menores”. Para nosotros tenencia compartida.

Dicho cuerpo legal, consta de 9 artículos en los que se define cómo se ejercerá la modalidad de la custodia compartida.

Siguiendo la misma línea del esquema francés realizaremos un resumen ejecutivo de la ley.

En su artículo 1 se expresa que la custodia y cuidado personal de los hijos les corresponderá a ambos padres o al padre o madre sobreviviente.

El artículo 2 determina que, en caso de que se suscite una separación sea por declaración judicial o simplemente de hecho, se establecerá un régimen de custodia con periodos iguales de tiempo basados en el mutuo acuerdo de los progenitores usando mecanismos de conciliación, acuerdos que deben ser aprobados por el juez y a falta de estos será el juez quien determine el régimen a seguir.

El mismo artículo posee dos párrafos, en el primero se establece la forma de sufragar los gastos del niño. El segundo contempla a nuestro criterio una situación interesante el periodo de lactancia, periodo sin duda vital para el desarrollo del niño, determinando que debe existir un contacto frecuente entre ambos progenitores. Hecho importante pues el niño, necesita de la calidez de ambos progenitores cuando ha nacido.

El artículo 3 establece la igualdad de derechos y obligaciones dentro del régimen de custodia, colocando a la comunicación como un punto vital para el éxito práctico de la figura, dotándola de inalienabilidad e irrenunciabilidad.

Además se establece que para la privación o disminución del régimen de custodia compartida deberán existir motivos reales que afecten la salud o la seguridad del hijo, pero dichas situaciones deberán observarse de forma rigurosa y restrictiva.

El artículo 4 establece que los progenitores deberán comunicarse con la debida antelación todo cambio que altere el ejercicio de la custodia compartida, esto es cambios de domicilio o salidas del país. Quien incumpliere esta obligación será sujeto de sanción y pérdida de la custodia compartida.

En caso de que existan divergencias las partes podrán solicitar al juez su intervención.

El artículo 5 por otro lado establece 11 causales para la pérdida de este régimen.

El artículo 6 por su parte establece la capacidad de los progenitores de ceder temporalmente la custodia al otro progenitor, hecho que debe ser conocido y aprobado por el juez, sin que esta situación afecte la comunicación entre el hijo y su progenitor.

Por otro lado, en caso de que exista incumplimiento de este régimen, el artículo 7 establece una sanción que consiste en una multa para el progenitor infractor, con el riesgo de ser castigado por cometer un delito.

El artículo 8 siendo este el último del proyecto de ley, contempla el hecho de que previo al otorgamiento de la custodia compartida deberá intervenir un equipo multidisciplinario de carácter técnico a fin de determinar si las condiciones son idóneas para que el régimen de custodia compartida opere, teniendo los informes, carácter de informes periciales que deben ser observados por el juez.

Es importante para finalizar este tema citar el pensamiento de los legisladores colombianos, pues resume lo que intenta construir este régimen de custodia.

Pues sabiamente se afirma que: “la fórmula de Custodia más idónea es la que permita al niño un mayor disfrute de la presencia y los cuidados de ambos

padres" (Proyecto de Ley No. de 2008. Por medio del cual se establece el régimen de Custodia Compartida de los hijos menores, 2008, p.9).

Qué es lo que en esencia debería buscarse en un tema de tan delicado tratamiento como este, la normativa debería facilitar un contacto real entre los progenitores, obstaculizando de este modo conductas caprichosas que tienen como efecto principal perjudicar al niño en su desarrollo.

2.3.- Criterio mostrado en Suecia

Deseamos iniciar el estudio de este tema compartiendo una frase, con la cual la legislación sueca, concibe y construye el tema de la tenencia compartida.

"Son los padres quienes se separan: el niño no se separa de ninguno de ellos y, por lo tanto, tampoco ha de renunciar a la presencia de ninguno de ellos." (Castellanos, Gaviria, Eisenhower, Restrepo y Salazar, 2006, p. 188)

A través de esta sencilla, pero profunda idea, observamos, que el principio rector del sistema, es que la legislación otorgue al niño las garantías suficientes para permitirle compartir, con ambos progenitores, pues él es el último culpable y el primer afectado por su separación.

La legislación sueca establece una clara diferenciación respecto de si los padres del niño se encuentran casados o no, y esto repercute en el ejercicio de la tenencia compartida, es por ello, que hemos decidido mencionar algunos puntos importantes dentro de esta situación.

Castellanos, Gaviria, Eisenhower, Restrepo y Salazar, (2006, pp. 186-188), explican que cuando los progenitores se encuentran casados obtienen la tenencia compartida del niño directamente, de igual modo la obtienen si se casan después de haber nacido el niño, siempre y cuando la paternidad se haya confirmado y establecido legalmente.

En caso de un divorcio la tenencia compartida se mantiene, y son ambos padres quienes deberán decidir con quién ha de vivir el niño y la forma en la cual compartirá su tiempo con el otro progenitor.

Aunque cabe destacar que, la tenencia compartida no podrá ser establecida cuando exista desacuerdo por parte de ambos progenitores, o cuando el mismo Tribunal de Distrito, encuentre inadecuado el establecimiento del régimen. Aunque sí podrá establecerse cuando uno de ellos muestre su deseo de que así sea.

En caso de que los progenitores prefieran que sólo uno de ellos ostente la tenencia del niño, podrán tomar esta decisión ante el Consejo de Bienestar Social, manifestando conjuntamente su decisión. Por otro lado también pueden solicitarlo ante el Tribunal de Distrito, órgano que podrá concederlo o mantener la tenencia compartida, siempre y cuando se atienda al interés superior del niño pero nunca podrá mantener este régimen, si ambos progenitores no lo desean.

Si existiera desacuerdo entre ambos progenitores respecto de la tenencia compartida, pueden presentar una solicitud ante el Tribunal de Distrito, pero si en el proceso logran llegar a un consenso, el Tribunal decidirá de acuerdo a los deseos de los progenitores, con previa consulta al Consejo de Bienestar Social siempre y cuando esto no sea contrario al mejor interés del niño.

Finalmente, siempre se deja abierta la posibilidad de que ambos padres recuperen la custodia compartida, llegando a un acuerdo que deberá ser aprobado por el Consejo de Bienestar Social, o a su vez mediante sentencia judicial.

Por otro lado cuando los padres no se encuentran casados, la madre es quién obtiene la custodia exclusiva. El padre que desee obtener la custodia compartida, debe manifestar su deseo ante Consejo de Bienestar Social, y al

mismo tiempo confirmar la paternidad, todo padre puede acogerse a este derecho con independencia de su nacionalidad.

Sin embargo, el padre que desee acogerse a la custodia compartida con fecha posterior al nacimiento de su hijo, deberá solicitarlo ante la Autoridad Fiscal donde está registrado el niño, pero para que esto suceda ambos progenitores y el niño deberán gozar de la ciudadanía sueca y además la custodia no debe haberse establecido con anterioridad.

Resulta extraño que la legislación sueca establezca la obtención de la ciudadanía, como requisito para que un padre se acoja a esta modalidad y un niño sea beneficiario de la misma, pues desde nuestro punto de vista resulta discriminatorio y atentatorio a sus derechos.

Una vez visto esto, podremos ingresar al estudio de la custodia compartida, cuyas normas, de acuerdo con Lathrop (2008, pp. 326-331) se encuentran contenidas en el Código de los Niños y de los Padres, (en adelante CNP) en la sección relativa, a la custodia, residencia y contacto.

Suecia introdujo la figura de la tenencia compartida que es conocida dentro de su legislación, como responsabilidad parental conjunta, en 1983, con el objetivo de facilitar a los progenitores el alcance de acuerdos relativos a la crianza de sus hijos facilitando una convivencia real entre ellos. Su punto de partida natural, es el principio de coparentabilidad, principio en el cual se respeta y reconoce la igualdad de derechos y obligaciones para ambos progenitores, sin que Suecia distinga entre custodia compartida y custodia compartida con alternancia de domicilios.

La última reforma al CNP fue introducida en 1998 y su objetivo primordial fue el de dotar de mayor fuerza a la figura de la custodia compartida, pero fundamentalmente para incorporar el principio del “mejor interés del niño”, es decir lo que nuestra legislación conoce como el principio del interés superior,

principio que deberá ser tomado en cuenta para toda decisión relativa a niñez y adolescencia.

Tal como ha sucedido en las legislaciones que hemos analizado con anterioridad, el punto de mayor controversia ha sido el referente a la residencia del niño, en este punto la legislación sueca, respeta enormemente el derecho de los niños, niñas o adolescentes a mantener relaciones constantes y directas con sus progenitores.

Pues acertadamente se apunta que: "Los niños necesitan a ambos padres, para sentirse orgullosos de ambos e identificarse con ellos. También necesitan su amor, interés, alegría y aprecio, así como ayuda para establecer sus límites." (Castellanos, Gaviria, Eisenhower, Restrepo y Salazar, 2006, p. 189)

Consideramos que todo ser humano posee lo que psicológicamente se llama una historia de vida, en ella guarda e interpreta toda experiencia vivida, y ello le servirá para formarse en el futuro, por esa razón es importante, desde nuestro punto de vista, ofrecerle todas las oportunidades para que aquella historia goce de toda plenitud. Pues sería injusto que, por un capricho o desavenencias de sus progenitores, se viese privado del derecho a compartir, responderse preguntas a raíz de situaciones vividas con uno de sus progenitores e incluso la experiencia de ser corregido por ellos.

Bajo este parámetro, se considera que para que la tenencia compartida exista no es necesario que ambos progenitores compartan la misma cantidad de tiempo con sus hijos. Lathrop (2008, pp. 330-331) sostiene que, se puede establecer una residencia principal o también puede determinarse su ejercicio de forma alternativa con ambos padres, siempre teniendo en cuenta el interés superior del niño.

Además se establece la posibilidad de que ambos progenitores puedan suscribir un acuerdo que debe constar por escrito y debe ser firmado por

ambos padres debiendo ser el mismo homologado por el Consejo de Bienestar Social órgano encargado de velar por el bienestar del niño, conforme se estipula en la sección 14ª del Capítulo 6 sobre custodia, residencia y contacto del Código de los Niños y de los Padres. Cabe mencionar que tal acuerdo tiene el mismo valor de una decisión judicial.

Otro punto digno de ser destacado, es el gran avance operado por la legislación sueca, en lo que se refiere a la posibilidad de que el progenitor obligado a pasar una pensión alimenticia a favor de su hijo tenga la posibilidad de deducir el valor de la pensión siempre y cuando éste cuide de su hijo durante un periodo no inferior a cinco días consecutivos con sus respectivas noches dentro del mismo mes.

Por otro lado en caso de que el niño viva lejos de la residencia de su otro progenitor, ambos padres deberán cofinanciar los gastos de su desplazamiento en atención la capacidad económica y las circunstancias de cada progenitor. Aspectos de carácter netamente práctico, que a nuestro juicio facilitan de sobremanera la aplicación del régimen de tenencia compartida pues pone de relieve situaciones que ocurren en el diario vivir de las familias, teniendo ayuda de la ley para solucionarlas.

Para finalizar el pequeño recorrido que hemos hecho a través de la legislación sueca debemos manifestar que el juez posee amplios poderes para otorgar la tenencia a uno solo de los progenitores, sin embargo, al igual que ocurre en la legislación francesa se la otorgarán al progenitor que se muestre más dispuesto a asegurar un contacto frecuente y efectivo con el otro progenitor, analizando cada caso concreto, sin prestar atención en absoluto al sexo de los progenitores. Criterio que destierra viejas creencias sociales en base a las cuales se creía que uno de los progenitores era el más indicado o el mejor capacitado para la crianza de sus hijos.

2.4.- Criterio mostrado en Italia

Continuando con la línea que hemos tomado para exponer los criterios contemplados por las diferentes legislaciones que han sido sujeto de análisis iniciaremos mencionando que conforme (Aramburu, Chato, Martín y Pérez (s.f.) p. 45), la figura de la patria potestad, dentro de la legislación italiana, es conocida como “*potestà genitoriale*”, que por regla general es ejercida por ambos progenitores, sin embargo, si el niño convive con uno de sus padres el ejercicio le corresponderá a aquel con quien conviva, o de no haber sido reconocido, el ejercicio será de quien lo reconozca en primer lugar.

En caso de que exista una separación el ejercicio de la *potestà genitoriale*, corresponde a ambos padres, quienes son, responsables de educar, criar y formar moralmente a sus hijos conforme se desprende del artículo 30 de la Constitución de la República italiana de 1947.

Con esto podemos evidenciar que la legislación italiana consagra la igualdad de derechos y responsabilidades para los progenitores con lo cual se abre la puerta para el ejercicio de la custodia compartida. Con este pequeño prelude observaremos el criterio manejado en Italia respecto del tema.

Lathrop (2008, pp. 337-340) manifiesta que en Italia se manejaban tres modelos de custodia: el “*affidamento esclusivo*”, el “*affidamento congiunto*” y el “*affidamento alternato*”. Traducidos por la autora como: custodia exclusiva, cuidado conjunto y cuidado alternado, respectivamente. Los dos últimos, conforme explica Lathrop, fueron introducidos por la ley de divorcio italiana en el año de 1887.

Bajo la figura del cuidado conjunto, Lathrop explica que ambos padres ejercían de común la patria potestad criando y educando a sus hijos bajo un modelo único, asumiendo derechos y responsabilidades e incluso participando en las decisiones más íntimas relativas a él.

Razón por la cual fue criticada, en vista de que se observaba que en determinados momentos no era necesaria la intervención del otro progenitor para la toma de decisiones cotidianas.

Por su parte, el cuidado alternado era aquella figura en la cual ambos padres gestionaban de forma independiente las relaciones con su hijo durante un tiempo prefijado para cada uno. Esta figura fue duramente criticada en vista de que se argumentaba que podría provocar inestabilidad y desequilibrio en la crianza del hijo.

Posteriormente en el año 2006, se crea una ley que en esencia reforma el artículo 155 del Código Civil italiano bajo el nombre de "*Disposizioni in materia di separazione dei genitori e affidamento condiviso dei figli*" y que es la que actualmente rige la custodia compartida.

Su principal aporte es la introducción de la figura del "*affidamento condiviso*", o cuidado compartido. La ley en mención contiene cinco artículos con los cuales regula la aplicación de esta figura.

Este cuerpo legal evidencia el gran respeto que se tiene al derecho del niño a mantener un contacto con sus progenitores a ser educado y criado por ellos después de una separación, pues aquello es contemplado en el artículo 155 reformado del Código Civil italiano. Debiendo los jueces optar por esta figura de forma prioritaria salvo que el interés superior del niño aconseje lo contrario.

Lathrop (2008, pp. 340-344) expresa que la ley se encuentra cobijada por el principio de coparentabilidad, conocido en la legislación italiana como "*bigenitorialità*". Que ayuda a comprender a los progenitores que debe trabajarse en beneficio del niño, ignorando cualquier desavenencia, evitando así, que como opina la doctrina se relegue al otro padre, a un segundo plano.

Ya en el aspecto práctico, la legislación italiana ha reconocido la necesidad de proveer al niño de una cantidad económica mensual para su cuidado, observando varios parámetros para su fijación, los mismos que pueden ser revisados cuando las circunstancias lo ameriten conforme se desprende del artículo 155 de la antedicha ley.

Dentro de los parámetros del artículo en mención, nos resulta extremadamente novedoso destacar que la legislación italiana, con el objeto de asegurar el bienestar del niño, específicamente en lo que se refiere a la pensión de alimentos, se reserva para sí el derecho de verificar los ingresos del obligado a través de la policía fiscal. Innovación que creemos debería incluirse en nuestra legislación a fin de evitar un sinnúmero de triquiñuelas instrumentadas por el obligado principal con el único fin de lograr se le establezca una pensión menor.

En lo concerniente a la vivienda y su disfrute, se otorgará teniendo en cuenta el mejor interés del niño, sin embargo este derecho cesará cuando el progenitor ya no viva allí o no lo haga regularmente. Hecho que le da el derecho al otro progenitor de solicitar que sin más trámite se revisen los acuerdos relativos al régimen.

Si bien es cierto, el cuidado compartido es regla general en Italia, la legislación le otorga a los progenitores el derecho de solicitar la custodia exclusiva cuando existan circunstancias que lo motiven, reservándose el juez la posibilidad de tener en cuenta la opinión del niño y de buscar un acuerdo entre las partes a través de mecanismos alternativos de solución de conflictos, antes de emitir cualquier pronunciamiento respecto del tema.

Pero es importante para nosotros mencionar que, si la solicitud es infundada, el progenitor que la inició será sancionado. Lo que nos parece justo pues desde ningún punto de vista puede jugarse con la estabilidad del niño y su derecho a

relacionarse con su progenitor y más ascendientes por el mero deseo de uno de los progenitores.

Siguiendo el pensamiento de la autora, ella explica que para que el cuidado compartido funcione efectivamente, el niño debe pasar las tardes, cenar y dormir con el otro progenitor e incluso éste debe retirarlo o alistarlo para sus actividades normales. También se considera al cuidado alternado como una opción viable en la que ambos padres se trasladan e intercalan su estadía en la residencia del niño o adolescente. Hecho que todas luces no gozaría de éxito dentro de nuestro país, pues es innegable que la realidad social en la que vivimos, impide a muchos mantener y cuidar dos viviendas.

Sin embargo y para concluir, resulta importante destacar la voluntad del legislador italiano y su visión, para crear una figura en la cual ambos padres se involucren en la crianza y cuidado de sus hijos y les permita a estos últimos disfrutar de un tiempo efectivo junto a sus progenitores, obligándolos en cierto modo a olvidar cualquier problema pasado e incentivándolos a trabajar por un mejor futuro para sus hijos.

2.5.- El orden jerárquico normativo en el Ecuador

La Constitución de la República del Ecuador de 2008 en el artículo 425 nos brinda un claro panorama respecto de cuál es el orden jerárquico de las normas a aplicarse en nuestro sistema jurídico.

Tal es así que el orden establecido es el siguiente:

“La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos...”.

Se ha realizado esta puntualización con el fin de establecer una línea base a partir de la cual realizaremos el desarrollo del presente capítulo.

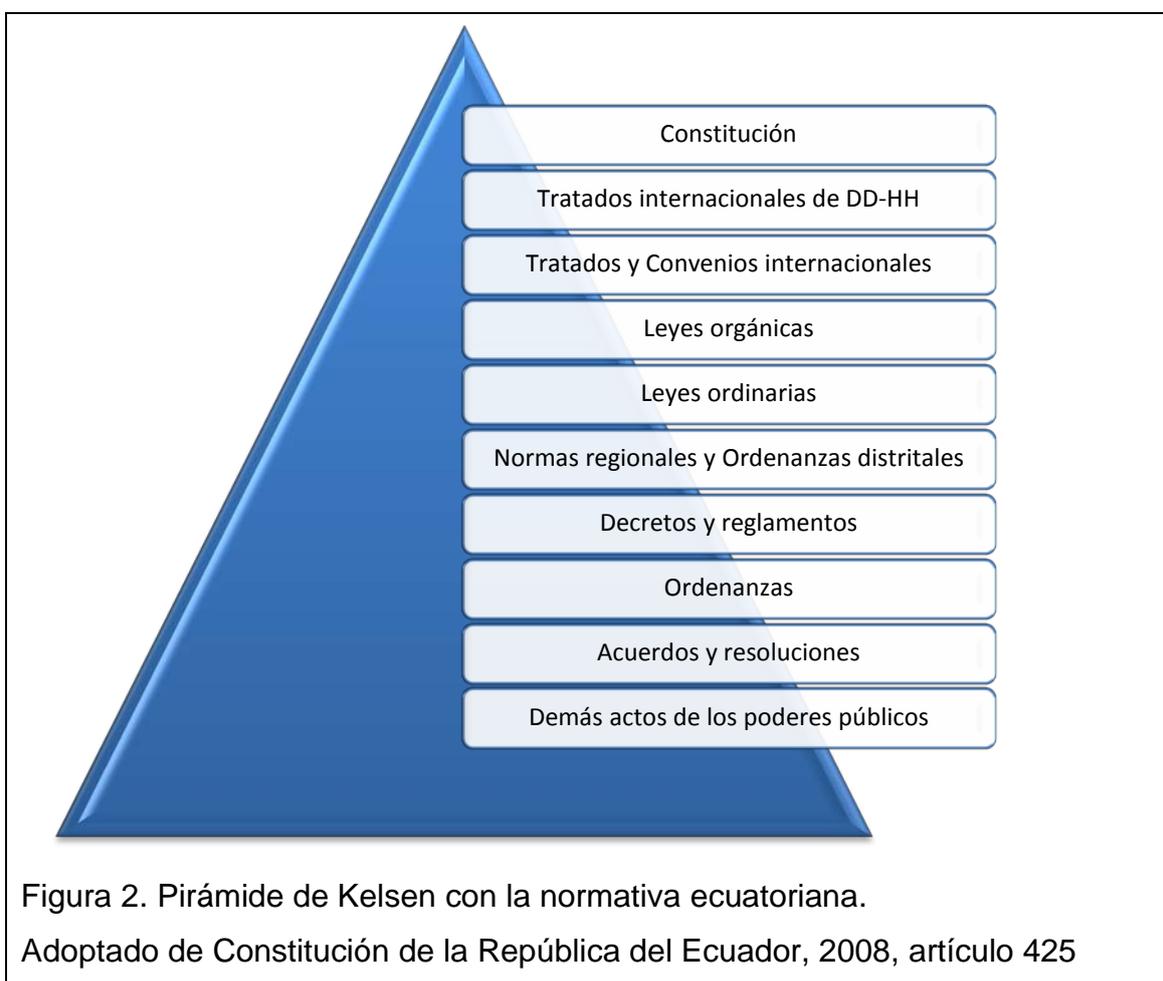


Figura 2. Pirámide de Kelsen con la normativa ecuatoriana.

Adoptado de Constitución de la República del Ecuador, 2008, artículo 425

Elaborado por Eduardo Martínez E

Antes de iniciar el estudio de los temas, que se desarrollarán más adelante en este capítulo, es preciso aclarar que circunscribiremos el presente análisis a las normas que se refieren a la tenencia de los niños, niñas y adolescentes.

Es decir, aquellas normas que posibilitan la incorporación de la figura de la tenencia compartida en la legislación nacional. Analizando los siguientes cuerpos legales: la Constitución de la República del Ecuador, la Convención de los Derechos del Niño y el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

2.5.1.- Normas que posibilitan la incorporación de la figura de la tenencia compartida de acuerdo a la Constitución de la República del Ecuador.

Antes de analizar de forma puntual las normas que a nuestro criterio posibilitan la incorporación de esta figura, consideramos importante realizar un pequeño recorrido revisando las ideas base que cobijan a nuestra Constitución y por consiguiente sustentan la posibilidad de incorporar la figura en cuestión.

El alma misma de la Constitución de la República del Ecuador de 2008, las líneas base que la guían y sostienen se encuentran establecidas en el artículo 1 que manifiesta: "el Ecuador es un estado constitucional de derechos y justicia social..."

En este punto tendremos que dividir para efectos explicativos el artículo en tres conceptos: Estado constitucional, Estado de derechos, y justicia social.

Por ello Ávila (2008, pp. 22-29), señala que el Estado constitucional tiene como norma base la Constitución, pues alrededor de ella girarán: la ley, la autoridad, sus alcances y ejercicio y la forma de estructuración del poder. Estableciendo del mismo modo derechos que serán protegidos de forma especial, los órganos encargados de garantizarlo y los mecanismos a través de los cuales hacerlos efectivos.

Por otro lado, lo que se destaca dentro de este sistema es el respeto al derecho de las personas, estableciendo límites y vínculos alrededor de estos derechos, pues el Estado no podrá violentarlos y al mismo tiempo procurará hacer efectivo el ejercicio de los mismos, teniendo la Constitución carácter de aplicación directa.

Por otra parte dentro del Estado de derechos, se considera que los derechos son reconocimientos históricos superiores al Estado, y por ende tanto el poder

público como el privado se encuentra sometido a ellos y se deben crear medios para protegerlos.

Finalmente respecto del tema de justicia social, se explica que lo que se busca es que a través de la norma pueda establecerse algo justo, analizando la norma en su integralidad.

Ya en el tema de niñez y adolescencia, cabe mencionar que la Constitución de la República del Ecuador reconoce que los niños, niñas y adolescentes, gozarán de todos los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. Poniendo en evidencia, la forma en la cual, la norma suprema reconoce derechos y busca protegerlos.

Además de ello, Simon (2008, pp. 216-220) manifiesta que un aspecto interesante de esta Constitución es el desarrollo del concepto de “ciudadanía universal”, que dicho sea de paso ya se encontraba incluido en la Constitución de 1998, lo relevante de este concepto, es el deseo de eliminar la condición de extranjero y reconocer a la persona, la capacidad de ejercer sus derechos con independencia de su nacionalidad. Farith Simon explica que en donde se evidencia el reconocimiento de la ciudadanía universal es en el hecho de que el ser humano tiene la capacidad de exigir derechos pero también de asumir obligaciones en beneficio del bienestar y progreso colectivos.

Con esto observamos que el Ecuador a través de la Constitución ha intentado construir un marco a través del cual el Estado, el poder público y privado se encuentran al servicio de los ciudadanos, protegiendo sus derechos por su condición de seres humanos.

Una vez entendido esto, podemos adentrarnos directamente al análisis de las normas constitucionales que permiten la incorporación de la figura de la tenencia compartida. El artículo 44 de nuestra Constitución, promulgada en el año 2008 expresamente dice:

“El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas. Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales”.

Simon (2008, pp. 208-211) señala que este artículo contiene puntos muy importantes, aquí se evidencia el principio de corresponsabilidad entre el Estado, la sociedad y la familia, se define el desarrollo integral que desde nuestro punto de vista, busca esencialmente la formación moral, espiritual e intelectual del niño. Que se realizará en varios entornos, pero se reconoce el *entorno familiar* como uno muy importante. Todo esto con el fin de satisfacer sus necesidades afectivas y emocionales.

Con todo esto, cabe la pregunta: ¿Qué garantía se le brinda a un niño que ha sido separado de uno de sus progenitores y se ve privado de su afecto y cariño, de forma injustificada?

Pues, creemos que no se le brinda ninguna garantía, ya que no encontramos de que forma el niño puede suplir o satisfacer sus necesidades afectivas.

Muchos discreparán con esta opinión y quizás piensen, que el derecho a visitas, cuya naturaleza es acertadamente recogida, por Martha Stillerman, quien cita la exposición de un dictamen judicial argentino que expresa lo siguiente:

"El derecho de visita... se funda en elementales principios de orden natural, por lo que su regulación debe efectuarse procurando el mayor acercamiento posible entre ambos... requiere principalmente que no se deteriore la relación con el progenitor debiendo evitarse toda decisión que tienda a cercenarla impidiendo el acercamiento paterno-filial". (Stillerman, 1991, p. 145)

¿Satisface dichas necesidades y cumple tales requerimientos? Cabe entonces reflexionar qué sucede cuando este derecho se encuentra obstaculizado. Sin que la persona que desee ejercerlo, muchas veces, por situación de pobreza o desconocimiento, pueda acudir a un profesional en procura del derecho de su hijo.

A continuación el artículo 45 de nuestra Constitución, promulgada en el año 2008, en su segundo párrafo establece que: " las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a... tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar..."

Cabrera (2008, pp. 28-29) sostiene que este artículo contiene el fundamento constitucional de la tenencia, al poner en evidencia la necesidad constitucional de garantizar a los niños el derecho a convivir con sus padres.

Además el derecho tener una familia y a convivir con ella implica también, que los padres tienen el derecho a tener a sus hijos en compañía, Lathrop (2008, pp. 64-65), acertadamente sostiene que esto permite el ejercicio de la patria potestad, pues al encontrarse juntos se pueden ejercer de mejor manera derechos como la educación, la alimentación e incluso la corrección.

La autora hace referencia al contenido simbólico de la situación, al manifestar que la compañía, implica compartir constituyéndose una relación interpersonal que necesita de una continuidad situación que implica convivir, compartir una vivienda. Constituyéndose en parte fundamental de la tenencia.

Más adelante, el artículo 67 de la Constitución de la República del Ecuador de 2008, manifiesta lo siguiente:

"Se reconoce la familia sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Esta se constituirá por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades para sus integrantes."

Artículo que contiene varios puntos importantes. En primer lugar deja a un lado el concepto de familia patriarcal, reconociendo que la realidad social ha cambiado y la familia se ha estructurado de diferente manera, razón por la cual, se hace aún más necesario protegerla como núcleo vital de la sociedad.

En segundo lugar, el Estado, se compromete a ayudar a cumplir sus fines que esencialmente, desde nuestro punto de vista, son de carácter protector y formativo, pues la familia en esencia desempeña funciones de carácter educativo, económico y solidario. Estableciéndose como punto más importante el *principio de igualdad* para sus miembros. Igualdad que no sólo debe ser entendida como la igualdad ante la ley, sino que también debe entenderse como una igualdad, que todos tenemos por nuestra condición de seres humanos, aunque se presentaren circunstancias que hagan necesario el establecimiento de diferenciaciones a fin de crear formas de protección.

Desde nuestro punto de vista, los artículos que se expondrán a continuación son los que de forma contundente dan cabida a la incorporación de la figura de la tenencia compartida en nuestra legislación.

El artículo 69, de la Constitución de la República del Ecuador de 2008, en sus numerales 1 y 5, establece puntos de enorme trascendencia para esta figura:

Artículo 69 numeral 1 “Para proteger los derechos de las personas integrantes de la familia:

1. Se promoverá la maternidad y paternidad responsables; la madre y el padre estarán obligados al cuidado, crianza, educación, alimentación, desarrollo integral y protección de los derechos de sus hijas e hijos, en particular cuando se encuentren separados de ellos por cualquier motivo.”

Este artículo, determina una responsabilidad conjunta para los progenitores en lo que respecta al desarrollo integral de sus hijos. Garantizando esta responsabilidad cuando se encuentren los progenitores *separados por cualquier motivo*.

Creemos que el espíritu que cobija esta norma tiene por objeto evitar que el progenitor que no ostenta la tenencia se despreocupe enteramente de su hijo y, por otro, lado que el progenitor que la ostenta permita el contacto continuo entre ambos, recordando siempre que jamás dejarán de ejercer sus funciones como padres, que no únicamente deben limitarse a la provisión de una cantidad económica mensual sino que también y fundamentalmente tiene que ver con el desarrollo afectivo y emocional del niño.

Artículo 69 numeral 5 “Para proteger los derechos de las personas integrantes de la familia:

5. El Estado promoverá la corresponsabilidad materna y paterna y vigilará el cumplimiento de los deberes y derechos recíprocos entre madres, padres, hijas e hijos.”

Incorporación constitucional, desde nuestro punto de vista de gran relevancia, que obedece a un principio de justicia para ambos progenitores.

El principio de corresponsabilidad es aquel que: “Consiste en el reparto equitativo de los derechos y deberes que los progenitores deben ejercer frente

a sus hijos." (Lathrop, 2008, p. 348). Al establecer la corresponsabilidad ambos padres, son vistos como seres humanos dentro de la familia ninguno es superior al otro, ambos son padres con iguales capacidades, iguales derechos y deberes que son ejercidos y pueden ser reclamados por ellos.

Esto permite que el progenitor que no ostenta la tenencia, pueda perfectamente responder sobre las obligaciones que tiene cuidando efectivamente de su hijo, conviviendo con él y compartiendo diariamente.

Finalmente, podemos observar, como en nuestro texto constitucional promulgado en el año 2008, el artículo 83 en su numeral 16 establece lo siguiente:

"son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la constitución y la ley: asistir, alimentar, educar y criar a los hijos e hijas, este deber es corresponsabilidad de madres y padres en igual proporción, y corresponderá también a los hijos e hijas cuando los madres y padres los necesiten."

Este artículo estipula un compendio de obligaciones, que mutuamente se deben, hijos y progenitores, que únicamente pueden ejercerse con el cuidado diario o en su defecto con un contacto frecuente. Sin embargo, desde un punto de vista práctico aunque la ley contemple estas disposiciones, si un progenitor no predica con el ejemplo muy difícilmente podrá exigir se le retribuya un comportamiento similar en su vejez, pues el distanciamiento, lo único que genera, si no se maneja de forma adecuada, es odio y resentimiento muchas veces provocado por la falta de diálogo entre las partes.

2.5.2.- Normas que posibilitan la incorporación de la figura de la tenencia compartida de acuerdo a la Convención de los Derechos del Niño

Iniciaremos nuestro análisis, revisando muy rápidamente, los principios que rigen Convención de los Derechos del Niño de 1989, (en adelante la Convención), pues como Simon (2008, pp. 105-124) explica, son principios fundamentales de esta convención: la no discriminación, el interés superior, el derecho a la vida, supervivencia y desarrollo y la opinión del niño. Debiendo estos estar recogidos en las políticas nacionales y ser invocados en sus tribunales.

El principio de no discriminación busca evitar que se atente, restrinja o anule algún derecho menoscabando el principio de igualdad, aunque también se menciona que no toda forma de discriminación es negativa, pues puede adoptarse para proteger a un determinado grupo de personas.

Cabe destacar que este principio, no solamente protege a los niños, niñas y adolescentes, sino que además prohíbe la discriminación a sus padres o representantes, sin embargo, aunque este precepto se encuentre presente, aún se siguen evidenciando casos de discriminación que fundamentalmente, resultan ser un rezago de la distribución de roles dentro de la familia y la sociedad y que sin duda este instrumento busca mitigar.

Respecto del interés superior del niño es importante manifestar, que este es un principio vital para el desarrollo de este instrumento, que tiene su origen en la Declaración de los Derechos del Niño de 1959. Y que a la luz de la Convención, debe aplicarse con principal atención en las resoluciones de carácter público, privado, y en las políticas estatales relativas a la materia. Puesto que su función principal de acuerdo con Cillero (2010, pp. 96-97) es la de garantizar los derechos del niño. No como una obra de beneficencia o un factor de carácter social, sino con plena conciencia de que hoy existen

derechos y consecuentemente existen titulares que merecen ser protegidos y respetados.

Sin embargo, de acuerdo a las observaciones expuestas por el Comité de los Derechos del Niño, en el país aún existe la preocupación de que el interés superior del niño no esté siendo aplicado plenamente.

En lo que se refiere al derecho a la vida, todos los Estados parte, lo reconocen, y guardan plena conciencia de que este derecho está íntimamente ligado al de supervivencia y desarrollo, buscando que este último cumpla una función integral, cobijando el desarrollo físico, mental, moral, espiritual e intelectual del niño, niña o adolescente, no limitándose estrictamente, al mero hecho de cuidar la supervivencia del niño, entendida como los cuidados que se le deben para evitar su muerte dentro de los primeros meses y años de vida.

Finalmente en lo que respecta, a la opinión del niño, se menciona que esta deberá tomarse en cuenta, siempre y cuando estuviere en capacidad de formarse un criterio propio, teniendo en consideración su edad y grado de madurez, aunque se aconseja a los Estados no establecer edades mínimas para el ejercicio del principio.

Se reconoce además la capacidad del niño, niña o adolescente para opinar en cualquier tema que lo afecte, debiendo ser esta opinión libre de todo tipo de vicio y escuchada sobre todo en procedimientos de carácter judicial o administrativo. Reconociéndoles además el derecho, de opinar, en el ámbito familiar, social y comunitario.

Constituyéndose así este principio, conforme se desprende de la observación general No 12 la Convención, en un pilar fundamental para el cumplimiento de los derechos del niño, pues al no tener este último plena autonomía, pero al ser titular de derechos debe ser escuchado y su opinión debe ser tomada con la seriedad que el caso amerita.

Sin embargo, dicha observación reconoce que este principio no se ha podido aplicar como realmente lo manda la Convención, debido a actitudes del poder estatal o a barreras de carácter económico, a pesar de existir plena conciencia de que: “las opiniones expresadas por niños pueden aportar expectativas y experiencias útiles, por lo que deben tenerse en consideración al adoptar decisiones, formular políticas y preparar leyes o medidas, así como al realizar labores de evaluación.” (Defensoría Pública, 2011, p. 361)

Criterio que desde nuestro punto de vista, implica una transformación radical en la concepción de la niñez y adolescencia, cambiando la posición de los niños, convirtiéndolos en actores y gestores del Estado al que pertenecen, dejando de ser tratados como objetos o como simples clientes del Estado.

Una vez observado esto, revisaremos el contenido del preámbulo de la Convención. Al iniciar el mismo, se reconoce la igualdad de derechos de todos los miembros de la familia.

Se reconoce además, que la familia es núcleo fundamental para la formación de niños, niñas y adolescentes, y se establece que ella debe recibir la asistencia que fuere necesaria a fin de cumplir cabalmente su rol dentro de la comunidad.

Se reconoce también que niños, niñas y adolescentes son sujetos de protección y asistencia especiales. Necesitando para su armónico desarrollo, *crecer dentro de la familia en un ambiente de amor, felicidad y comprensión*. Con el objetivo de prepararlos para una vida independiente dentro del marco del respeto, tolerancia, libertad, igualdad, solidaridad y un espíritu de paz, para que de ese modo pueda asumir conscientemente su responsabilidad ante la sociedad. Es relevante además mencionar, el reconocimiento que se hace a la problemática que adolecen los países en vías de desarrollo, en donde los niños viven una mayor situación de vulnerabilidad.

Observación muy cierta, pues sin duda las condiciones sociales de varios países del mundo, hacen que aunque los niños gocen de instrumentos que los protejan, en la práctica se vean desprotegidos debido a la inobservancia de los mismos.

Adentrándonos ya en el articulado mismo de la Convención de 1989, y específicamente en las normas que posibilitan la introducción de la figura de la tenencia compartida en nuestra legislación. El artículo 3 numeral 1, de este instrumento internacional suscrito en 1989 establece que la directriz que regirá las decisiones relativas a niñez y adolescencia será el interés superior del niño, debiendo tomar medidas legislativas para su cumplimiento.

Medidas que desde nuestro punto de vista se han recogido parcialmente blindando de forma preferente ciertos derechos, como por ejemplo, el derecho de alimentos. Dejando desprotegidos algunos otros que se encuentran consagrados en nuestra legislación, como es el caso concreto de la tenencia.

El proceso judicial que la resuelve, resulta ya de por sí demasiado engorroso, para que al final del camino, aunque exista una sentencia que la otorgue. En el campo práctico su aplicación resulte no muy favorable para el niño, pues termina resquebrajando las relaciones con el progenitor del cual ha tenido que separarse, hecho que pone en evidencia la falta de soluciones normativas que posibiliten una aplicación más humana, acorde a la realidad social que vive nuestro país.

A continuación el numeral 2 del mismo artículo, compromete a los Estados parte a velar por la protección y cuidado del niño, pero también reconoce y respeta los derechos y deberes de sus padres o representantes.

Ante esto se menciona que: “Los derechos de los padres tienen carácter instrumental y están destinados a satisfacer los intereses y derechos intrínsecos de los niños o adolescentes.” (Campbell, 1992, pp. 1-23)

Sin embargo, expresamos nuestro desacuerdo con el mencionado autor, ya que pensamos que los derechos de los padres, deben tener no solamente un carácter instrumental, sino también un carácter y aplicación eminentemente práctico, pues los progenitores no deben ser considerados meros instrumentos, ya que ellos constituyen pilares fundamentales en la formación del niño y en el cumplimiento de sus derechos. Eso sí, con límites claros respecto del alcance de su autoridad, de tal modo, que no afecten el interés superior de su hijo. Es importante además establecer que aunque el Estado se preocupa del bienestar de los niños es consciente de que jamás podrá igualar en lo más mínimo el rol de padre.

Concordantemente con ello, la Convención firmada en 1989, en su artículo 5, reconoce la existencia de responsabilidades por parte de los progenitores, razón por la cual, los Estados suscriptores de este instrumento, se comprometen a respetarlos, estableciendo del mismo modo la existencia de costumbres bajo las cuales estas responsabilidades se ejercen con el único fin de que se imparta al niño la orientación y guía adecuadas para el ejercicio pleno de sus derechos.

Pero a pesar de ello, habrá que observar con mucho cuidado las costumbres bajo las cuales se ejerce dicha responsabilidad, debido a que una forma abusiva de este ejercicio, podría afectar la integridad física y psicológica del niño. Pues acertadamente Cabrera (2008, pp. 45-46) explica que el ambiente socio-cultural puede constituir un limitante para el ejercicio real de los derechos de los niños, debido a la existencia de determinados comportamientos o creencias propias de cada cultura que pueden resultarle perjudiciales.

Es por eso que, previo a dictar una norma, debe investigarse el origen e implicaciones de dicha costumbre o creencia, con el fin de precautelar el bienestar del niño, proceso muy pertinente, sobre todo cuando un país como el nuestro alberga un mosaico de culturas, que en determinado momento se han visto confrontadas, factor que no deberá ser olvidado al momento de crear normas, en el caso específico de la tenencia, a fin de que se le permita al niño desarrollarse de forma óptima conviviendo dentro de su cultura acompañado de un real respeto a sus derechos.

Por otro lado, el artículo 8 de la Convención de 1989 reconoce al niño varios derechos entre ellos el de *respetar sus relaciones familiares*. Relaciones que de acuerdo con el psicólogo clínico Feliciano Rodas Ritazzi, brindan fundamentalmente una educación en valores, reconociéndose que la familia de hoy ya no conserva las mismas funciones que antaño, y que el niño se define por la ausencia o presencia de la misma.

Siendo la familia el medio propicio, para inculcarle valores, mostrarle como sus miembros se relacionan, cuáles son los roles que cumplen sus padres e incluso la forma en la cual la sociedad a la que pertenece se desarrolla, marcándose determinadas conductas surgiendo así relaciones y compromisos.

Los valores inculcados, a los niños, niñas o adolescentes no solamente constituyen guía fundamental en el ámbito personal sino también son una guía de carácter social, que incluso es contrastada y consolidada por sus abuelos quienes les permiten a través de las relaciones que tienen con ellos, observar criterios diferentes respecto de su entorno, gracias a diferencias espacio-temporales, hecho que permite consolidar los valores inculcados.

La familia y las relaciones que en ella se desarrollan, permanecen constantes para el niño, niña o adolescente pues es en ella donde se le brinda protección, amor y cariño e incluso se establecen normas de disciplina aconsejándose para estas últimas, consensos democráticos para su fortalecimiento.

Es importante mencionar, que el afecto y experiencias que se le entregan al niño a través de las relaciones que tiene con su familia, son columna vertebral, para su desarrollo y crecimiento. (Rodas, 2007)

Ante esta innegable realidad consideramos que es misión de la sociedad y del legislador impulsar iniciativas legales que fortalezcan dichas relaciones, sin que la separación física de los progenitores las destruya o debilite.

Es preciso dejar de pensar que las relaciones interfamiliares deben desarrollarse bajo el amparo de una familia patriarcal, cuando esta forma de organización se ha transformado y pone en evidencia la necesidad de que el Derecho se adapte a dicha realidad.

Más adelante, el artículo 9 del mismo instrumento, establece que los Estados suscriptores, observarán que el niño, no se ha separado de sus padres contra la voluntad de ellos. Salvo cuando su interés superior así lo aconseje poniendo como ejemplo, el caso en el cual, los padres vivan separados y deba tomarse una decisión respecto del domicilio donde habitará el niño.

Sin embargo, es vital entender que lo último que se busca es separar a los niños de sus progenitores, el numeral 2 del mismo artículo establece que se escuchará a las partes interesadas, especialmente al niño, quien tendrá derecho a expresar su opinión, de acuerdo a lo que establece el artículo 12 de la Convención.

Este artículo, le brinda al juzgador la oportunidad de emitir una opinión fundamentada, atendiendo a los criterios y necesidades de las partes pero fundamentalmente del niño, que es quien siente los efectos de una separación con más intensidad.

Sin embargo, el numeral 3 del artículo 9, establece que en caso de estar separados, el niño conserva el derecho de relacionarse de modo frecuente con

sus padres, hecho que no se circunscribe a un ámbito local sino que también es reconocido en el ámbito internacional debiendo ser protegido y respetado por los Estados al tenor del artículo 10 de este instrumento.

En el artículo 18 de la Convención se hace presente el principio de corresponsabilidad, sin embargo lo que resulta destacable en este artículo es el hecho de que el Estado se compromete a respetar este principio brindando ayuda y asistencia a los progenitores. Pero, habrá que reflexionar respecto del por qué si nuestro país reconoce el principio de corresponsabilidad parental no ha tomado medidas que hagan efectivo el cumplimiento de tal principio específicamente en el tema de tenencia.

Habrán muchos que consideren que el cumplimiento de responsabilidades, por parte del progenitor que no ostenta el cuidado físico de su hijo, se limita a proveer de condiciones materiales que mejoren o ayuden a mejorar su calidad de vida, sin embargo, es importante reconocer que esto debe verse complementado con un contacto cotidiano entre los progenitores y su hijo.

El artículo 27 de este instrumento, reconoce a los niños el derecho a un nivel de vida adecuado a fin de que se desarrollen integralmente, pero, desde nuestro punto de vista, este concepto no solamente debe ser observado como la provisión de condiciones físicas, sino también de condiciones afectivas, pues sabiamente Aristóteles manifestó: "nuestra naturaleza también necesita salud, alimento y otros cuidados, pero el que quiera ser feliz no necesitará esos bienes exteriores en gran número y calidad, pues con recursos moderados se puede practicar la virtud."

De este pensamiento cabe reflexionar que, un niño no reclamará grandes riquezas, pues pequeñas demostraciones de cariño lo harán feliz, siendo misión primordial de sus padres inculcar en él, valores y virtudes que sin duda no se compran con dinero ni se alcanzan con bienes lujosos. Sino que se logran con constancia, amor, disciplina y paciencia.

Para finalizar el análisis de la Convención, es importante recordar también, que de acuerdo a la observación No 5, relativa a las medidas generales de aplicación de la Convención (2011, pp. 247, 254, 256), una vez que un Estado ha ratificado la Convención tiene como obligación garantizar los derechos reconocidos en la misma, tomando medidas de aplicación que tengan como fin plasmar en la realidad el respeto de los mismos, a través de un proceso en el cual, debe intervenir el Estado, la sociedad y la familia. Atendiendo principalmente, la forma en la cual se promulgan leyes o se establecen políticas que afecten a niños y niñas o adolescentes.

Con esta pequeña observación, nos adentraremos en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

2.5.3.- Normas que posibilitan la incorporación de la figura de la tenencia compartida de acuerdo al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Iniciaremos pues, estudiando el artículo 1 del CONA vigente, en su actualización a enero del año 2011, que dispone lo siguiente:

"Este Código dispone sobre la protección integral que el Estado, la sociedad y la familia quieren garantizar a todos los niños, niñas y adolescentes que viven en el Ecuador, con el fin de lograr su desarrollo integral y el disfrute pleno de sus derechos en un marco de libertad, dignidad e igualdad."

Adicionalmente, el inciso segundo del mismo artículo enuncia que el presente Código tendrá como ejes fundamentales el principio del interés superior del niño y la doctrina de la protección integral.

Es importante analizar este artículo pues en él se establecen los lineamientos y el espíritu que regirán al CONA, en lo que se refiere a la doctrina de la

protección integral, Simon (2008, pp. 175-179), explica que dicha doctrina se basa en el reconocimiento a niños, niñas y adolescentes como sujetos de plenos derechos, reconociéndoles como sus derechos los propios del ser humano y los específicos de su edad sustentándose de acuerdo a Daniel O´Donnel en cuatro pilares fundamentales:

"el niño como sujeto de derechos, el derecho a la protección especial, y el derecho a condiciones de vida que permitan su desarrollo integral. *El cuarto elemento esencial... es el principio de la unidad de la familia la corresponsabilidad de la familia*, el Estado de la comunidad en la protección de los derechos del niño." (O´Donnel, 2004, p.2)

Podemos observar la importancia que tiene la familia dentro de este contexto pues la doctrina de la protección integral reconoce su importancia y necesidad para la formación del niño, niña o adolescente bajo su amparo a través del establecimiento de garantías establecidas jurídicamente.

Respecto al principio del interés superior del niño, creemos importante analizar su objeto, efecto y límites pues ello afectará su desenvolvimiento en el campo práctico, Cabrera (2010, pp. 37-50), expresa que autores como Cillero Bruñol lamentan la vaguedad del principio pues ésta parece dejar al arbitrio de la autoridad estatal el poder utilizarlo casi para cualquier cosa, del mismo modo lo hacen los particulares cuando invocándolo utilizan al niño como instrumento de presión, hecho muy frecuente en un proceso de divorcio.

Pero, el objeto con el cual se encuentra establecido en las legislaciones nacionales no se circunscribe al mero hecho de reconocer derechos sino que obliga al Estado a

"... la importantísima tarea de "descubrir" qué curso de acción llevará la defensa del interés superior del niño en cada caso particular lo que la Convención establece es, precisamente, que resultará obligatorio para esos agentes la búsqueda que lleve a ese "descubrimiento" de qué es lo

que mejor resguarda el interés superior del niño." (Weinberg, 2004, p. 101)

Esto indica que el principio debe adaptarse a las condiciones sociales de cada Estado, buscando efectivizar los derechos consagrados en la Convención a través del establecimiento de políticas, lineamientos o figuras jurídicas que defiendan efectivamente los derechos del niño.

El efecto de este principio es total, pues se busca a través de su aplicación el bien común, tanto a nivel individual como colectivo.

Sin embargo, este principio posee ciertas limitaciones que, de acuerdo a la visión del doctor Juan Pablo Cabrera Vélez, no solamente vienen ligadas a su vaguedad, sino también a factores culturales y económicos, sobre todo en un país como el Ecuador que adolece de una situación económica que no necesariamente permite su real aplicación.

De acuerdo al Instituto Nacional de Estadísticas y Censos la condición de pobreza tanto a nivel urbano como rural aún es alta.

Tabla 1: Pobreza por ingreso

| Condición de Pobreza de Ingreso, según Área (DATOS PORCENTUALES) | | | | | | |
|---|----------|--------|----------|--------|----------|--------|
| | TOTAL | | URBANO | | RURAL | |
| | NO POBRE | POBRE | NO POBRE | POBRE | NO POBRE | POBRE |
| dic-11 | 71,36% | 28,64% | 82,64% | 17,36% | 49,11% | 50,89% |

Adaptado de INEC 2011, hoja 1

Por otro lado, los recursos tanto económicos como humanos que el Estado destine para la administración de justicia son de vital importancia para el

cumplimiento de los derechos, sin embargo, de una encuesta realizada por el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia en el año 2010, a 337 dependencias judiciales del país, dentro de las cuales estuvieron 88 Juzgados de Niñez y Adolescencia, se determinó que el 89% de ellos no contaban con recursos suficientes, ni apoyos técnicos. (Redacción Sociedad, 2011)

Hecho que afortunadamente se encuentra cambiando ya que Quito cuenta con 17 nuevos jueces de Familia Mujer, Niñez y Adolescencia en búsqueda de descongestionar 208 150 casos que representan el 30.16% de procesos a nivel nacional. (Redacción Seguridad, 2012)

Estas cifras demuestran que nuestro país adolece serias limitaciones para el cumplimiento de derechos, empero intenta realizar cambios y mejoras, sin embargo, esto nos muestra que la situación para la niñez y adolescencia y sus derechos no es fácil, haciéndose necesario buscar nuevas figuras que ayuden a su cumplimiento.

Una vez revisadas las directrices que cubren al CONA observaremos las normas, que desde nuestro punto de vista, posibilitan la incorporación de la tenencia compartida en nuestra legislación.

El artículo 8 es uno de los principios fundamentales del CONA vigente, en su actualización a enero del año 2011, y pone de manifiesto el principio de *corresponsabilidad* entre la sociedad, la familia y el Estado debiendo éste último tomar "medidas políticas, administrativas, económicas, legislativas, sociales y jurídicas que sean necesarias para la plena vigencia, ejercicio efectivo, garantía, protección exigibilidad de la totalidad de los derechos de niños, niñas y adolescentes...."

Esto impone a nuestro parecer, la obligación del Estado de monitorear constantemente la realidad jurídica que circunscribe al ámbito minoril, debiendo

impulsar en el caso legislativo y jurídico iniciativas que tengan como fin hacer efectivo el derecho de los niños, niñas y adolescentes.

El artículo 9, del mismo cuerpo legal, también es considerado un principio fundamental; por su parte, enuncia lo siguiente:

"La ley reconoce y protege a la familia como espacio natural y fundamental para el desarrollo integral del niño, niña y adolescente.

Corresponde prioritariamente al padre y a la madre, la responsabilidad compartida del respeto protección y cuidado de los hijos y la promoción, respeto y exigibilidad de sus derechos."

Nótese el término *responsabilidad compartida*, que implica, conforme observamos en párrafos anteriores, la distribución equitativa de responsabilidades puesto que, no simplemente se circunscribe a la provisión de objetos materiales, sino también a la convivencia propia de la relación familiar. Norma desde nuestro punto de vista medular para la aplicación de la tenencia compartida.

Establecidas las bases al revisar los principios fundamentales, en el Capítulo dos relativo a los derechos de supervivencia, que conforme se desprende de la Convención deben cumplir una función integral.

El artículo 22, del CONA vigente, en su actualización a enero del año 2011, reconoce al niño el derecho a tener una familia y a convivir con ella, debiendo el Estado, la sociedad y la familia tomar las medidas necesarias para que permanezca dentro de este medio. Salvo cuando el interés superior del niño aconseje lo contrario.

Al tenor de este artículo es obligación del Estado tomar medidas que refuercen los vínculos familiares que, se han debilitado debido a cambios sociales dentro de nuestro país fundamentalmente, producidos por el alto nivel de divorcios,

hecho demostrado por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, pues de acuerdo a datos obtenidos por este organismo.

“En los últimos 10 años el número de divorcios en Ecuador se incrementó en un 95,3%, frente al 11,1% de incremento los matrimonios, según los últimos datos de Registros Administrativos del Instituto Nacional de Estadística y Censos (INEC).

Mientras los matrimonios se han mantenido con un promedio de 71.332 enlaces al año, los divorcios han tenido un crecimiento constante al pasar de 10.987 en el 2002 a 21.466 en el 2011.” (Instituto Nacional de Estadísticas y Censos s.f)

Todo esto hace necesario pensar en la creación de figuras jurídicas diferentes que se adapten a la realidad social reinante, procurando el restablecimiento de las relaciones afectivo-familiares.

Por otro lado el CONA vigente, en su actualización a enero del año 2011, en el artículo 21, en su primer inciso manifiesta:

“los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a conocer a su padre y madre, a ser cuidados por ellos y a mantener relaciones afectivas permanentes, personales y regulares con ambos progenitores y demás parientes, especialmente cuando se encuentran separados por cualquier circunstancia, salvo que la convivencia o relación afecten sus derechos y garantías....”

Como ya sabemos los niños, niñas y adolescentes gozan de derechos sin embargo, desde nuestro punto de vista, para que realmente surja un efectivo goce y ejercicio de estos, es necesario, que conozcan a sus progenitores lo que desembocará en el establecimiento de un vínculo de filiación, a partir del cual se desplegará el ejercicio de sus derechos. Empero lo que realmente importa es el hecho de que la filiación se encuentra reconocida con

independencia o no de la existencia de un matrimonio o del hecho de que una pareja viva o no bajo el mismo techo.

Otro punto importante que nos permite observar este artículo es el derecho a la identidad del niño, identidad dinámica que no sólo permite al niño conocer su pasado y saberse parte de él, sino que en base a ello la sociedad contribuye a moldear dicha identidad que fundamentalmente viene dada de la relación con sus padres.

Más adelante el CONA vigente, en su actualización a enero del año 2011, en el Libro Segundo relativo al niño, niña y adolescente en sus relaciones familiares, establece los lineamientos bajo los cuales se desarrollará el niño al amparo de su familia.

El artículo 96, del cuerpo legal en mención, reconoce a la familia como núcleo fundamental y medio natural para el desarrollo del niño y la satisfacción de sus derechos, recibe además el apoyo y protección por parte del Estado, con el fin, *"de que cada uno de sus integrantes pueda ejercer plenamente sus derechos y asumir sus deberes y responsabilidades"*

Lo relevante de este artículo es que se coloca a ambos progenitores en igualdad de condiciones pero principalmente se les dota de la capacidad de asumir sus deberes y responsabilidades en igual proporción.

Esto implica desde nuestro punto de vista no solamente un cambio jurídico sino también social dentro de la estructura tradicional de la familia, pues de cierto modo, impide que uno de los progenitores, frecuentemente el varón, se crea "liberado" de su responsabilidad respecto de la crianza y cuidado físico de su hijo, al pensar, erróneamente, que con la provisión de una cantidad mensual de dinero o cubriendo directamente necesidades a favor de su hijo su responsabilidad ha terminado, no siendo consciente de que muchas veces la carga más fuerte la recibe el progenitor que cuida al niño, pues es él quien

tiene que afrontar situaciones cotidianas, que normalmente el otro progenitor desconoce.

Por otro lado, brinda la capacidad de exigir derechos, es decir, que un progenitor podría perfectamente solicitar se aplique la figura de la tenencia compartida argumentando que de esta forma, también cumplirá su responsabilidad, más aún cuando es el Estado quien debería brindarles protección.

Tomando en cuenta que el artículo 97 del CONA vigente, en su actualización a enero del año 2011, establece que el Estado es quien deberá tomar una serie de medidas: "... que aseguren a la familia de los recursos suficientes para cumplir con sus deberes y responsabilidades...".

Medidas que entendemos no pueden circunscribirse a la planeación de programas políticos, sociales o económicos pues ellos, si bien es cierto ayudan a la consecución de los fines que habla el artículo, en la práctica no cumplen la función encomendada.

En el Libro II del CONA vigente, en su actualización a enero del año 2011, en su artículo 100, se establece el principio de corresponsabilidad parental y claramente se expresa: "el padre y la madre tienen iguales *responsabilidades* en la dirección y mantenimiento del hogar, en el cuidado, crianza, educación, desarrollo integral y protección de los derechos de sus hijos e hijas comunes."

De este modo se consolida, desde nuestro punto de vista, la presencia de la figura de la tenencia compartida, pues se establece que ambos padres deben participar de manera activa en el desarrollo de sus hijos, lo cual implica atención en el hogar y principalmente en el cuidado, que no debe limitarse al hecho de vivir o no bajo un mismo techo o de creer que uno de los progenitores se encuentra en mejor capacidad para criar a un hijo. Sobre todo cuando: "hoy en día, se valoran no sólo las características de la personalidad de cada sujeto,

individualmente considerado, sino también sus dinámicas de relación con las demás personas involucradas en la realidad familiar." (Lathrop, 2008, p. 356)

Lo que debe buscarse desde nuestra óptica, fundamentalmente es consolidar en la sociedad el sentido de responsabilidad respecto de la crianza de los hijos, responsabilidad entendida, como la capacidad del ser humano para responder libre y conscientemente por las consecuencias de sus actos, sobre todo en un campo tan sensible como este. Pues un padre no solamente debe procurar criar a su hijo, sino formarlo como ser humano y ciudadano, hecho que se logrará cuando ambos compartan y logren conocerse pudiendo así intercambiar experiencias y formarse criterios que perduren.

CAPÍTULO III

LA TENENCIA COMPARTIDA FACULTADES DISCRECIONALES DEL JUEZ, PRESENTES EN LA SECCIÓN TERCERA RELATIVA A LOS EFECTOS DE LA RUPTURA DE LA CONVIVENCIA DE LOS PADRES CON HIJOS A CARGO EN EL CÓDIGO DE DERECHO FORAL DE ARAGÓN

Aragón es una de las comunidades autónomas de España, con un gran bagaje histórico, que se ha plasmado en distintos campos no siendo la excepción el campo jurídico.

A partir del restablecimiento de la democracia, en 1977 un grupo de parlamentarios se encargó de preparar un estatuto de autonomía que fue promulgado en 1982 y que se mantuvo vigente, hasta su reciente reforma en 2007, en donde Aragón es reconocido, como una comunidad histórica con pleno autogobierno. (Gobierno de Aragón, s.f.)

Este reconocimiento les otorga a todas las comunidades autónomas el control sobre su forma de organización política, social y judicial, conforme se establece en el Título VIII Capítulo III relativo a las comunidades autónomas de la Constitución Española de 1978. (en adelante C.E)

Además la C.E “...ampara y respeta los derechos históricos de los territorios forales” conforme se desprende de la primera disposición adicional de su carta magna.

Cabe aclarar que conforme el artículo 149 numeral 8 de la C.E, el Estado posee competencia exclusiva respecto del Derecho Civil, aunque reconoce y respeta el derecho de las comunidades autónomas a mejorar y desarrollar su derecho foral. Derecho que:

"paradójicamente, cabría definirlo como el Derecho español que no es español. Rige en territorio hispánico, pero no en todo él, si se quiere la clave, por demás sencilla, del aparente contrasentido. Esta legislación, distinta de la civil común o general, está en vigor por supervivencia histórica y hondo arraigo popular, en varias regiones de España: Cataluña, Aragón, Baleares, Vizcaya, Galicia y Navarra, además de otras instituciones aisladas." (Cabanellas, 2006, p. 121)

Como podemos observar este Derecho es reconocido en España, tendremos que analizar no sólo su repercusión histórica, sino también una finalidad práctica que responde al espíritu mismo del Derecho, siendo este el de regular las relaciones de un colectivo tomando en cuenta su realidad social.

Tal es así que el artículo 13 del Código Civil Español de 2007 (en adelante CCE) en su numeral 2 evidencia el respeto al Derecho Foral de las comunidades que lo poseen, disponiendo la función supletoria del CCE.

En tal virtud mediante decreto legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, se aprueba, con el título de «Código del Derecho Foral de Aragón», el Texto Refundido de las Leyes civiles aragonesas. Ley donde se encuentra, el cuerpo legal que revisaremos en este capítulo. (En adelante CDFA)

3.1.- Objetivos

Ante los cambios en la dinámica social aragonesa el gobierno autónomo, decide regular en la ley, un tema tan importante como la tenencia compartida, que para la legislación aragonesa, es conocida como custodia compartida.

El objetivo de esta ley, conforme lo demuestra el artículo 75 del CDFA promulgado en el año 2011, es:

"promover, en los casos de ruptura de la convivencia de los padres, unas relaciones continuadas de éstos con sus hijos, mediante *una participación*

responsable, compartida e igualitaria de ambos en su crianza y educación en el ejercicio de su autoridad familiar. Asimismo, pretende que los hijos mantengan una relación con sus hermanos, abuelos y otros parientes y personas allegadas."

Si comparamos los objetivos expuestos anteriormente, observamos que estos también se encuentran consagrados en el artículo 69 numeral 5 de nuestra Constitución promulgada en el año 2008, que para efectos de proteger las relaciones familiares dispone la responsabilidad de ambos padres en la crianza y educación de sus hijos, sobre todo cuando se encontraren separados por cualquier razón.

Del mismo modo, encontramos disposiciones referentes a este tema en varios artículos de la Convención, que fue promulgada en 1989, tal es así que el numeral 3 del artículo 9, de este instrumento, respeta el derecho de los niños a relacionarse con sus padres y por otro lado, el artículo 18, del mismo instrumento, establece el principio de corresponsabilidad parental.

También en el CONA vigente, en su actualización a febrero de 2011, se encuentran recopiladas normas que reflejan estos principios conforme explicamos en párrafos anteriores.

Con esto, podemos observar como al menos de forma conceptual la legislación ecuatoriana contempla dentro de su marco normativo las bases jurídicas que viabilizan la incorporación de la tenencia compartida.

Por otro lado el artículo 76 del CDFA promulgado en el año 2011, establece en sus numerales 1 y 2 los principios en los que se fundamenta la institución. Siendo estos los siguientes:

El ejercicio de los derechos y obligaciones inherentes a la autoridad familiar no podrán verse afectados por la ocurrencia de una separación.

Y el interés superior del niño, se tomará en cuenta al momento de decidir sobre cualquier tema que le afecte.

Es importante destacar lo contemplado en el numeral 3 del mismo artículo, pues, se ha dotado a las relaciones familiares de derechos que deberán ser respetados, al momento de una separación.

Entre esos derechos se destacan: el derecho de los niños a conservar un contacto directo y regular con sus padres, y el derecho de que ambos progenitores tomen parte en las decisiones que lo afecten respetando su derecho, sobre el ejercicio de la autoridad familiar.

Es preciso aclarar que, la institución de la autoridad familiar, dentro de la concepción aragonesa “no es, conceptualmente, el equivalente de la institución de la patria potestad- es una función atribuida a los padres como instrumento necesario para cumplir de forma adecuada su deber de crianza y educación.” (Boletín Oficial Español, 2011, pág. 6504.)

Por su parte Escudero (2009, p. 190-194) sostiene que la autoridad familiar, a diferencia de la patria potestad, se concentra en el bienestar del niño dejando a un lado el aspecto patrimonial. Siendo su espíritu, la correcta crianza y desarrollo del niño, aunque se reconoce que respecto a sus circunstancias y proyección la patria potestad y la autoridad familiar son figuras muy similares.

La diferencia, en el concepto de autoridad familiar, es que primordialmente se concentra en el desarrollo, crianza y educación del niño dejando en un plano secundario, pero no menos importante, el aspecto patrimonial que le es inherente dentro de la relación familiar. Al contrario de lo que sucede con la institución romana presente en nuestra legislación –la patria potestad– si coloca énfasis en el aspecto patrimonial de la relación, pues son múltiples las normas que lo regulan. Además resulta novedoso observar la implicación

histórica para la creación de esta institución, pues proviene de la resistencia aragonesa a implementar las instituciones romanas.

También se respeta, el derecho del niño a ser escuchado, estableciéndose además la igualdad de relaciones familiares entre padres e hijos.

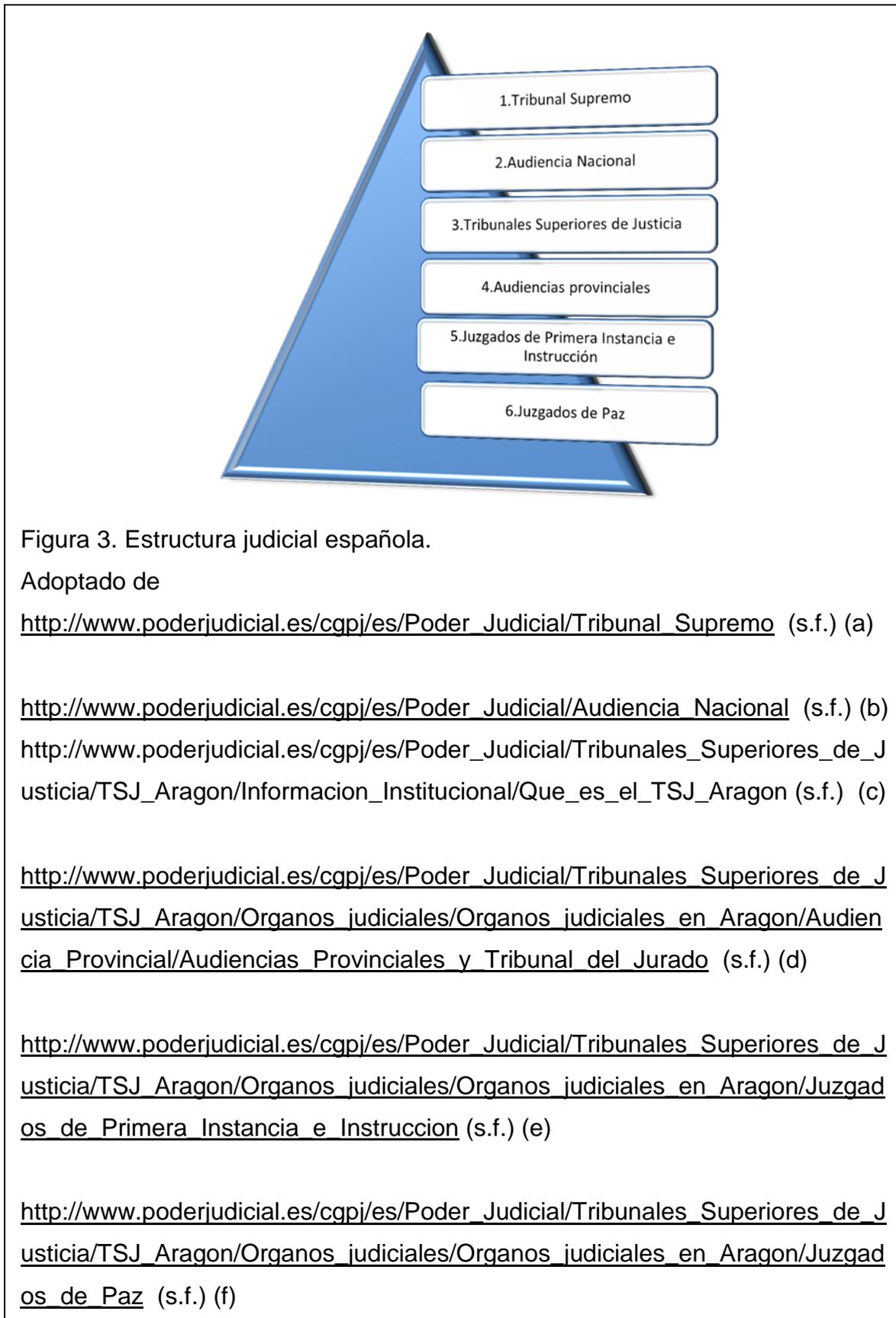
Sin embargo, todos estos derechos están sujetos, al principio de libertad de pacto, o también conocido como "*Standum est chartae*", principio que se encuentra establecido en el CDFA 2011, en su artículo 3, conforme al cual se estará a la voluntad de las partes respecto de pactos o disposiciones, siempre y cuando su cumplimiento no resulte imposible por contrariar la C.E o normas imperativas vigentes en Aragón.

Principio importante que del mismo modo, se encuentra establecido en el numeral 1 del artículo 106 del CONA vigente, en su actualización a enero de 2011, en donde se expresa que se respetará la voluntad de los padres, al momento de decidir sobre la tenencia de los hijos siempre y cuando esto no afecte a su interés superior.

Norma jurídica muy pertinente, puesto que son los cónyuges quienes conocen su realidad cotidiana y la ley hace lo correcto al brindarles la oportunidad de regular las condiciones posteriores a una separación. Entendiendo siempre que las acciones tomadas están revestidas de buena fe e información recíproca.

3.2.- Como funciona la tenencia compartida

Consideramos importante brindar un panorama general de cómo se encuentra estructurada la función judicial española y para ello nos ayudaremos de la Ley Orgánica del Poder Judicial de España, de 1985, que al tenor de su artículo 26 menciona que la función jurisdiccional le es otorgada a los siguientes órganos:



Tribunal Supremo.- “El Tribunal Supremo tiene su sede en Madrid y es un órgano jurisdiccional único en España con jurisdicción en todo el territorio nacional, constituyendo el tribunal superior en todos los órdenes (civil, penal, contencioso-administrativo y social), salvo lo dispuesto en materia de garantías y derechos constitucionales, cuya competencia corresponde al Tribunal Constitucional.” (Poder Judicial España, s.f.) (a)

Audiencia Nacional.- “La Audiencia Nacional tiene su sede en Madrid y es un órgano jurisdiccional único en España con jurisdicción en todo el territorio nacional, constituyendo un Tribunal centralizado y especializado para el conocimiento de determinadas materias que vienen atribuidas por Ley.” (Poder Judicial España, s.f.) (b)

Tribunales Superiores de Justicia.- Que en el caso específico de Aragón tiene su sede en Zaragoza constituye, el máximo órgano jurisdiccional dentro de la comunidad autónoma, respetando la competencia del Tribunal Supremo, formando parte de la estructura general del poder judicial único del Estado. (Poder Judicial España, s.f.) (c)

Lo cual confirma que las comunidades autónomas y en nuestro caso particular Aragón, no posee competencia para crear sus propios tribunales, sin embargo, posee competencia para organizarse.

Audiencias provinciales.- De igual modo poseen competencia en los ámbitos civiles y penales, conociendo los recursos de apelación en el campo civil y en el campo penal resolviendo delitos de mayor gravedad. (Poder Judicial España, s.f.) (d)

Juzgados de Primera Instancia e Instrucción.- Son órganos unipersonales que poseen competencias civil y penal en el partido judicial de su competencia. En materia civil ofrecen solución a los conflictos que pudieran suscitarse entre las

personas, siendo sus resoluciones susceptibles de ser apeladas ante la audiencia Provincial, de la provincia donde estuvieron ubicados. (Poder Judicial España, s.f.) (e)

Juzgados de Paz.- Son órganos unipersonales, formados por personas que no forman parte de la carrera judicial, poseen competencia en el ámbito civil y penal, sin embargo, los asuntos que resuelven no revisten mayor importancia. Se encuentran en los municipios en donde no existen juzgados de primera instancia e instrucción. (Poder Judicial España, s.f.) (f)

Una vez expuesta la estructura judicial de España, y teniendo claro, que por el hecho de ser una comunidad autónoma Aragón, no posee la capacidad de crear tribunales ni juzgados propios, sino que se sujeta al organigrama judicial de toda España, observaremos cómo funciona la tenencia compartida.

Establecidas las bases para el estudio del tema por disposición expresa del CDFa, debemos remitirnos a la Ley de Enjuiciamiento Civil española de 1978 (en adelante LECE), para conocer el juez competente y bajo qué trámite opera la tenencia compartida dentro de Aragón.

El Libro IV, de la LECE, promulgada en 1978, en lo relativo a los juicios especiales en su Capítulo IV referente a los procesos matrimoniales y de menores, en su artículo 769 numeral 3, establece que la competencia para conocer procesos de guarda le corresponde al juez del juzgado de primera instancia, del último domicilio común de los progenitores o en caso de residir en distintos lugares, el demandante podrá elegir si incoa a la demanda en el domicilio del demandado o en el lugar donde el niño, niña o adolescente reside. Siendo el trámite a seguirse el juicio verbal.

La tenencia compartida es de aplicación preferente siempre y cuando las circunstancias no aconsejen al juzgador lo contrario.

Por otro lado, es importante manifestar que en nuestro país, el juez competente para resolver temas de niñez y adolescencia y en nuestro caso concreto el tema de tenencia es el juez de la niñez y adolescencia al amparo del procedimiento contencioso general establecido en el CONA.

3.3.- Pacto de relaciones familiares

Es también conocido, como convenio regulador, el CDFa, lo denomina pacto de relaciones familiares, que es definido por María Pérez Galván como: " un contrato por el que las partes intervinientes, establecen los acuerdos que van a regir las futuras relaciones económicas y las relativas a los hijos comunes, en los casos de nulidad, separación, divorcio..." (Pérez, Roca, Caso, Serrano, Sánchez, Ortuño, Galán y Bayo 2012, p. 9)

Pacto que de acuerdo a la ley aragonesa también se aplica en los procesos de guarda y custodia de hijos. Se define este pacto, como un contrato debido que constituye la expresión pura, libre y voluntaria de la voluntad de las partes.

Sin embargo, este contrato desde nuestro punto de vista, debe ser considerado como un acto jurídico, entendido éste como aquel acto consciente a través del cual ambas partes buscan conseguir efectos y consecuencias jurídicas muy bien definidas.

Esto es corroborado por José Antonio Serrano, profesor titular de Derecho Civil de la Universidad de Zaragoza, quien explica, que para la ley aragonesa, el pacto de relaciones familiares surge en virtud del principio de libertad de pacto consagrado dentro de su derecho foral, en el cual se otorga plena libertad en este caso, a los progenitores, para que regulen por sí mismos los efectos derivados de una separación que fundamentalmente pueden circunscribirse básicamente a dos aspectos: las relaciones del niño con sus padres, hermanos y familiares y el aspecto económico, siempre y cuando estos acuerdos no contraríen la moral, las buenas costumbres o las normas del Derecho vigente.

Criterio cierto, pues ambos aspectos se encuentran contemplados en el artículo 77 del CDFA 2011, el mismo que hace referencia al pacto en cuestión. Delimitando la necesidad de configurar en el aspecto personal el régimen de convivencia y visitas de los niños, la relación que estos mantendrán con sus abuelos, hermanos y demás parientes.

Por otro lado, en el aspecto patrimonial, se deberá determinar el destino de la vivienda y ajuar familiar, la forma en que cada progenitor deberá participar y contribuir en los gastos ordinarios y extraordinarios de sus hijos. Pero es importante mencionar que el artículo deja carta abierta para que las partes puedan incluir en dicho pacto los puntos que consideren pertinentes.

Haciéndose presente la potestad discrecional del juez, cuando la misma ley le otorga la facultad de revisar dichos acuerdos y de no aprobarlos cuando estos resultaren perjudiciales para el niño, concede a las partes la posibilidad de replantear las propuestas que no hubieren sido aprobadas.

Si bien es cierto, este acuerdo busca regular relaciones no sólo de carácter personal sino también patrimonial, vemos en él una maravillosa herramienta para la rápida solución de controversias.

Compartimos el criterio de Fabiola Lathrop (2008, pp. 366-368) quien expresa que el plan (refiriéndonos al pacto de relaciones familiares) que la ley sugiere provenga de los padres, es un instrumento través del cual se facilita el ejercicio del principio de corresponsabilidad, pues pretende regular situaciones prácticas de la vida del niño o adolescente, con el objeto de que ambos padres participen en la crianza y desarrollo de su hijo.

Sin embargo, es importante la reflexión que nos entrega respecto de la necesidad de educar a los padres e instruirlos alrededor de las consecuencias jurídicas y prácticas de este instrumento, invitando además al uso de medios alternativos de solución de conflictos para facilitar los acuerdos, invitando del

mismo modo a los abogados a tomar nuestro papel dentro de esta situación, pues sin duda, una adecuada intervención y un correcto asesoramiento derivarán en un acuerdo satisfactorio y sobre todo beneficioso para el niño.

3.3.1.- Modificación y extinción del pacto de relaciones familiares

El CDFA de 2011, en el artículo 77 numeral 3 relativo al pacto de relaciones familiares establece las causas por las cuales se puede modificar o extinguir dicho pacto, estableciendo entonces varios puntos, siendo el primero de ellos el mutuo acuerdo de los padres, más adelante también se menciona que el pacto puede modificarse o extinguirse en virtud de las causas que consten en el propio pacto de relaciones familiares.

Siendo estos puntos, el fiel reflejo del principio de libertad de pacto, establecido por la ley aragonesa. Empero creemos que la norma muestra un enorme vacío, sobre todo el literal 2, pues no establece una regulación respecto de cuáles son las causas que podrían constar en dicho pacto. Dejando, desde nuestro punto de vista, un enorme margen de libertad para los progenitores. Pero también se podría pensar, que esta libertad puede estar encaminada, al aspecto económico que regula el instrumento.

Pues debemos ser enfáticos al manifestar que los niños, niñas y adolescentes no deben ni pueden ser tratados como objetos sobre los cuales los padres pueden decidir en cualquier momento, sin valorar el impacto que podrían causar sus decisiones.

El literal C del artículo 77, del CDFA de 2011, menciona que el pacto puede modificar o extinguirse cuando uno de los progenitores lo solicite por *sobrevenir circunstancias relevantes*. Surge entonces una pregunta ¿Qué entendemos por circunstancias relevantes?

Para ello consideramos importante definir ambas palabras, siendo circunstancia: "cierta particularidad que acompaña un acto." (Ramón, García y Gross, 1989-1990, p. 235). Y relevante como aquello: "Sobresaliente, notable" (Ramón García y Gross, 1989-1990, p. 886). Diremos entonces que una circunstancia relevante es aquella situación particular que acompaña un acto notable.

Aunque la ley, no define cuales son aquellas circunstancias relevantes que podrían modificar o poner fin al pacto, dejando así desde nuestra óptica un espacio para que una de las partes cause inconvenientes posteriores, podremos decir, que podrían ser consideradas circunstancias relevantes: el cambio de domicilio del progenitor principal, un cambio importante en la capacidad económica de uno de los progenitores, una enfermedad grave o la privación de la autoridad familiar.

También se menciona que el ministerio fiscal en ejercicio de su función protectora de los derechos de los niños y menores incapacitados podría extinguir o modificar el pacto, situación necesaria en vista de que este organismo es quien por parte del Estado central, se encarga de velar por la protección de los niños.

Finalmente se establece que el incumplimiento de las obligaciones contraídas en el pacto de relaciones familiares de forma grave y reiterada es motivo para modificar o extinguir el mismo.

Situación razonable pues sanciona, a quien decide hacer caso omiso de los compromisos adquiridos o que en su defecto los adquirió con el único afán de lograr la separación, para posteriormente causar dificultades en el desarrollo del régimen acordado.

Cabe recalcar que de acuerdo al CDFa, para que la modificación del pacto surta efecto, debe ser revisada por el juez y escuchado el Ministerio Fiscal.

El hecho de que el juez deba revisar las circunstancias por las cuales el pacto debe extinguirse o modificarse muestra la facultad discrecional y su enorme poder decisorio en estas situaciones. Además es importante observar cómo el juez se ayuda de otros organismos en este caso el ministerio fiscal para poseer criterios que le ayuden a tomar una decisión más fundamentada.

En nuestro país por ejemplo los jueces deberían ayudarse con mayor ahínco, de organismos como las oficinas técnicas e incluso los equipos de trabajo social quienes deberán proveer a la autoridad de las herramientas necesarias para precautelar verdaderamente los derechos de los niños.

Por otro lado, en caso de que el pacto de relaciones familiares no funcione, el CDFA establece que es el juez quien podrá tomar las medidas necesarias a fin de precautelar el bienestar del niño, tomando las medidas que a bien considere con el objeto de garantizar la continuidad de las relaciones entre padres e hijos, y fundamentalmente el impacto cuando hubiere que cambiar de domicilio.

3.4.- Improcedencia de la tenencia compartida

El CDFA, 2011, en su artículo 80 numeral 6, establece que no procederá la atribución de la custodia ni individual ni compartida si es que uno de los progenitores se encuentra dentro de un proceso penal por haber atentado contra la integridad física, moral o sexual del otro progenitor o sus hijos y se haya dictado sentencia judicial en la que motivadamente, se encuentren presentes indicios de criminalidad.

Lathrop (2008, pp. 421- 422) sostiene, respecto a esta norma, que no se ha establecido con claridad, si la persona que se encuentra incurso dentro de un proceso penal, lo hace en calidad de denunciado, imputado o condenado.

Ante esta situación la autora menciona que el legislador ha prejuzgado a la persona que ha cometido la infracción, pues salvo que de forma contundente

existieren pruebas que lo hicieren culpable, se estaría privando a uno de los progenitores del derecho de compartir con sus hijos, puesto que acertadamente se acota que el encontrarse dentro de un proceso penal, no lo convierte en culpable, más aún si sobre aquella persona no existe una sentencia condenatoria.

Bajo estos supuestos ni siquiera se podría optar por la custodia compartida si es que el proceso estuviere pendiente de resolución.

Sin embargo, otro sector de la doctrina sostiene que la norma establecida por el legislador, obedece a la idea de blindar con la mayor cantidad de garantías posibles a la custodia compartida. Pudiendo eso sí, optar al tenor del artículo 775 de la LECE de 1978, la revisión del acuerdo por existir circunstancias relevantes que cambiaron los hechos. Situación por la que podrá optar, siempre y cuando hubiere sido declarado inocente.

Más adelante, se menciona que tampoco procederá cualquier régimen de guarda y custodia cuando el juez observe que producto de las intervenciones de las partes y en base a las pruebas presentadas existe violencia doméstica o de género.

Respecto del tema, el juez en su calidad de autoridad está obligado a mantenerse atento respecto de cualquier indicio o evidencia de violencia doméstica, pero de igual modo, consideramos que deberá mantener la misma atención, respecto de las posibles alegaciones que por mala fe, pueda realizar una de las partes y que tenga como único fin privar al niño, niña o adolescente del contacto con el otro progenitor. En virtud de lo que se conoce como el síndrome de alienación parental. Definido como:

"La difamación y calumnia ejecutada por alguno de los padres (parte alienada o alienante) en contra del otro, con el fin de generar animadversión entre este (a) y su hijo (a). Es decir, es la presentación de

obstáculos para que el niño (a) no comparta con su padre o madre de acuerdo a conveniencias. Esto, con el objetivo de evitar sus visitas, e impedir se mantenga el vínculo afectivo entre ellos." (Alvarado, 2011, p. 65)

Esta situación es muy frecuente, pues después de una separación es lógico que el resentimiento y el dolor se hagan presentes, usando a los niños como instrumentos de venganza para con el otro progenitor.

Lo preocupante del hecho es que la parte alienante o también conocida como progenitor malicioso no se da cuenta de que esta privación provoca enormes daños en la vida de su hijo, pues crea resentimientos infundados para con el otro progenitor, situación que hace imperiosamente necesaria la agudeza, sagacidad y sensibilidad del juez para detectar esta situación y evitar tomar una decisión incorrecta. Razón por la cual deberá obligatoriamente ayudarse del equipo interdisciplinario a su cargo.

Seremos enfáticos al manifestar, que nos encontramos en contra de todo tipo de violencia y no justificamos ninguno de sus tipos, más aún en una sociedad como la nuestra que paladinamente declara derechos y se apadrina de causas, es hora de que todos empecemos a entender que nadie es superior a nadie, más aún en condición de su sexo, que todos los seres humanos somos dignos e iguales merecedores del mismo respeto y las mismas oportunidades y nadie debe maltratarnos bajo ningún concepto, pues esto no es una cuestión de ley es una cuestión de conciencia social.

3.5.- Responsabilidad del juez al momento de otorgar la tenencia compartida

El artículo 80 numeral 1 del CDFA de 2011, establece que los padres podrán solicitar a la autoridad, de común acuerdo o individualmente, la guarda y custodia compartida o la custodia individual de los hijos menores e

incapacitados. Debiendo ser usada de forma preferente la custodia compartida de los hijos, salvo que el interés superior del niño aconseje lo contrario.

Surgiendo para el juez la responsabilidad en el caso de la custodia compartida de fijar “un régimen de convivencia de cada uno de los padres con los hijos adaptado a las circunstancias de la relación familiar, que garantice a ambos progenitores el ejercicio de sus derechos y obligaciones en situación de igualdad.”

En virtud de ello la responsabilidad del juez se verá plasmada al realizar un estudio consciente del caso en concreto, estudiando la realidad y circunstancias de cada familia, para evitar separar injustamente a los niños de su progenitor, recargando la responsabilidad del cuidado en uno de ellos.

Criterio que también es considerado en nuestro país, conforme lo expresa la resolución de la Corte Constitucional 21, Registro Oficial Suplemento 572 de 10 de noviembre de 2011, en su página 7. En donde se acepta un recurso extraordinario de protección por tenencia de menor y se menciona que:

“En este caso, el juez de la niñez y adolescencia es el encargado de decidir en forma justa y conveniente a quien otorga la tenencia sea provisional o definitiva de las niñas, niños o adolescentes, en atención a las características especiales de cada caso.”

Esto impone a los jueces de la materia en el Ecuador la responsabilidad de analizar el caso en concreto y dejar de por medio viejas creencias y estereotipos sociales alrededor de este tema.

3.5.1.- Factores que el juez debería tomar en cuenta al momento de otorgar la tenencia compartida

El artículo 80 del CDFIA, promulgado en el año 2011, en su numeral 2 establece una serie de situaciones que el juzgador deberá tomar en cuenta al momento de otorgar la custodia compartida, factores que serán estudiados a continuación:

3.5.1.1.- La edad del hijo

Es importante dividir este tema en dos etapas siendo estas: la infancia del niño y su adolescencia, puesto que ellas revisten al ser humano de características psicológicas distintas que afectan o pueden afectar positiva o negativamente su desarrollo psico-afectivo.

Respecto de este tema la resolución del Corte Constitucional ecuatoriana hace referencia la doctrina de los años tiernos, bajo la cual es la madre quien tendría preferencia para obtener la tenencia de sus hijos durante sus primeros años de vida pues las actividades que ella desarrolla son vitales para el desarrollo del niño.

Reconocemos la importancia de la madre durante los primeros años de vida del niño puesto que aquí se conjugan factores físicos y psicológicos, sin embargo, el papel del progenitor varón también es importante durante este periodo, ya que el recién nacido también necesita sentir el calor de su padre. Es por ello recomendable que durante los primeros años de vida del niño, los contactos con el progenitor que no posee la tenencia sean cortos pero frecuentes.

Concordantemente con lo anterior Lathrop (2008, pp. 526-528) expresa que la doctrina y la psicología mencionan que en los primeros años del niño la presencia de ambos progenitores es necesaria puesto que en esta etapa se desarrollan aspectos físicos como el control de los esfínteres o la nutrición, en

el ámbito psicológico se desarrollan el conocimiento y aprendizaje del aspecto sexual, sus percepciones sensoriales, forma de expresar afecto, entre otras.

En la infancia del niño es importante reconocer el alto grado de lealtad que ellos pueden llegar a desarrollar para con sus progenitores y el riesgo que se corre cuando el niño se siente obligado a abandonar a uno de ellos, aunque el mismo niño no lo haga notar.

Si estas situaciones no son debidamente valoradas es muy posible que el niño presente algún tipo de trastorno o deficiencia en su edad adulta por ello es necesario que se le brinde la oportunidad de recibir y convivir con ambos progenitores para que de este modo pueda construir y reafirmar su relación con sus padres.

En lo que se refiere a la adolescencia de los niños, la misma autora menciona que, al ser ésta una época especialmente difícil, donde el ser humano experimenta una serie de cambios no solamente físicos sino también psicológicos, la doctrina ha desaconsejado el establecimiento de la custodia compartida producto de la creciente frustración entre los adolescentes, pero también menciona que el sistema funciona cuando los lapsos de convivencia son debidamente consensuados con el adolescente, pues no solamente se toma en cuenta su opinión, sino que desde nuestro punto de vista, se le hace observar el respeto que se tiene hacia su libertad y el poder que se le entrega para ejercerla responsablemente. Sin embargo, esto debe ser cuidadosamente analizado, pues no debe hacerse creer al adolescente que puede usar este poder para chantajear a sus padres. Creemos que los padres deben ejercer de forma firme pero comprensiva su autoridad, ya que esto forjará el carácter del futuro adulto.

En lo que se refiere al juez, se debe analizar cuidadosamente cada caso concreto, prestando atención al grado de madurez psicológica que pueda presentar el niño, niña o adolescente, pues esto permitirá que la autoridad tome

en cuenta la percepción del niño, de forma independiente, sin que ninguno de los progenitores pueda ejercer algún tipo de presión sobre él.

Guilarte (2010, p. 17) sostiene que, los jueces presentan grandes disyuntivas al momento de elegir un modelo de tenencia pues hay quienes piensan que el someter al niño a un traslado continuo provocará en él un desequilibrio y una falta de identidad respecto de su entorno.

Por otro lado hay quienes sostienen, siendo el caso de Zaragoza que:

“no hay dato objetivo alguno que permita sostener que el régimen de guarda acordado es contrario a los intereses de la citada menor y dañoso para la misma, máxime teniendo en cuenta su corta edad, ya que por el contrario, favorece, en principio, la fijación en ella de ambas figuras paternas;" Guilarte (2010, p. 17)

Criterio muy válido, pues cuando las circunstancias así lo ameriten el juzgador debe intentar proveer al niño de la presencia continua de ambas figuras pues le permite a este formarse íntegro en todos los aspectos del ser humano.

3.5.1.2.- El arraigo social y familiar de los hijos

Se define el término arraigar de la siguiente manera: " Establecerse de manera permanente en un lugar, vinculándose a personas y cosas." (Real Academia de la Lengua Española (s.f.)

Bajo esta lógica, el arraigo social y familiar, obedece a las razones basadas en estos dos aspectos que motivan a las personas a quedarse en determinado lugar, gracias al desarrollo de un vínculo.

En relación al niño, este es un aspecto muy importante que debe tomarse en cuenta, debido a que debe respetarse la relación de este último, con

determinado medio, grupo familiar o social, sobre todo cuando lo que se busca proporcionarle es estabilidad emocional.

3.5.1.3.- La opinión de los hijos

Grosman (2006, pp. 208-211) explica que, en atención a lo dispuesto por la Convención, en la actualidad es obligación del juzgador escuchar la opinión del niño, niña o adolescente, no solamente como un derecho consagrado en convenios internacionales o la legislación interna, sino como una garantía procesal para el niño. Esto debe plasmarse a través de la entrega de la información necesaria y entendible, con el objeto de que pueda expresar su opinión, también es necesario que sea escuchado a través de audiencias “informales”, con el propósito de crear en él, un ambiente de confianza con el apoyo de especialistas calificados.

Este es un derecho personal personalísimo del niño, niña o adolescente, pues se asegura no solamente su protagonismo dentro del proceso, sino que además se escucha de primera mano, cuáles son las relaciones que posee con ambos progenitores, pudiendo además expresar esta opinión a través de un tercero de su confianza.

Razón por la cual el juzgador deberá estar atento respecto de las opiniones que emita el niño, niña o adolescente y proporcionar una escucha activa, ayudado por especialistas a fin de determinar la transparencia de aquellas opiniones.

Si bien es cierto, es importante escuchar al niño, niña o adolescente, su opinión no es vinculante al momento de decidir, pues el juzgador deberá evaluar íntegramente lo presentado en el proceso, con el fin de decidir, tomando en cuenta todas las posiciones puestas a su conocimiento.

3.6.- Otros factores de carácter práctico

En este punto del capítulo nos concentraremos en tres aspectos que consideramos importantes para el funcionamiento de la custodia compartida:

3.6.1.- Vivienda y el ajuar familiar

La ley aragonesa, evidencia un carácter bastante protector para la familia, y parte de esa protección está relacionada con asegurarle al niño, un medio físico donde permanecer y siendo la vivienda el medio físico más propicio, merece en la legislación aragonesa un tratamiento especial, ya que este factor puede jugar un papel preponderante en el desarrollo del niño, puesto que es aquí donde construirá gran parte de su vida, dándole una sensación de protección, pertenencia e identidad.

Al ser éste un tema tan importante se le otorga al juez determinadas facultades que le permiten decidir sobre él. En el caso específico de la tenencia compartida, la norma establece en el artículo 81 numeral 1 del CDFA, 2011, que la vivienda le será atribuida al progenitor que más la necesite. en atención a su condición, no permitiéndole esta, obtener una diferente.

Si no existe acuerdo entre las partes será el juez el que decida cuál es el destino de la vivienda con el objeto de precautelar las relaciones familiares.

En lo que se refiere al ajuar familiar, este permanecerá en el hogar familiar, medida que entendemos tiene por objeto proteger la estabilidad en los niños, sin embargo, el pacto de relaciones familiares puede contener disposiciones relativas al retiro de ciertos bienes. En caso de que ninguno de los progenitores decida continuar en el hogar el ajuar familiar se dividirá.

3.6.2.- Manutención del hijo

La manutención de los hijos, no debe ser entendida como la sola provisión de una cantidad económica para suplir los gastos referentes a alimento, sino como aquellos gastos que son necesarios para la formación cotidiana del niño.

En este aspecto la ley aragonesa, establece que una vez ocurrida la separación de los progenitores, deberán contribuir de forma proporcional en la satisfacción de los gastos que la formación de sus hijos demande, esto en observancia a sus recursos económicos.

La autoridad aragonesa diferencia dos tipos de gastos, los considerados ordinarios y los extraordinarios teniendo cada uno de estos tratamientos diferentes.

Los primeros pueden ser definidos como "aquellos que los hijos e hijas menores precisen de forma habitual a lo largo de una anualidad y cuyo devengo sea previsible en dicho periodo." (Conde-Púmpido, 2011, p. 7)

Definición que nos permite entender, a esta categoría de gastos como aquellos que surgen en la vida diaria del niño, niña o adolescente y son necesarios para su desarrollo siendo estos previsibles, en la medida de lo posible, como por ejemplo: alimentación, salud, educación, vestido, vivienda, cultura y recreación, así como rehabilitación y ayudas técnicas en caso de que esto fuere necesario, concepto que se encuentra estipulado en el artículo innumerado 2 de la Ley Reformatoria al Título V Libro II del CONA promulgada en el año 2009.

Y que de acuerdo a la ley aragonesa deberán ser establecidas por el juez basándose en las necesidades del niño y los recursos de los progenitores. Tal como ocurre en nuestra legislación cuando una persona decide someterse a un proceso de alimentos, ya que el juez evalúa las necesidades del niño y la capacidad económica del obligado, participe este en calidad de principal o subsidiario.

La diferencia entre nuestra legislación y la legislación aragonesa radica en que el juez posee la capacidad de determinar la forma en la cual se sufragarán los gastos ordinarios, pudiendo ser esta compartida o no, y de ser el caso determinar un pago periódico entre los dos.

Con lo cual se evidencia que no existe un progenitor proveedor sino, que de cierto modo ambos progenitores afrontan equitativamente los gastos relativos a su hijo y se involucran en su desarrollo.

Respecto de los gastos extraordinarios el abogado Juan José Reyes Gallur tomó lo resuelto en un auto emitido el 26 de febrero de 1999 en una audiencia Provincial de Barcelona, en donde se definen este tipo de gastos como: "todos aquellos que salen de lo natural o de lo común» y «que no sean previsibles ni se produzcan con cierta periodicidad»,..." (Reyes, 2011, p. 53)

La definición es clara, al manifestar que dentro de esta categoría, se encuentran aquellos gastos que surgen de manera imprevista, por ejemplo: una intervención quirúrgica urgente, clases de nivelación, actividades extracurriculares de carácter imprevisto y obligatorio, que por su naturaleza no se encuentran contemplados dentro de una compensación mensual.

Respecto de esto el CDFA de 2011, establece que este tipo de gastos, deberán ser sufragados por ambos progenitores en atención a los recursos económicos que dispongan ese momento.

Pero además de ello la ley en análisis establece también lo que denomina como *gastos extraordinarios no necesarios*, mismos que se sufragarán conforme los acuerdos llegados por las partes y a falta de estos se le imputan al progenitor que los hubiere autorizado.

Esta situación es objeto de crítica, ya que conforme sostiene (Reyes, 2011, pág. 53), este tipo de gastos, pueden ser indebidamente usados por uno de los

progenitores, con el objeto de causar molestias en el otro, desnaturalizando así, la esencia del concepto, es por eso que la jurisprudencia recomienda el análisis pormenorizado de todos aquellos gastos que puede requerir el niño para su completo y total desarrollo, con el objeto de no usar esta disposición, como una salida de escape para mejorar la situación económica de uno de los progenitores, entendiendo eso sí, que ambos progenitores actúan de buena fe, debiendo entregar principal atención al caso concreto analizando objetivamente las circunstancias que le rodean.

Nuestra legislación, no contempla al menos de forma expresa, la existencia de gastos extraordinarios y mucho menos la forma cómo resolverlos, constituyéndose esto en un grave problema social, pues se piensa erróneamente que una vez cumplida la pensión alimenticia establecida por ley la obligación del alimentante respecto de los gastos del niño ha terminado, dejando a su arbitrio el colaborar o no con gastos de otra índole, lo que a la larga genera que el progenitor que ostenta la tenencia se vea obligado a correr con todos los gastos, sin el más mínimo apoyo, ahondando aún más la desigualdad entre progenitores.

3.6.3.- Las posibilidades de conciliación de la vida familiar y laboral de los padres

Este desde nuestra óptica es un factor muy importante, pues la posibilidad de armonizar la vida familiar y laboral brindará no solamente estabilidad al niño, niña o adolescente sino que en cierto modo ayudará al éxito del régimen.

Tal es así que, para la Comunidad Autónoma de Aragón, a través del Gobierno de Aragón (2012, p. 13369) esto se ha convertido en política pública, cuyo fundamento legal se encuentra establecido en el estatuto de Autonomía de la comunidad y se encuentra a cargo del departamento de Sanidad, Bienestar Social y Familiar, quien consciente de los cambios sociales producidos a partir de la incorporación de la mujer al mercado laboral tiene por objeto brindar a las

familias aragonesas medios por los cuales estos puntos puedan armonizarse, ayudados por instituciones sin fines de lucro legalmente constituidas en la comunidad.

Esto no solamente evidencia el grado de conciencia e importancia que Europa ha entregado a la familia y su incansable afán por preservarla y protegerla, sino que además es plenamente consciente de que, si lo que se desea es el involucramiento de ambos progenitores dentro de la familia, es necesario formular políticas públicas que permitan hacer viable esta posibilidad.

Sin embargo, en América Latina la realidad es completamente diferente, Faur (2009, pp. 517-535) dice que en los países de América Latina, aún es difícil armonizar ambos aspectos pues nuestra legislación, producto de un pensamiento social sostenido, todavía deja a la mujer el cuidado de los niños mientras que otorga al hombre el rol de proveedor.

Se han logrado grandes avances respecto del reconocimiento y protección del trabajo femenino. Sin embargo, en la práctica se observa aún la resistencia del mercado laboral a integrar a las mujeres dentro de sus nóminas, pues erróneamente se piensa que contratar a una mujer resulta más caro y “riesgoso” que contratar a un hombre.

Pero además es importante manifestar que la redistribución y conciliación del aspecto laboral y familiar no solamente depende de las herramientas y dispositivos institucionales que el Estado pueda proveer, sino que principalmente se necesita desterrar ciertos mitos y creencias respecto de la distribución de responsabilidades dentro de la familia.

El hombre continúa ocupando dentro de la sociedad el rol de proveedor, también lo hace en la relación familiar y en el campo productivo-reproductivo, lo que de cierto modo lo desvincula de la responsabilidad referente al cuidado de sus hijos, pues cree que ha cumplido con la provisión de recursos económicos,

lo que dificulta desde el aspecto psicológico equilibrar efectivamente esa relación, y debido a esto, muchos hombres observan de forma incuestionable su responsabilidad de proveer recursos económicos para el mantenimiento de su familia.

En familias de un nivel económico medio el hombre acepta de modo no muy favorable la incorporación de la mujer en el mercado laboral, lo hace únicamente cuando esto ayuda en la provisión de recursos al hogar. Incluso hombres con un alto nivel de educación, en donde es más aceptado que la mujer se incorpore al mercado laboral, resulta interesante observar cómo es ella la obligada a ajustar sus horarios y modo de vida para que así continúe con el cuidado y atención de los hijos.

Situación corroborada, por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, quien en su encuesta titulada ¿En qué utilizamos el tiempo los ecuatorianos?, menciona que en general en el Ecuador: “Las mujeres destinan 14,14 horas semanales, más que los hombres” para realizar actividades domésticas. (Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, 2012, diapositiva 8)

Por otro lado, conforme datos del Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (2012, diapositiva. 8) obtenidos de la encuesta ¿En qué utilizamos el tiempo los ecuatorianos? es preciso manifestar que los hombres han incrementado el tiempo que emplean para la realización de actividades domésticas pasando de 20.95 horas semanales en el año 2010 a un 35.09 horas a la semana en el año 2012, lo cual demuestra que existe un mayor interés del sexo masculino en las actividades del hogar y por ende en el cuidado de sus hijos.

Sin embargo, cabe decir que, cuando es la mujer quien provee recursos económicos al hogar y el hombre está encargado de labores de carácter doméstico, siempre las realiza siendo consciente que de ese modo cubrirá su responsabilidad, pero cuando pueda tomar su trabajo la responsabilidad vuelve impostergablemente a la mujer.

Es muy importante cambiar el modo en el cual hombres y mujeres observan su relación dentro de la familia, pues desde nuestro punto de vista, para esto no solamente es necesaria la creación de instituciones jurídicas que equiparen de forma más efectiva las responsabilidades, sino que se requiere de un cambio urgente en el aspecto educativo, social, cultural de nuestra sociedad. Entendiendo que hoy por hoy es necesaria la intervención de ambos cónyuges para el correcto desarrollo de sus hijos, pues no todo se limita a la provisión de recursos económicos.

3.6.4.- La aptitud y voluntad de los progenitores para asegurar la estabilidad de los hijos

Consideramos pertinente analizar este punto, desde dos campos, el aspecto jurídico y el aspecto psicológico, pues el juzgador, no solamente debe basar su actuar en lo estipulado en la norma jurídica, sino debe ayudarse de otras ciencias, en este caso, la psicología para determinar qué es lo mejor para un niño, niña o adolescente y su familia.

Es necesario entonces entender el significado de las palabras aptitud y voluntad, esto desde el punto de vista psicológico, para que una vez que se hayan establecido sus significados, podamos conectarlas al campo jurídico.

Desde la psicología la palabra aptitud es definida como: la “capacidad para actuar competentemente en una determinada actividad.” (Consuegra, 2004, p. 28)

Ante esto, creemos que nadie puede asegurar qué progenitor será más competente para desempeñar sus funciones como tal, pues es evidente que la labor de padres es un proceso en el cual se adquiere experiencia con el pasar del tiempo y la convivencia.

Además, como Dorsch (1985, p. 60) sostiene la aptitud posee relevancia por su estrecha relación con la vida real y su orientación a determinada actitud frente a esta, sin embargo, nada dice respecto de capacidades, las mismas que pueden ser adquiridas o desarrolladas.

El juzgador entonces deberá contar con la sensibilidad suficiente para determinar que progenitor, está más dispuesto a ceder de forma positiva en beneficio de sus hijos.

Razón por la cual consideramos que la sociedad en general y el juez en particular, deben reflexionar acerca de su concepción respecto de ciertos estereotipos, en los que se conciben a padres o madres ideales y empezar a observarlos más reales, mas humanos con defectos y virtudes. Pues, ayudará a igualar de modo efectivo roles, derechos y obligaciones no sólo dentro de la familia sino dentro de la sociedad.

Por otro lado la voluntad es definida como la:” facultad psíquica que tiene el individuo para elegir entre realizar o no un determinado acto. Depende directamente del deseo y la intención de realizar un acto en concreto.” (Consuegra, 2004, p 298)

Dentro de esta definición encontramos algo importante la *intención*, esa decisión, propia del fuero interno de cada persona, para realizar algo en concreto, pues es plenamente consciente de que la decisión tomada es la más beneficiosa y que las acciones emprendidas son las mejores.

Ante todo esto es necesario que el juzgador a través de la intervención de terapeutas familiares, trabajadoras sociales o equipos interdisciplinarios, audiencias reservadas, recopile elementos suficientes para observar la predisposición de los progenitores y la adopción de medidas concretas por parte de cada uno de ellos, para el adecuado funcionamiento del régimen.

Debido a que, como se mencionó en párrafos anteriores, la ley no brinda un marco definido para tratar este tema, razón por la cual el juez debe ayudarse de todos los medios que estén a su alcance, para asegurar el cumplimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Pues esto en definitiva les brindara estabilidad, no sólo desde el aspecto físico-material sino fundamentalmente desde el aspecto emocional, pues la toma de decisiones consensuadas le permitirá observar, al niño, que sus padres se preocupan por él y que la separación no ha disminuido en lo más mínimo el amor que sus padres le entregan. Siendo el Estado a través de la administración de Justicia la encargada de velar por la satisfacción de sus derechos.

3.7.- La mediación familiar como alternativa al conflicto posterior al otorgamiento de la custodia compartida

La mediación familiar, puede ser entendida como aquella rama de la mediación, que: "busca formular un proyecto de solución, y someterlo a las partes involucradas." (Güitrón, 2008, p. 418)

Criterio muy acertado, pues este método alternativo de solución de conflictos busca, a través del diálogo proponer a las partes en vías de solución y a partir de estas, entregarles la capacidad de construir un acuerdo en base a sus necesidades y realidades dentro del marco de la ley.

El CDFA, promulgado en el 2011 establece en su artículo 78 la posibilidad de acudir a la mediación familiar como medida alternativa de solución de controversias.

Tal es así que, aunque la demanda se encuentre presentada, el juez podrá proponerles soluciónen sus controversias haciendo uso este medio, designando un mediador para el efecto.

También contempla la posibilidad de que las partes de común acuerdo soliciten al juez suspender el proceso judicial, para acudir a un proceso de mediación familiar.

Un aspecto importante que contiene esta ley y que debería aplicarse en nuestra legislación, es la capacidad del juez para acordar una sesión de carácter informativo a la cual deberán asistir los progenitores, con el fin de conocer las ventajas de este método, ampliamente difundido en nuestro medio, pero lamentablemente desconocido, por el común denominador de la población.

Es importante manifestar que el CDFA 2011, en su artículo 13 numeral 3 prohíbe el uso de este método alternativo de solución de conflictos, en el evento que alguno de los progenitores:

“... esté incurso en un proceso penal iniciado por atentar contra la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad e indemnidad sexual del otro progenitor o de los hijos o hijas, y se haya dictado resolución judicial motivada en la que se constaten indicios fundados y racionales de criminalidad. Tampoco procederá cuando el juez advierta, de las alegaciones de las partes y las pruebas practicadas, la existencia de indicios fundados de violencia doméstica o de género.”

Esta situación, como se dijo en párrafos anteriores deberá tratarse con mucho cuidado, pues no se han delimitado ciertos parámetros. Desde nuestro punto de vista el objetivo fundamental que debe buscarse en la familia es el de poder reparar los derechos que hubieren sido vulnerados.

Güitrón (2006, pp. 413-430) menciona que la mediación familiar no solamente tiene por objeto evitar que la problemática derive en un proceso judicial, sino que guarda profunda conciencia respecto de su misión, brindar soluciones a los problemas familiares, siendo para esto necesario realizar un trabajo interdisciplinario en el que especialistas de varias disciplinas unen sus saberes

con el objeto de crear soluciones con una escucha activa e imparcial para cada uno de los miembros de la familia, recordando que siempre existirá un cúmulo de emociones que deberá saber manejar, buscando reducir los niveles de conflictividad de forma creativa rompiendo así los círculos viciosos de agresión e intentando restablecer las relaciones dentro del núcleo familiar a través de soluciones justas.

Por otro lado, es importantísimo reconocer “El papel educativo que reviste esta institución al reforzar y materializar los principios de igualdad, coparentabilidad y corresponsabilidad familiar, es uno de los factores de los cuales depende el éxito del reconocimiento legal de esta figura jurídica.” (Lathrop, 2008, p. 549).

Hecho que además repercute positivamente para la administración de justicia, que tendría notablemente disminuida su carga procesal, limitándose a resolver aquellos casos, en los que realmente se necesite de su intervención.

CAPÍTULO IV

PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA

4.1 Resultados de las encuestas

Los encuestados fueron 29 miembros de la Unidad Judicial Especializada Tercera de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Quito en la provincia de Pichincha. Siendo sujetos de esta encuesta solamente: jueces, secretarios y asistentes judiciales. de la entidad en mención.

Las preguntas que les fueron formuladas a través de esta encuesta fueron las siguientes:

1. Sexo
2. Cargo
3. ¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia contenidas en el artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?
4. ¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?
5. ¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia atenta contra el principio de Igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?
6. ¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

7. ¿Ha aplicado o conoce usted algún caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

8. ¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

En cuanto a los resultados obtenidos debemos manifestar que de los 29 encuestados 17 pertenecen al sexo masculino y 12 al femenino.

Respecto al cargo que ostentan 11 de ellos son jueces, 9 de ellos secretarios y un mismo número de encuestados son asistentes judiciales.

22 de nuestros encuestados opinan que es necesario reformar el artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, en lo que se refiere a las reglas para otorgar la tenencia, mientras que 7 funcionarios judiciales, opinan que la normativa vigente no requiere ser reformada.

Por otro lado es interesante conocer que 90% de los operadores de justicia encuestados opina que el régimen de tenencia unipersonal no satisface el interés superior del niño. Ante un 10% que piensa que el régimen en mención si lo satisface.

Al preguntarles si creen que lo establecido en el numeral 4 del artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia atenta contra el principio de Igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución, solo un 10% separa las posiciones, ya que un 55% piensa que el principio no está siendo vulnerado frente a un 45% que afirma que sí.

20 de los funcionarios judiciales encuestados conoce algo acerca de la figura de la tenencia compartida y solo 9 de ellos no la conocen.

Sin embargo apenas 6 de ellos la han aplicado o conocen de un caso donde se ha puesto en funcionamiento la figura, mientras que 23 no han tenido la oportunidad de observar su aplicación.

Finalmente, un 86% de los encuestados considera necesaria la incorporación de la figura objeto de estudio a través de una norma positiva en nuestra legislación.

Lo cual deja entrever que los funcionarios judiciales consideran necesaria e innovadora la incorporación de la figura en nuestra legislación.

4.2.- Exposición fundamentación de motivos

No podemos permanecer pasivos e indolentes ante la transformación social que ha sufrido la sociedad ecuatoriana, con ella la familia y su estructura, pues es innegable que la forma en la cual sus miembros asumen sus roles dentro del núcleo familiar en la actualidad, es sustancialmente diferente si la comparamos con las familias ecuatorianas de hace una década.

Factores como la crisis económica, la inmigración, y el incremento en el número de separaciones conyugales en nuestro país, así como también la inclusión de la mujer dentro de la vida laboral y política de nuestra sociedad, hecho que por cierto resulta muy positivo, pues su participación en importantes campos para el desarrollo del país, le ha dado un matiz distinto a la dinámica social del Ecuador aportando de manera significativa a su desarrollo.

Todo esto ha generado que la forma en la cual se repartían las responsabilidades en cuanto a la crianza, cuidado y manutención de los hijos sufra un cambio, volviéndose necesario resituar los roles y la posición de los progenitores dentro de la familia.

Pues por un lado se encuentra la mujer-madre, que ha logrado con sobra de merecimientos involucrarse en la sociedad y nos ha demostrado que es momento de que se la deje de observar como un ente reproductor predestinado al cuidado del hogar y a la crianza de sus hijos, observándola como realmente es, un ente productor y generador de nuevas opciones y oportunidades no sólo para sí misma, sino también para su familia y para la sociedad de la que forma parte.

Por otro lado se encuentra el hombre-padre, quien en los últimos años ha cedido en su posición de proveedor de un hogar, casi socialmente obligado a mantenerlo a través de la entrega de recursos económicos, comenzando a expresar su deseo de involucrarse activamente en su rol de padre en la crianza y cuidado de sus hijos, valorando el trabajo doméstico y colaborando en él, pues inconscientemente entiende que también es una forma de colaborar con el mantenimiento del hogar, cuando diversas circunstancias le han privado de un ingreso económico constante o simplemente porque la rutina de la vida actual demanda un juego de roles distinto, con el fin de posibilitar una convivencia armónica.

Todo esto debe invitarnos a reflexionar respecto cómo la sociedad ecuatoriana concibe a la familia y sus relaciones actuales, sobre todo cuando ha sucedido una separación, y concomitantemente con ello deberíamos analizar cuál es la posición de nuestra legislación respecto de temas tan importantes como: la crianza, cuidado, educación y manutención de los niños después de sucedido un divorcio.

A pesar del enorme impacto social que generan estos temas muy poco se ha discutido a nivel nacional respecto de ellos, volviéndose urgente un debate serio y objetivo con el fin de encontrar soluciones prácticas.

Concordantemente con ello no podemos desconocer los esfuerzos realizados para legislar en pos de la protección familiar y de la niñez y adolescencia,

fundamentalmente a nivel internacional, a través de importantes instrumentos jurídicos, en especial la Convención de los Derechos del Niño, la misma que ha sido acogida de forma positiva por nuestro país e incluida dentro de nuestro ordenamiento, constituyéndose base fundamental, para la redacción del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia vigente en nuestro país, cuerpo legal que ampara una serie de importantes derechos y obligaciones inherentes a las relaciones familiares, pero que requiere también reformarse con el objeto de hacer efectivo un reparto más equitativo de responsabilidades al momento de velar por el desarrollo integral de los hijos posterior a una separación.

Y aunque, la normativa vigente impulsa la igualdad de género así como también un equitativo reparto de responsabilidades, en todos los campos y ámbitos de nuestra sociedad, esto aún parece ser una realidad muy lejana y más aún entre las parejas separadas, sobre todo en lo que se refiere al cuidado de los hijos posterior a una separación, puesto que la inexistencia de una herramienta jurídica imposibilita a operadores de justicia y progenitores instrumentarlo en el campo práctico.

Sin embargo, las condiciones jurídicas que permitirían incorporar al marco normativo una herramienta que traslade al campo práctico el equitativo reparto de responsabilidades en la crianza de los hijos están presentes en la Convención de los Derechos del Niño, en la Constitución de la República y en el mismo Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Tal es así que, la Convención de los Derechos del Niño publicada en el Registro Oficial de nuestro país el 15 de febrero de 1990, en su Preámbulo reconoce y protege a la familia como núcleo fundamental de la sociedad, reconocimiento y protección que también son acogidos por el Ecuador, de acuerdo al artículo 67 de nuestra Constitución y los artículos 9 y 96 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Se reconoce también el derecho de todos los niños, niñas y adolescentes a crecer y convivir dentro de una familia en un ambiente de paz, amor y armonía, principio que también ha sido recogido en el artículo 45 de nuestra Constitución y en el artículo 22 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Más adelante el artículo 8 de la Convención de los Derechos del Niño impone al Estado parte, el respeto a las relaciones familiares del niño, reconociendo también, conforme se estipula en el artículo 9 numeral 3, su derecho a mantener relaciones constantes con sus progenitores sobre todo cuando se encuentre separado de uno de ellos. Derecho que también es recogido en el Artículo 21 Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

El artículo 18, de la Convención de los Derechos del Niño, por su parte, pone de manifiesto principio de corresponsabilidad parental, presente también en el artículo 69 numerales 1 y 5 y el artículo 83 numeral 16 de nuestra Constitución, y en los artículos 9, 100, 101 y 102 Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia. Este principio constituye base fundamental para la siguiente reforma, puesto que en él ambos progenitores deben ser responsables en igualdad de derechos y obligaciones en la crianza y cuidado de sus hijos de acuerdo a sus posibilidades, dotándoles de todos los medios necesarios para su óptimo e integral desarrollo conforme se señala en el artículo 27 numeral 2 de la Convención.

Por otro lado y atendiendo siempre a la necesidad de brindar nuevos instrumentos jurídicos que tengan como objeto regular las relaciones entre las personas, de tal modo que su convivencia sea más armónica e igualitaria la Convención de los Derechos del Niño ha establecido en el numeral 2 del artículo 3, que el Estado parte se comprometa a asegurar el bienestar del niño, niña o adolescente tomando las medidas de carácter legislativo y administrativo para este fin. Compromiso que se plasma en los artículos 11 y 97 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Con todo esto y con el fin respetar plenamente los derechos consagrados en la Constitución de la República, en pos de lograr una efectiva consecución del interés superior del niño, pero fundamentalmente con el afán de incorporar a nuestra legislación una herramienta jurídica que eleve el campo práctico un igual reparto de obligaciones entre ambos progenitores en lo que respecta al cuidado, crianza y manutención de sus hijos proponemos se reforme el Libro II en sus Títulos II y III del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, relativos a la patria potestad y la tenencia de los niños, niñas y Adolescentes, respectivamente al tenor de lo que se expresa a continuación:

Refórmese el artículo 106 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, y en lo sucesivo obsérvese lo siguiente:

Título II De la patria potestad

Artículo. 106.- Reglas para confiar el ejercicio de la patria potestad.-

Para confiar la patria potestad en los casos previstos en el artículo 325 del Código Civil, el juez, luego de oír de forma obligatoria al adolescente, y al niño o niña que estén en condiciones de expresar su opinión, observará las siguientes reglas:

- 1.- Se respetará lo que acuerden los progenitores siempre que ello no perjudique los derechos del hijo o la hija;
- 2.- A falta de acuerdo de los progenitores o si lo acordado por ellos es inconveniente para el interés superior del hijo o hija, la patria potestad de los niños de entre 0 a 5 años de edad, se le confiará a la madre, salvo que se pruebe que con ello se perjudica los derechos del hijo o la hija.

3. La patria potestad de los niños, niñas y adolescentes que han cumplido de entre 6 a 18 años se confiará al progenitor que demuestre mayor estabilidad emocional, madurez psicológica, idoneidad y que esté en mejores condiciones de prestar a los hijos e hijas la dedicación que necesitan y un ambiente familiar estable para su desarrollo integral;

4.- En ningún caso se encomendará esta potestad al padre o madre que se encuentre en alguna de las causales de privación contempladas en el artículo 113; y,

5.- En caso de falta o de inhabilidad de ambos progenitores para el ejercicio de la patria potestad, el juez nombrará un tutor de acuerdo a las reglas generales.

La opinión de los hijos e hijas menores de 12 años, será valorada por el juez, considerando el grado de desarrollo de quien lo emita. La de los adolescentes será obligatoria para el juez, a menos que sea manifiestamente perjudicial para su desarrollo integral.

Título III

Tenencia

Artículo 118.- Procedencia.- Cuando el juez estime conveniente para el desarrollo integral del hijo o hija, podrá confiar su cuidado y crianza a uno o a ambos progenitores, sin alterar el ejercicio conjunto de la patria potestad, encargando su tenencia al tenor de las reglas siguientes:

Artículo 118.1. Reglas para confiar el ejercicio de la tenencia.- Para confiar la tenencia en los casos previstos en el artículo 307 del Código Civil, el juez, luego de escuchar de forma obligatoria al adolescente, niño o niña que esté en condiciones de expresar su opinión observará las reglas siguientes:

1. Se respetará lo que acuerden los progenitores siempre que ello no perjudique los derechos del hijo o la hija;
2. El juez podrá optar, ya sea por sí mismo, por acuerdo de las partes o por pedido de una de ellas, por el establecimiento de la custodia compartida de los hijos siguiendo las reglas que se establecen en el artículo 118. 2.
3. A falta de acuerdo de los progenitores o si lo acordado por ellos es inconveniente para el interés superior del hijo o hija, la tenencia de los hijos de entre 0 y 5 años de edad, se le confiará a la madre, salvo que se pruebe que con ello se perjudica los derechos del hijo o la hija;
4. La tenencia de los niños que han cumplido de entre 6 y 18 años se confiará al progenitor que demuestre mayor estabilidad emocional, madurez psicológica, idoneidad y que esté en mejores condiciones de prestar a los hijos e hijas la dedicación que necesitan y un ambiente familiar estable para su desarrollo integral;
5. Para casos establecidos en los numerales 3 y 4, el juez estará obligado a establecer un régimen de visitas, amparado en el artículo 122 de este Código, el mismo que deberá ser verificado a través de la intervención periódica de trabajo social o de la oficina técnica y cuyo incumplimiento reiterado será causal para la modificación del régimen a petición de parte o instancia judicial.
6. En ningún caso se encomendará el ejercicio de la tenencia al padre o madre que se encuentre en alguna de las causales de privación contempladas en el artículo 113; y
7. En caso de falta o inhabilidad de ambos progenitores para el ejercicio de la tenencia el juez nombrará un tutor de acuerdo a las reglas generales.

Artículo 118.2. Tenencia compartida.- La tenencia compartida es el régimen a través del cual ambos padres ejercen de forma conjunta su responsabilidad respecto de la crianza, cuidado, educación y manutención de los hijos, compartiendo con ellos periodos de convivencia constantes que se efectivizan cuando el niño, niña o adolescente permanece con su padre o madre días y noches completos no pudiendo ser nunca inferiores a 15 días con sus noches en el mismo mes.

Innumerado 1. Procedencia de la tenencia compartida.- Podrán solicitar el establecimiento de este régimen:

1. Ambos padres de común acuerdo.
2. Uno de los progenitores; o
3. El juez, quien podrá ordenarla cuando ninguna de las partes hubieren puesto en su consideración, fundamentos razonables y suficientes debidamente probados que impidan la aplicación del régimen y en base a su sana crítica observe que el régimen satisface el interés superior del niño.

Cuando uno de los progenitores solicitare individualmente el establecimiento de la tenencia compartida deberá probar ante el juez mediante todos los medios establecidos por la ley, que cuenta con los medios necesarios para el establecimiento del régimen.

Para el establecimiento de este régimen el juez ordenará, se emita de forma obligatoria un informe de trabajo social y se ordene la intervención de la oficina técnica de la judicatura a su cargo a fin de constatar las condiciones bajo las cuales viven ambos progenitores y si ellos brindaran las garantías suficientes para el establecimiento del régimen.

Innumerado 2.- Trámite.- El procedimiento a seguir en este proceso será el contencioso general establecido en este Código, pero el progenitor que demande el establecimiento del régimen, deberá de forma obligatoria, probar ante el juez, que ha acudido a los medios de solución alternativa de conflictos previo a iniciarla, adjuntando los documentos necesarios a la demanda.

Innumerado 3.- Lapsos de alternancia y manutención del hijo.- El actor o las partes de común acuerdo deberán proponer por escrito un acuerdo en el cual constarán los periodos de alternancia bajo los cuales se llevará a cabo el régimen, así como también la forma en la cual se distribuirán los gastos de manutención y crianza de los hijos.

Cuando las partes no pudieren llegar a un acuerdo, y el juez estimare conveniente el establecimiento de la tenencia compartida, deberá designar, basado en la sana crítica, los lapsos de alternancia, debiendo ambos progenitores cubrir las necesidades del niño, niña o adolescente, cuando éste se encuentre bajo su cuidado repartiendo de forma alternada el pago mensual de educación y vivienda.

Innumerado.- 4.- Causales para la suspensión y la privación de la tenencia compartida.- Son causales para la suspensión y la privación del régimen de tenencia compartida las establecidas en los artículos 112 y 113 de este Código. Pudiendo revisarse cuando las causas que las motivaron hayan cesado. Siendo obligación del juez tomar las medidas necesarias para el restablecimiento y fortalecimiento de las relaciones familiares.

CONCLUSIONES

Nuestro país, aún presenta rezagos muy acentuados de machismo, reforzando, el estereotipo social de un padre proveedor y una madre cuidadora, hecho que ahonda profundamente la desigualdad de género y hace necesario resituar la forma en la cual se ejercen los roles y distribuyen las responsabilidades dentro de la familia en pro de una sociedad más justa.

La regulación que actualmente rige el tema de tenencia en nuestro país, específicamente la forma en la cual se la otorga, recarga las responsabilidades de crianza, cuidado y educación de los niños sobre uno de los progenitores, provocando que el otro progenitor se limite a cumplir determinadas obligaciones monetarias establecidas por la ley, sin conocer las verdaderas necesidades de su hijo y en ciertas ocasiones observar impotente como los derechos de su hijo y sus derechos están siendo injustificadamente vulnerados.

La normativa vigente que determina la forma de otorgar, tanto la patria potestad como la tenencia en el Ecuador, constituye una violación al principio constitucional de igualdad y no discriminación, establecido no sólo en nuestra carta fundamental, sino también en la Convención de los Derechos del Niño y el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, sobre todo cuando ambos progenitores han demostrado idoneidad para criar y cuidar a su hijo.

La regulación internacional sobre tenencia compartida, mayoritariamente conocida como custodia compartida, ha demostrado que esta figura ayuda a establecer un reparto más equitativo de responsabilidades parentales, eliminando criterios arbitrarios vinculados al sexo de los progenitores. Logrando satisfacer, en la medida de lo posible, el interés superior del niño.

La figura de la tenencia compartida es mayoritariamente conocida por los operadores de justicia especializados en Niñez y Adolescencia de la ciudad Quito y consideran que su incorporación mediante norma expresa en la normativa nacional es bastante positiva.

Parte de los operadores de justicia en materia de Niñez y Adolescencia de la ciudad de Quito, manifiestan su aprobación, al plantearles la necesidad de reformar el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, en lo referente a las reglas bajo las cuales se otorga la patria potestad y la tenencia. Más aún cuando el marco normativo existente en el Ecuador permite dicha reforma, la misma que lograría satisfacer de mejor manera el interés superior del niño.

La existencia y reconocimiento de los métodos alternativos de resolución de conflictos en nuestra legislación, es una gran oportunidad que nos permite no solamente aliviar la carga procesal existente en nuestro país, sino que además posibilita el impulsar a la sociedad hacia la construcción de una cultura de paz menos beligerante y más conciliadora.

La normativa vigente en el Ecuador, que regula las instituciones de la patria potestad y la tenencia no satisface plenamente el interés superior del niño, no sólo desde el campo jurídico, ya que se irrespetan varios derechos reconocidos a nivel internacional y recogidos por la normativa interna, a través de la Constitución de la República del Ecuador, la Convención de los Derechos del Niño y el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, sino que también se traslada a un campo práctico cuando injustificada y arbitrariamente se priva al niño, niña o adolescente el ejercer su derecho a compartir y relacionarse efectivamente con su otro progenitor.

RECOMENDACIONES

Es vital reestructurar la forma en la cual nuestro sistema educativo concibe las relaciones familiares, con el objeto de reeducar a la sociedad de forma seria y objetiva en temas de género para lograr construir relaciones interfamiliares más equitativas, con una distribución de roles y responsabilidades no en función del sexo, sino guiadas por la conciencia y la razón.

Es necesario educar a las familias ya sea a través de campañas: televisivas, radiales, reportajes en medios escritos, capacitaciones en instituciones educativas, acerca de la importancia de asumir equitativamente responsabilidades dentro del hogar, y cuál es el concepto e implicaciones de aquellas responsabilidades, mientras la familia se encuentra unida, para que de este modo en caso de suceder una separación, las funciones asumidas se realicen con normalidad, aunque la convivencia no se desarrolle bajo el mismo techo. Y así las responsabilidades no se vean falsamente cumplidas a través de la provisión de una cantidad de dinero mensual, sino por medio de acciones efectivas no necesariamente cuantificables en dinero.

Recomendamos plantear una declaratoria de inconstitucionalidad de los numerales 2 y 4 del artículo 106 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia vigente, por considerarlos contrarios al principio de igualdad y no discriminación establecido en la Constitución de la República del Ecuador.

Recomendamos a trabajos futuros estudiar con mayor profundidad la figura de la tenencia compartida y el impacto que su aplicación genera a nivel internacional, con el objeto de conocer plenamente sus efectos, alcance, puntos positivos y negativos, pues observamos en la experiencia internacional una gran cantidad de conocimiento que permitirá en un futuro incorporar de forma sólida esta figura en la legislación nacional.

Consideramos importante establecer clínicas jurídicas a nivel universitario, que entre otros temas, acojan casos de tenencia de niños, niñas y adolescentes, con el objeto de plantear a los jueces especializados en la materia, en diversas instancias, situaciones prácticas a través de las cuales pueda conocerse su criterio jurídico al respecto, el alcance, la viabilidad jurídico-social, implicaciones y repercusiones de esta figura jurídica. Ya que dada la experticia de un juez es vital contar con su opinión para mejorar el Derecho y adaptarlo a la realidad social actual.

Previo a plantear una reforma legislativa, consideramos importante que no solamente es necesario contar con la aprobación de los intervinientes sino que también se hace imperiosamente necesario capacitar a los operadores de justicia y a la sociedad en general, de forma gradual pero intensa con el objeto de lograr en ellos plena conciencia de los efectos jurídicos y sociales que sus decisiones pueden generar.

Consideramos importante realizar campañas de difusión masiva acerca de los medios alternativos de solución de conflictos, y sus ventajas, no solo a nivel judicial, sino fundamentalmente a nivel social, pues acertadamente se dice, que si en realidad queremos construir una cultura de paz, todos debemos procurar disminuir nuestro afán de beligerancia y convertirlo en dialogo para obtener soluciones justas y consensuadas.

El hecho puntual de que el interés superior del niño no se encuentre satisfecho no solo en temas de tenencia, sino en varios aspectos en el Ecuador, hace necesario el establecimiento de foros de discusión abiertos al público en general con el objeto de reflexionar acerca de cuál es la posición de la sociedad entera para con los niños, niñas y adolescentes y de qué modo cada ciudadano aporta al cumplimiento práctico de una normativa vigente. Es importante que las universidades se conviertan en centros de un debate objetivo y respetuoso, generadores de ideas y soluciones prácticas puesto que

en su seno se forman los profesionales que tendrán la posibilidad de legislar en pro de una sociedad más justa.

REFERENCIAS

- Althusser, L. (2005). *Ideología y aparatos ideológicos del Estado Freud y Lacan*. Buenos Aires, Argentina: Nueva Visión.
- Alvarado, J. (2011). *Manual práctico para el Comisario de Familia*. Bogotá D.C., Colombia: Doctrina y Ley.
- Amaris, M. *El rol de padre y madre en las familias en las que ambos trabajan fuera del hogar*. Recuperado el 01 de Enero de 2013 de http://aifref.uquam.ca/actes/pdf_esp/amaris.pdf
- Aramburu, I., Chato, M., Martín, B., y Pérez, R. (s.f.) *Estudio de Derecho comparado sobre la regulación de la custodia compartida*. Recuperado el 03 de Noviembre de 2012 de http://amecopress.net/IMG/pdf/estudio_custodia_compartida_def.pdf
- Ávila, R. (Ed.) (2008). *La Constitución del 2008 en el contexto andino. Análisis desde la doctrina y el derecho comparado*. Recuperado el 09 de Noviembre de 2012 de http://www.justicia.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2012/07/1_Constitucion_de_2008_en_el_contexto_andino.pdf
- Ávila, R., Salgado, J., y Valladares, L. (Comps). (2009). *El Género en el Derecho Ensayos críticos*. Volumen 12 (1ª Ed.). Quito, Ecuador: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- Borda, G. (1984). *Manual de Derecho de Familia*. (1ª.ed.). Buenos Aires, Argentina: Emilio Perrot.
- Bossert, G. y Zannoni, E. (2008). *Manual de Derecho de Familia*. (9ª.ed.). Buenos Aires, Argentina: Astrea.

- Cabanellas, G. (2006). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires, Argentina: Heliasta
- Cabrera, J. (2008). *Tenencia; Legislación, Doctrina y Práctica*. Quito, Ecuador: Cevallos editora jurídica.
- Cabrera, J. (2010). *Interés Superior del Niño – el adendum a los libros escritos sobre el Derecho de Menores-*. Quito, Ecuador: Cevallos editora jurídica.
- Cabrera, J. (2011). *Patria Potestad Legislación, Doctrina y Práctica*. Quito, Ecuador: Cevallos editora jurídica.
- Cambell, T. (1996). *The Rights of The Minor: as a Person as Child as Juvenile, as Future Adult International Journal of Law and the Family, No 6*.
- Castellanos, F., Gaviria, C., Eisenhower, J., Restrepo, O., y Salazar, O. (2006) *Custodia compartida coloquio*. Cali, Colombia: Centro interdisciplinario de estudios sociales.
- Cillero, M. (2010). El interés superior del niño en el Marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. En Ávila, R. y Corredores, M. (Eds.). *Derechos y garantías de la niñez y adolescencia: Hacia la consolidación de la doctrina de protección integral*. (1ª ed.). (pp.96-97). Quito, Ecuador: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- Código Civil Español*. (2007). Madrid, España: La Ley Grupo Wolters Kluwer.

Código Civil Francés. Paris Francia (2012). (Recuperado el 26 de Agosto de 2012 de <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?idSectionTA=LEGISCTA000006165500&cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20121012>)

Código Civil Legislación Conexa, Concordancias Tomo I. Actualizado a febrero de 2008. (2008). Quito, Ecuador: Corporación de estudios y publicaciones.

Código de Derecho Foral de Aragón el Texto Refundido de las Leyes civiles aragonesas. Zaragoza, España. (2011). Boletín Oficial del Estado. Recuperado el 18 de Noviembre de 2012 de <http://www.boe.es/ccaaboa/2011/067/d06490-06616.pdf>

Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia. Actualizado a Enero de 2011 (2011). Quito, Ecuador: Corporación de estudios y publicaciones.

Comité de los Derechos del Niño. (2009). Convención sobre los Derechos del niño Observación General No 12 El Derecho del Niño a ser escuchado. En Defensoría Pública. *Compendio de Legislación del Ecuador Sobre Niñez y Adolescencia*. (1a.ed.). (p. 361) Quito, Ecuador: PPL impresores.

Conde Púmpido, J. (2011). *Ley Valenciana de Custodia Compartida*. Recuperado el 11 de diciembre de 2012 de <http://www.ces.gva.es/pdf/trabajos/revista62/art1.pdf>

Constitución de la República del Ecuador. (2008). Quito, Ecuador: Corporación de estudios y publicaciones.

Constitución de la República Italiana. (1947). Provincia de Alessandria, Italia: Prefettura di Alessandria Consiglio Territoriale per l'Immigrazione. Recuperado el 03 de Noviembre de 2012 de <http://www.italianoinfamiglia.it/documenti/costituzione-in-spagnolo.pdf>

Constitución Española. (1978). Madrid, España: Boletín Oficial del Estado. Recuperado el 09 de Diciembre de 2012 de <http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1978-31229>

Consuegra, Natalia. (2004). *Diccionario de Psicología.* Bogotá Colombia: Ecoe.

Corte Constitucional, (2011), sentencia No. 021-11- sep-CC, Caso No. 0317-09-EP. *Acepta Acción Extraordinaria de Protección por Tenencia de Menor.* Quito, Ecuador: Registro Oficial Suplemento 572 de 10-Nov-2011. Recuperado el 06 de Enero de 2013 de http://www.lexis.com.ec/WebTools/eSilecPro/JurisVisualizer/JurisVisualizerPDF.aspx?id=RESCORTE-ACEPTA_ACCION_EXTRAORDINARIA_DE_PROTECCION_POR_TENENCIA_DE_MENOR_2157220111110

Defensoría Pública. *Compendio de Legislación del Ecuador Sobre Niñez y Adolescencia.* (1a.ed.). (p. 361) Quito, Ecuador: PPL impresores.

Dorsch, Friedrich. (1985). *Diccionario de Psicología.* Barcelona, España: Herder.

Escudero, P. *Capítulo II Deber de Crianza y autoridad Familiar Sección Primera principios generales*. Recuperado el 18 de Noviembre de 2012 de http://www.derechoaragones.es/i18n/catalogo_imagenes/catalogo_descargas.cmd?path=201429&posicion=1&destino=.%2Fcatalogo_imagenes%2Fgrupo.cmd%3Fpath%3D201429%26interno%3DS%26idBusqueda%3D0%26posicion%3D1%26presentacion%3Dpagina

Faur, E, (2009). Género, masculinidades y políticas de conciliación familia-trabajo. En Ávila, R., Salgado, J., y Valladares, L. (Comps). (2009). *El Género en el Derecho Ensayos críticos*. Volumen 12 (1ª Ed.). (pp. 517-535) Quito, Ecuador: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

Galindo Garfias, I. (1997). *Derecho Civil*. México D.F, México: Porrúa.

García-Pelayo, F y Gross, J. (1989-11990). *Pequeño Larousse Ilustrado*. Bogotá, Colombia: Carvajal SA.

Gobierno de Aragón. (2012) *Orden de 6 de junio de 2012, del Consejero de Sanidad, Bienestar Social y Familia, por la que se convocan subvenciones, para el año 2012, para la realización de actividades que faciliten la conciliación de la vida personal, familiar y laboral por entidades sin ánimo de lucro*. Recuperado el 07 de Diciembre de 2012 de <http://www.boa.aragon.es/cgi-bin/EBOA/BRSCGI?CMD=VEROBJ&MLKOB=677702901313>

Gobierno de Aragón. (s.f.). *Breve introducción a la historia de Aragón, sus instituciones, símbolos, personajes destacados, datos básicos de Aragón....* Recuperado el 12 de Diciembre de 12 de http://www.aragon.es/VisitarAragon/Subtemas/ConoceAragon/Subtemas/ci.01_Historia.detalleDepartamento.

Grosman, C. (2006). El cuidado compartido de los hijos después del divorcio o separación de los padres: ¿Utopía o realidad posible? En Kemermajer, A. y Pérez, L. (Coords.). *Nuevos perfiles del Derecho de Familia*. (1ª ed.). (pp.208-211). Buenos Aires, Argentina: Rubinzal- Culzoni.

Guerrero, O. (2006). *La Letra Revista N12*. Quito, Ecuador: Estudios Psicoalíticos Lacanianos.

Guilarte, C. (2010). *Criterios de atribución de la custodia compartida A propósito de la línea jurisprudencial iniciada con la Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de Octubre de 2009*. Recuperado el 24 de noviembre del 2012 http://www.indret.com/pdf/753_es.pdf

Güitrón, J. (2006). La Mediación y el Consejo de Familia. En Kemermajer, A. y Pérez, L. (Coords.). *Nuevos perfiles del Derecho de Familia*. (1ª ed.). (pp.413-430).Buenos Aires, Argentina: Rubinzal- Culzoni.

Instituto Nacional de Estadísticas y Censos INEC. (2011). *Condición de Pobreza de Ingreso, según Área (DATOS PORCENTUALES) Fuente: Encuesta Nacional de Empleo, Desempleo y Subempleo – ENEMDUR*. Recuperado el 04 de Noviembre de 2012 de http://www.inec.gob.ec/estadisticas/index.php?option=com_remository&Itemid=1244&lang=es&TB_iframe=true&height=250&width=800

Instituto Nacional de Estadísticas y Censos INEC. (s.f). *En los últimos diez años el número de divorcios se incrementó en un 95,3% en el Ecuador*. Recuperado el 14 de Abril de 2013 de http://www.inec.gob.ec/inec/index.php?option=com_content&view=article&id=551%3Aen-los-ultimos-diez-anos-el-numero-de-divorcios-se-incremento-en-un-953-en-ecuador&catid=56%3Adestacados&Itemid=3&lang=es

Instituto Nacional de Estadísticas y Censos INEC. (2012). *¿En qué utilizamos el tiempo los ecuatorianos?. Fuente: Encuesta Nacional de Empleo, Desempleo y Subempleo (Modulo UT - ENEMDU Junio 2010 y Junio 2012)*. Recuperado el 14 de Abril de 2013 de <http://www.inec.gob.ec/variosdos/UsoTiempo.pdf>

Koshima, T. (s.f). *La Patria Potestad y la Tenencia*. Recuperado 07 de enero de 2013 de http://www.legalnikkei.com/files/la_patria_potestad_y_la_tenencia.pdf

Larrea Holguín, J. (2005). *Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador Volumen I. (6ª.ed.)*. Quito, Ecuador: Corporación de estudios y publicaciones.

Lathrop, F. (2008). *Custodia compartida de los hijos*. Madrid, España: La Ley grupo Wolters Kluwer.

Legge 8 febbraio 2006, n. 54 "Disposizioni in materia di separazione dei genitori e affidamento condiviso dei figli" Publicada en la Gazzetta Ufficiale n. 50 del 1° marzo 2006. Recuperado el 5 de Septiembre de 2012 de <http://www.camera.it/parlam/leggi/06054l.htm>

Ley de Enjuiciamiento Civil. (1978). Madrid, España: Boletín Oficial del Estado. Recuperado el 17 de Diciembre de 2012 de <http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2000-323>

Ley No 2002- 305 de 4 de Marzo de 2002 Relativa a la Patria Potestad NOR: JUSX0104902L (2002). En Castellanos, F., Gaviria, C., Eisenhower, J., Restrepo, O., y Salazar, O. *Custodia compartida coloquio*. (pp.121-127) Cali, Colombia: Centro interdisciplinario de estudios sociales.

Ley Orgánica del Poder Judicial de España. (1985) Madrid, España
Recuperado el 01 de Febrero de 2013 de
<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1985-12666>

Ley Reformatoria al Título V Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia. Suplemento No 643. (2009). Quito, Ecuador: Registro Oficial.

Medina, M. y Hollweck, G. (2001) *Importante precedente que acepta el régimen de tenencia compartida como una alternativa frente a determinados conflictos familiares*. Recuperado el 20 de Octubre de 2012 de
<http://www.gracielamedina.com/assets/Uploads/Importante-precedente-que-acepta-el-regimen.pdf>

Monroy, M. (2006). *Introducción al Derecho*. Bogotá, Colombia: Temis.

O´ Donnell, D. (2004). *La Doctrina de la Protección Integral y las Normas Jurídicas Vigentes en Relación a la Familia*. Recuperado el 24 de Septiembre de 2012 de
http://www.iin.oea.org/anales_xix_cpn/docs/Ponencia_Conferencistas/Daniel_O_Donnell/Ponencia_Daniel_O_Donnell.doc

Organización de las Naciones Unidas, (1989). *Convención sobre los Derechos del niño*. New York, Estados Unidos. Recuperado el 26 de Agosto de 2012 de
<http://www.lexis.com.ec/WebTools/eSilecPro/FullDocumentVisualizer/FullDocumentVisualizerPDF.aspx?id=INTERNAC-CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NINO>

Pérez, M., Roca, E., Caso, M., Serrano, C., Sánchez, M., Ortuño, P., Galán, A., y Bayo, J., (2012). *MEMENTO EXPERTO Crisis Matrimoniales*. Madrid,

España: Francis Lefebvre. Recuperado el 19 de noviembre de 2012 de [http://www.google.es/url?sa=t&rct=j&q=pacto%20de%20relaciones%20familiares%20pdf&source=web&cd=4&ved=0CDMQFjAD&url=http%3A%2F%2Fwww.efl.es%2Fcontent%2Fdownload%2F13569%2F84810%2Fversion%2F1%2Ffile%2FMemento%2BExperto%2BCrisis%2BMatrimonial%2Fes\(10\).pdf&ei=uvGiUP6nJceT0QHY1oGwAw&usq=AFQjCNHemWlwJsN6e6ENZm20pNnBycmszQ](http://www.google.es/url?sa=t&rct=j&q=pacto%20de%20relaciones%20familiares%20pdf&source=web&cd=4&ved=0CDMQFjAD&url=http%3A%2F%2Fwww.efl.es%2Fcontent%2Fdownload%2F13569%2F84810%2Fversion%2F1%2Ffile%2FMemento%2BExperto%2BCrisis%2BMatrimonial%2Fes(10).pdf&ei=uvGiUP6nJceT0QHY1oGwAw&usq=AFQjCNHemWlwJsN6e6ENZm20pNnBycmszQ)

Pérez, V. (2002). *Deontología jurídica La ética en el ser y quehacer del abogado*. México D.F México: Oxford.

Planiol, M. y Ripert, G. (1997). *Derecho Civil*. México D.F, México: Harla.

Poder Judicial España. (s.f.) *Qué es el TSJ Aragón*. Recuperado el 17 de Diciembre de 2012 de http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder_Judicial/Tribunales_Superiores_de_Justicia/TSJ_Aragon/Informacion_Institucional/Que_es_el_TSJ_Aragon (c)

Poder Judicial España. (s.f.) *Audiencia Nacional*. Recuperado el 17 de Diciembre de 2012 de http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder_Judicial/Audiencia_Nacional (b)

Poder Judicial España. (s.f.) *Audiencia Provincial*. Recuperado el 17 de Diciembre de 2012 de http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder_Judicial/Tribunales_Superiores_de_Justicia/TSJ_Aragon/Organos_judiciales/Organos_judiciales_en_Aragon/Audiencia_Provincial/Audiencias_Provinciales_y_Tribunal_del_Jurado (d)

Poder Judicial España. (s.f.) *Juzgados de Paz*. Recuperado el 17 de diciembre de 2012 de http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder_Judicial/Tribunales_Superiores_de_Justicia/TSJ_Aragon/Organos_judiciales/Organos_judiciales_en_Aragon/Juzgados_de_Paz (f)

Poder Judicial España. (s.f.) *Juzgados de Primera Instancia e Instrucción*. Recuperado el 17 de diciembre de 2012 de http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder_Judicial/Tribunales_Superiores_de_Justicia/TSJ_Aragon/Organos_judiciales/Organos_judiciales_en_Aragon/Juzgados_de_Primer_Instancia_e_Instruccion (e)

Poder Judicial España. (s.f.) *Tribunal Supremo*. Recuperado el 17 de Diciembre de 2012 de http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder_Judicial/Tribunal_Supremo (a)

Porcel, I. (2011). *La Guarda y Custodia de los hijos. Comentarios a la Ley 15/2005 de 8 de Julio, por la que se modifica el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio*. Recuperado el 07 de enero de 2012 de [http://www.recercat.net/bitstream/handle/2072/172880/TFC-PORCEL-2011\(2\).pdf?sequence=1](http://www.recercat.net/bitstream/handle/2072/172880/TFC-PORCEL-2011(2).pdf?sequence=1)

Pous de la Flor, M. *Igualdad conyugal y custodia compartida en la legislación española*. Recuperado el 30 de Diciembre de 2012 de <http://www.juridicas.unam.mx/sisjur/familia/pdf/15-196s.pdf>

Proyecto de Ley No. 05 de 2008. Por medio del cual se establece el régimen de Custodia Compartida de los hijos menores”. Recuperado el 31 de Agosto de 2012 de <http://freedownloadb.com/doc/texto-definitivo-aprobado-en-sesin-plenaria-del-senado-de-29469524.html>

Proyecto de Ley No.de 2008 Por medio de la Cual se establece el régimen de Custodia Compartida de los hijos menores. Recuperado el 31 de Agosto de 2012 de http://www.senado.gov.co/attachments/647_PL_005_08_S_CUSTODIA_COMPARTIDA.pdf

Real academia de la Lengua Española. (s.f.) *Diccionario de la Lengua Española* (22ª Ed.). Arraigar. Recuperado el 09 de Diciembre de 2012 de <http://lema.rae.es/drae/?val=arraigo>

Red escolar. (s.f.). *El contexto internacional Francia, Mayo del 68*. Recuperado el 18 de Agosto de 2012 de http://redescolar.ilce.edu.mx/redescolar/act_permanentes/historia/html/mov68/francia.htm

Redacción Seguridad. (Martes 25 de septiembre de 2012). Quito tendrá 17 nuevos jueces de familia, mujer, niñez y adolescencia. *El Comercio*. Recuperado el 17 de Noviembre de 2012 de http://www.elcomercio.com/seguridad/Quito-nuevos-jueces-familia-adolescencia_0_780521995.html

Redacción Sociedad. (Jueves 22 de septiembre de 2011). 89% de los juzgados de la Niñez carece de personal suficiente. *El Comercio*. Recuperado el 17 de Noviembre de 2012 de http://www.elcomercio.ec/sociedad/Titulo-articulo-edicion impresa_0_558544269.html

Reyes, J. *Miramar derecho de familia concepto de gasto extraordinario*. Recuperado el 11 de diciembre de 2012 de <http://www.icamalaga.es/portalMalaga/archivos/ficheros/1290525277827.pdf>

Rodas, F. (2007). *Importancia de la Familia en el desarrollo del niño: la educación en valores La familia como contexto de desarrollo*. Recuperado el 30 de Octubre de 2012 de <http://infanciayadolescencia.blogspot.com/2007/12/importancia-de-la-familia-en-el.html>

Sêda, E. (2010). El nuevo paradigma de la niña y el niño en América Latina. En Ávila, R. y Corredores, M. (Eds.). *Derechos y garantías de la niñez y adolescencia: Hacia la consolidación de la doctrina de protección integral*. (1ª ed.). (pp.113-114). Quito, Ecuador: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

Serrano, J. (Ed.) (2011) *Textos legales, 116 Código del Derecho foral de Aragón*. Zaragoza, España. Recuperado el 19 de noviembre de 2012. <http://www.boa.aragon.es/EBOA/pdf/DERECHOFORAL.pdf>

Simon, F. (2008). *Derechos de la Niñez y Adolescencia: De la Convención sobre los Derechos del Niño a las Legislaciones Integrales Tomo I*. Quito, Ecuador: Cevallos editora jurídica.

Simon, F. (2009). *Derechos de la Niñez y Adolescencia: De la Convención sobre los Derechos del Niño a las Legislaciones Integrales Tomo II*. Quito, Ecuador: Cevallos editora jurídica.

Stilerman, M. (1991). *Menores Tenencia Régimen de visitas*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Universidad.

Weinberg, I. (Dir.). (2004). *Convención sobre los Derechos del Niño*. Buenos Aires Argentina: Rubinzal Culzoni

ANEXOS

Anexo 1

Encuestas realizadas a jueces, secretarios y asistentes judiciales de la Unidad Judicial Especializada Tercera de La Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Quito, provincia de Pichincha.

Anexo 2

Resultados de las encuestas realizadas a jueces, secretarios y asistentes judiciales, de la Unidad Judicial Especializada Tercera de La Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Quito, provincia de Pichincha.

Anexo 1

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

 SI NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

 SI NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

 SI NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

 SI NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

SI

NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

SI

NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

 SI NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

 SI NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

 SI NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

 SI NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

SI

NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

SI

NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformular las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

SI

NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

NO CONSTA EN NUESTRA LEGISLACION POR LO QUE NO SE PUEDE APLICAR LA FIGURA DE TENENCIA COMPARTIDA

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

SI

NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

 SI NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

 SI NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

 SI NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

 SI NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

SI

NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

 SI NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

 SI NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

 SI NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

 SI NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

SI

 NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

 SI

NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

SI

 NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

 SI NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

SI

NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

SI

NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

 SI NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

 SI NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

 SI NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

 SI NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

SI

NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario x

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

SI

NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

SI

NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

SI

NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

 SI NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

 SI NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

 SI NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

 SI NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

SI

 NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

 SI

NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

SI

 NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

 SI

NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

SI

 NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

SI

 NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

SI

 NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

 SI

NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

SI

NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

SI

NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: **“PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA”**, con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

 SI NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

 SI NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

 SI NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

 SI NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

SI

NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

 SI NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

 SI NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

 SI NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

 SI NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

SI

NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

Muchas gracias

UNIVERSIDAD DE LAS AMERICAS
UDLA

Yo, Eduardo Martínez Estrella, con cédula de identidad No 171934740-1 y estudiante egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, con número de matrícula 108148, actualmente, me encuentro realizando mi trabajo de titulación que trata el tema: "**PROPUESTA DE INCORPORACIÓN DE LA FIGURA DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA**", con el objeto de obtener el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Con el fin de otorgarle mayor solidez investigativa y práctica al trabajo realizado solicito al su colaboración en la siguiente encuesta:

Por favor antes de comenzar lea detenidamente las instrucciones

1. Observe ambos lados de la hoja
2. Encierre en un círculo tu respuesta

Sexo

M

F

Cargo que ocupa

Juez

Secretario

Asistente Judicial

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI

NO

¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

SI

NO

¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del Artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?

SI

NO

¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?

SI

NO

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa, de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

SI NO

Muchas gracias

Anexo 2

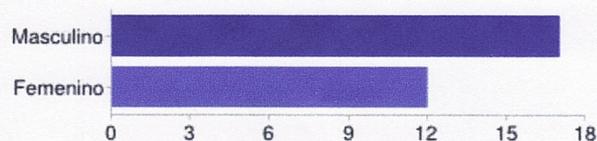
10/03/13

Editar formulario - [Estadísticas] - Google Docs

29 respuestas

Resumen [Ver las respuestas completas](#)

Sexo

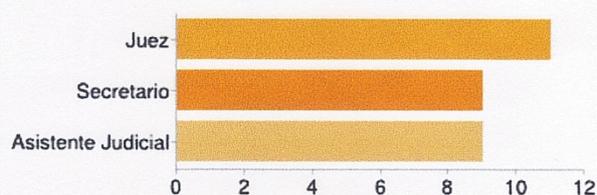


Masculino 17 59%

Femenino 12 41%

Los usuarios pueden seleccionar más de una casilla de verificación, por lo que los porcentajes pueden superar el 100%.

Cargo



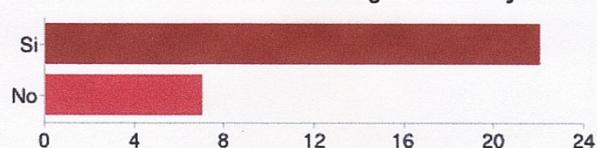
Juez 11 38%

Secretario 9 31%

Asistente Judicial 9 31%

Los usuarios pueden seleccionar más de una casilla de verificación, por lo que los porcentajes pueden superar el 100%.

¿Cree usted necesario reformar las reglas que aluden al otorgamiento de la tenencia, contenidas en el artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia?



Si 22 76%

No 7 24%

Los usuarios pueden seleccionar más de una casilla de verificación, por lo que los porcentajes pueden superar el 100%.

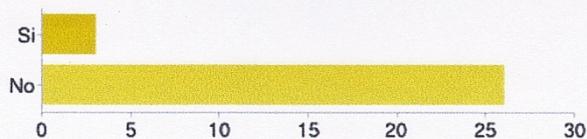
¿Cree usted que el régimen de tenencia unipersonal satisface plenamente el principio del Interés Superior del Niño?

Si 3 10%

No 26 90%

10/03/13

Editar formulario - [Estadísticas] - Google Docs



Los usuarios pueden seleccionar más de una casilla de verificación, por lo que los porcentajes pueden superar el 100%.

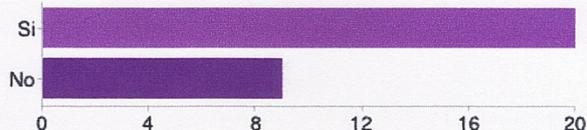
¿Cree usted que lo establecido en el numeral 4 del artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación establecido en nuestra Constitución?



| | | |
|----|----|-----|
| Si | 13 | 45% |
| No | 16 | 55% |

Los usuarios pueden seleccionar más de una casilla de verificación, por lo que los porcentajes pueden superar el 100%.

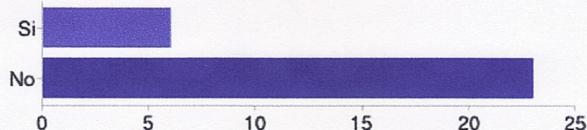
¿Conoce usted la figura de la tenencia compartida?



| | | |
|----|----|-----|
| Si | 20 | 69% |
| No | 9 | 31% |

Los usuarios pueden seleccionar más de una casilla de verificación, por lo que los porcentajes pueden superar el 100%.

¿Ha aplicado o conoce usted un caso en el cual se ha optado por la incorporación de la figura de la tenencia compartida?



| | | |
|----|----|-----|
| Si | 6 | 21% |
| No | 23 | 79% |

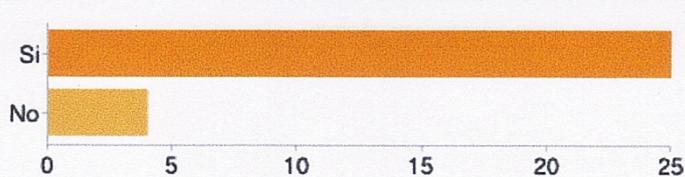
Los usuarios pueden seleccionar más de una casilla de verificación, por lo que los porcentajes pueden superar el 100%.

¿Cree usted necesaria la incorporación, mediante norma expresa de la figura de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia?

| | | |
|----|----|-----|
| Si | 25 | 86% |
|----|----|-----|

10/03/13

Editar formulario - [Estadísticas] - Google Docs



No 4

Los usuarios pueden seleccionar más de una casilla de verificación, lo que los porcentajes pueden superar el 100%

Número de respuestas diarias

