

INTRODUCCIÓN

El Código de la Niñez y Adolescencia de nuestro País contiene una serie de disposiciones legales que pretende precautelar los derechos de los niños, niñas y adolescentes, como a las personas que se encuentran intrínsecamente ligados a ellos.

Al hablar de las personas que se encuentran ligados a los niños, niñas y adolescentes, nos referimos a los padres que son quienes ejercen los derechos deberes y obligaciones sobre los hijos, y que en la actualidad por gozar de este privilegio se lo ha llegado a mal interpretar de tal forma que se llega al abuso sin medir las consecuencias de los actos realizados.

El artículo 113 de Código de la Niñez y Adolescencia, deja en manifiesto las causales por las que se puede perder la patria potestad esto es maltrato físico, psicológico, abuso sexual del hijo o hija, explotación sexual laboral o económico etc., y el mismo cuerpo legal determina en el art. 117 que la patria potestad puede ser restituida a favor de uno o ambos padres si es que se prueba que han variado las circunstancias que motivaron la resolución de privación de la patria potestad, sin tomar en consideración el numeral 2 y 3 del artículo 113, lo cual deja al o los padres la potestad jurídica de pedir la restitución de la patria potestad en caso de explotación y abuso sexual.

TEMA:

**PROHIBICIÓN DE RESTITUIR LA PATRIA POTESTAD
EN CASO DE ABUSO Y EXPLOTACIÓN SEXUAL DE LOS
HIJOS**

CAPÍTULO I

1.- CAMPO CONTEXTUAL PROBLEMÁTICO

1.1.- CONTEXTO NACIONAL, REGIONAL, LOCAL E INSTITUCIONAL.

El presente trabajo investigativo será realizado en base a las disposiciones legales establecidas en el Código de la Niñez y Adolescencia en cuanto a las reglas de la Patria Potestad, específicamente al tenor de lo que manifiestan los artículos 113 y 117 del Código de la Niñez y Adolescencia.

A nivel nacional se conoce que el veinte cinco por ciento de menores de edad son víctimas de explotación o abuso sexual por parte de los padres, lo cual nos impulsa a buscar soluciones rápidas y efectivas que permitan ejercer control, sobre los abusos de este tipo.

1.2.- SITUACIÓN ACTUAL DEL OBJETO DE INVESTIGACIÓN

Nuestra sociedad en los actuales momentos, se encuentra regida por una serie de leyes que rigen la conducta humana, de tal modo que estas leyes mandan prohíben o permiten es decir hay ciertos actos, que no solamente se prohíbe su ejecución sino que esta prohibición lleva consigo la amenaza de una sanción, en otros casos la prohibición solo queda como una limitante para acogerse a ciertos procedimientos para adquirir derechos sobre personas o bienes. En cuanto a nuestro caso nos referimos al derecho que ejercen los padres sobre los hijos por medio de la patria potestad, y que este mismo instrumento que permite a los padres cometer ciertos abusos en contra de sus hijos esto porque tienen todo el control sobre estos, es así que en los actuales momentos existe una considerable cifra de menores de edad que han sido objeto de explotación y abuso sexual de parte de sus padres, así tenemos que estos no pierden de forma definitiva la Patria Potestad, ya que el artículo 117 del Código de la Niñez y Adolescencia establece que se la puede recuperar con posterioridad.

1.2.- FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

El Código de la Niñez y Adolescencia es una ley orgánica de carácter especial, esto porque precautela los derechos de los niños, niñas y adolescentes, pues en los actuales momentos se han detectado una serie de citas legales que no cumplen con el objetivo principal de la ley en mención, el artículo 117 permite que los padres a los cuales se les haya inhibido de forma definitiva la patria potestad, la puedan recuperar si justifican una serie de hechos que deben ser probados ante el juez, sin tener en consideración que las secuelas de abuso y explotación sexual de parte de los padres son insuperables, por lo que se considera que solo se expone a la víctima a sufrir nuevamente los mismos abusos.

1.3.1.- PROBLEMA GENERAL

¿Cómo afecta a niños niñas y adolescentes la restitución de la Patria Potestad en los casos de abuso y explotación sexual?

1.3.2.- PROBLEMAS DERIVADOS

1.- ¿De qué forma la restitución de la Patria Potestad en caso de abuso y explotación sexual vulnera el principio de interés superior?

2.- ¿Cómo influye en la Sociedad el restituir la Patria Potestad en caso de abuso y explotación sexual?

3.- ¿Cuáles son las consecuencias que acarrea la restitución de la Patria Potestad en caso de abuso y explotación sexual?

1.4.- DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

Según la delimitación del problema se lo delimita de la siguiente manera:

CATEGORÍAS: CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

POBLACIÓN: TERRITORIO ECUATORIANO

JUECES

FISCALES

ORGANISMO POLICIAL

CIUDADANÍA

LUGAR: BABAHOYO

TEMPORALIDAD: DICIEMBRE DEL 2010 – JUNIO 2011

1.3.- JUSTIFICACIÓN

A lo largo de este proceso investigativo se ha comprendido, que son varios los aspectos que se deben justificar para la validez de este trabajo los cuales van a ser desglosados a continuación.

1.3.1.- JUSTIFICACIÓN DESDE EL PUNTO DE VISTA JURÍDICO

Es conocido por nosotros y por aquellas personas entendidas en la materia que nuestro Estado ecuatoriano está estructurado por una serie de leyes que regulan la conducta o comportamiento humano, y es precisamente esta conducta humana que hace surgir, reformar, derogar, los preceptos jurídicos que rigen al Ecuador; pero no siempre el reformar o crear nuevas leyes nos significan beneficio ya que hay leyes que perjudican a la sociedad, como lo es el artículo 117 del Código de la Niñez y Adolescencia, que no prohíbe la restitución de la patria potestad en caso de abuso y explotación sexual.

1.3.2.- JUSTIFICACIÓN DESDE EL PUNTO DE VISTA SOCIAL.

Justifico este trabajo investigativo desde el punto de vista social, ya que, la mala elaboración de nuestras leyes o la inobservancia al estructurar la misma acarrea perjuicio a la sociedad, de modo que de estas depende ciertas actuaciones del hombre. Así tenemos que al no prohibir la ley la restitución de la patria potestad en caso de explotación y abuso sexual

deja el libre albedrío al agresor para pedirla nuevamente, ya que la ley en este sentido es permisiva, y es de este modo que se afecta a la sociedad.

1.3.3.- JUSTIFICACIÓN DESDE EL PUNTO DE VISTA POLÍTICO

Se la justifica desde el punto de vista político porque, los grupos más afectados que se ven, son los sectores de clase baja o media, ya que por tener los medios suficientes para vivir perjudican a sus hijos sometiéndoles a la explotación sexual y así mismo la falta de educación, cultura, principios empuja a estas a abusar de sus hijos de tal modo que desencadena en un delito.

1.3.4.- JUSTIFICACIÓN DESDE EL PUNTO DE VISTA ECONÓMICO.

Se justifica es problemática desde el punto de vista económico porque al existir una prohibición para restituir la patria potestad en caso de abuso o explotación sexual, no se iniciaran procedimientos para recuperar a la misma, lo cual desemboca en la economía procesal.

1.4.- OBJETIVOS

1.4.1.- OBJETIVO GENERAL

- Establecer la necesidad de reformar en el Código de la Niñez y Adolescencia, en que se prohíba la restitución de la Patria Potestad en caso de abuso y explotación sexual.

1.4.2.- OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Establecer la importancia del principio de interés superior del niño niña y adolescente.
- Estudiar los casos de restitución de la patria potestad y su perjuicio en la Sociedad.
- Estructurar las normativas jurídicas que prohíban la restitución de la Patria Potestad, en casos de abuso y explotación sexual, para evitar reincidencia.

1.5-MATRIZ DE RELACIÓN ENTRE PROBLEMAS Y OBJETIVOS

PROBLEMA GENERAL	OBJETIVO GENERAL
¿Cómo afecta a niños niñas y adolescentes la restitución de la Patria Potestad en los casos de abuso y explotación sexual?	Establecer la necesidad de reformar en el Código de la Niñez y Adolescencia, en que se prohíba la restitución de la Patria Potestad en caso de abuso y explotación sexual.
PROBLEMAS DERIVADOS	OBJETIVOS ESPECÍFICOS
<p>1.- ¿De qué forma la restitución de la Patria Potestad en caso de abuso y explotación sexual vulnera el principio de interés superior?</p> <p>2.- ¿Cómo influye, en la sociedad el restituir la Patria Potestad en caso de abuso y explotación sexual?</p>	<p>1.- Establecer la importancia del principio de interés superior del niño niña y adolescente.</p> <p>2.- Estudiar los casos de restitución de la Patria Potestad y su perjuicio en la Sociedad.</p>

<p>3.- ¿Cuáles son las consecuencias que acarrea la restitución de la Patria Potestad en caso de abuso y explotación sexual?</p>	<p>3.- Estructurar las normativas jurídicas que prohíban la restitución de la Patria Potestad, en casos de abuso y explotación sexual, para evitar reincidencia.</p>
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

CAPITULO II

2.- MARCO DE REFERENCIA

2.1.- MARCO TEÓRICO

DERECHOS DE LOS NIÑOS NIÑAS Y ADOLESCENTES

El Código de la Niñez y la Adolescencia, garantiza una serie de derechos y beneficios al Niño, Niña y Adolescente, los cuales están regentados por la propia Constitución de la República del Ecuador y por Organismos Internacionales, como lo es la Convención Internacional del Niño Niña y Adolescente.

El Art. 4 del Código de la Niñez y la Adolescencia define al Niño, Niña y Adolescente de la siguiente forma: “Niño o niña es la persona que no ha cumplido doce años de edad. Adolescente es la persona de ambos sexos entre doce y dieciocho años de edad”¹

Con esta definición que nos da el Código de la Niñez y la Adolescencia aclaramos la definición que nos daba el Código Civil, prevaleciendo la primera sobre la segunda por que lo especial prevalece ante cualquier otra ley.

¹ Código de la Niñez y la Adolescencia.

Según el Art. 15 del Código de la Niñez y Adolescencia,” Los niños, niñas y adolescentes son sujetos de derechos y garantías, y como tales, gozan de todos aquellos que las leyes contemplan a favor de las personas, además aquellos específicos de su edad. Los niños, niñas y adolescentes extranjeros que se encuentren bajo jurisdicción del Ecuador, gozarán de los mismos derechos y garantías reconocidas por la ley a los ciudadanos ecuatorianos, con las limitaciones establecidas en la Constitución y las leyes”.²

De este precepto legal deducimos que existen derechos generales y específicos; los primeros a manera de principios fundamentales o postulados constan a partir del Art. 6 hasta el Art. 14 del Código de la Niñez y Adolescencia. Los derechos generales son aquellos que describen directrices macro jurídicas a favor del menor, tales como el derecho de igualdad y no discriminación, el derecho de interés prioritario del menor, derecho de prioridad absoluta, in dubio proinfante; mientras que los derechos específicos la consecuencia de los primeros y consta el desarrollo de cada uno de derechos reconocidos por la Convención Sobre los Derechos del Niño, plasmados en el Código de la Niñez y la Adolescencia tales como: Derechos supervivencia, derechos relacionados con el desarrollo, derechos de participación, derechos de protección, derechos de participación, todo lo cual, permite en razón de su edad disfrutar de aquellos sin perjuicio del resto de derechos y garantías consagrados en la Constitución y demás leyes para las personas.

Aparejado a los derechos enunciados someramente, se hallan las garantías que se las puede definir como el conjunto de principios o postulados que ha previsto el Código de la Niñez de la Familia para hacer efectivos los derechos generales y específicos de los niños y adolescentes, permitiendo

² Código de la Niñez y la Adolescencia.

por lo tanto el disfrute y ejercicio pleno de aquellos derechos. Para el ejercicio de estos derechos se ha previsto la existencia de un órgano administrativo y un órgano judicial, cada uno con su correspondiente función, dependiendo de la naturaleza de la pretensión y el interés prevalente del niño, niña y adolescente.

“Frente a estos derechos y garantías, constan las responsabilidades que deben asumir el niño, niña y adolescente. Dependerá de la edad biológica en que se encuentre para responder por sus actos. Naturalmente los niños y niñas están exentos de responsabilidad jurídica. Sólo tienen una responsabilidad moral frente al Estado, Sociedad y la Familia, mientras que los adolescentes son responsables por sus actos jurídicos y hechos ilícitos conforme las normas prescritas en el Código de la Niñez y Adolescencia. La responsabilidad alcanza al ámbito civil, por los actos y contratos que celebren, en cuyo caso responderán con su peculio profesional, industrial o sobre los bienes de la asociación que representen. Los niños, niñas y adolescentes no responden en el campo penal, recuérdese que son inimputables, mas en el ámbito civil responden los padres o la persona bajo la cual se hallen los menores de edad. En el campo civil responden sus padres. En el tema correspondiente se desarrollará un poco más el estudio de esta institución jurídica”³.

Los niños niñas y adolescentes en la actualidad gozan de un aserie de derechos y garantías, que regulan el desenvolvimiento en el diario vivir, derechos que regulan el respeto a la vida ante todo porque para que se respete a un niño niña y adolescente debe existir la vida misma que será respetada desde que el que está por nacer se encuentra en el claustro

³ Derecho de la Niñez y la Adolescencia, Dr. Fernando Alban Escobar.

materno, existen también Convenios Internacionales que hacen que respeten todas las disposiciones expresas por la Constitución y el Estado.

DERECHOS ESPECÍFICOS DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA.

Entre los derechos específicos de la Niñez y la Adolescencia encontramos el principal el que da origen a todos los demás derechos garantizados por la ley que es derecho de supervivencia el cual da protección a la vida del que esta por nacer, pues los derechos nacen desde el momento que hay vida. Del derecho a la vida nacen todos los demás derechos inherentes a la niñez y la adolescencia los cuales analizare a continuación.

Derechos de supervivencia.-Los derechos de supervivencia así llamados por el asambleísta, comprenden el derecho a la vida, el derecho a conocer a los progenitores y mantener relaciones con ellos, el derecho a tener una familia y convivencia familiar, el derecho a la protección prenatal, el derecho a la lactancia materna el derecho de atención al embarazo y al parto, el derecho a una vida el derecho a la salud, el derecho a la seguridad social y el derecho a un ambiente sano. Es decir, son el conjunto de derechos que permiten que el menor de edad pueda desarrollar su existencia física, psicológica y moral manera civilizada.

Gracias a los derechos de supervivencia, los menores de edad tienen una alta probabilidad de conservar la vida por ello más bien considero que debió emplearse el termino de sobrevivencia por que el derecho a la vida y demás que contiene el Capitulo II de este Código permite que el niño niña

y adolescente vivan más que el resto de congéneres. Ensayando una definición de derecho de supervivencia denominados también derechos de sobrevivencia diremos que es el conjunto de derechos inherentes a la vida misma del menor de edad en virtud de los cuales conserva su salud física, mental y moral, permitiéndole que cumpla su ciclo de crianza propia de su edad y alejándolo de una probabilidad de muerte no natural.

Derecho a la vida.- Con sujeción al Art. 20 del Código de la Niñez y la Adolescencia, “los niños, niñas y adolescentes, tienen derecho a la vida desde su concepción. Es obligación del Estado, la Sociedad y la Familia asegurar por todos los medios a su alcance, su supervivencia y desarrollo. Se prohíben los experimentos y manipulaciones médicas y genéticas desde la fecundación del óvulo hasta el nacimiento de niños, niñas y adolescentes y la utilización de cualquier técnica o práctica que ponga en peligro su vida o afecte su integridad o desarrollo integral”⁴. El derecho a la vida de todo individuo de la especie humana es garantizado desde el acto de fecundación de hombre y mujer. Es decir fisiológicamente cuando se ha unido óvulo y espermatozoide. Sin embargo el momento de la concepción no ocurre instantáneamente en la unión sexual, ya que puede ocurrir que tal unión o concepción ocurra después de un poco tiempo más adelante. Por lo tanto se entenderá a la concepción como el momento biológico de unión de óvulo y espermatozoide dando inicio a la formación del huevo o cigote. El legislador ha establecido un principio de presunción de concepción al disponer en el Art. 62 del Código Civil que: " De la fecha del nacimiento se colige la época de la concepción, según la regla siguiente: Se presume de derecho que la concepción ha precedido al nacimiento no menos de ciento ochenta días cabales, y no más de trescientos, contados hacia atrás, desde la media noche en que principie el día del nacimiento".⁵ Como se puede

⁴ Código de la Niñez y Adolescencia

⁵ Código Civil Ecuatoriano

apreciar no se ha designado una fecha precisa de la concepción en atención a que todavía la ciencia no ha podido verificar el momento exacto en que se produce la concepción.

Al garantizar el derecho a la vida desde la concepción, el efecto jurídico evidente y lógico es la prohibición de cualquier experimento genético y experimentación médica del feto, tendiente a interrumpir su desarrollo y supervivencia. Sin embargo, si resulta necesaria la intervención de la ciencia médica con el fin de corregir alguna malformación genética, mal ubicación fetal, peligro de la madre, etc. considero que no representará ningún atentado contra el derecho a la vida del feto. Y este precisamente considerado por Cabanellas como "tan esencial y natural se estima, con raíz en el mismo instinto del ser, que no sorprende del todo que, siendo el primero de los derechos individuales, no haya sido inscrito en ningún ordenamiento positivo, al menos hasta época muy reciente; aun cuando su protección se alce firme y milenaria en el castigo del homicidio y otras formas de agresión contra la vida y la integridad de las personas. También desde el Derecho Penal, el derecho a la vida se afirma, como preferencia por el individuo justo o pacífico, en la legítima defensa, que pueda amparar, en caso extremo, hasta conserva la propia vida sacrificando la del criminal agresor. Y a ese mismo fin se tiende, en nombre del concebido y del interés democrático de la sociedad, con la punibilidad del aborto, y la restricción -no del todo sincera- de las prácticas anticonceptivas.

El derecho a la vida apreciado en su estado simple no trasciende en la esfera social y jurídica, mientras no observemos ni respetemos el resto de derechos tales como el derecho a la salud, a la alimentación, a la educación, a la protección, a la cultura, etc. que tienen los niños, niñas y adolescentes.

Ciertamente es un derecho intrínseco, pero además de respirar se debe alimentar, vestir, educar, recrear. La sociedad ecuatoriana garantiza el derecho a la vida pero condiciona a morir cada día poco a poco.

Derecho a conocer a los progenitores y mantener relaciones con ellos.- Los menores de edad no pueden ser privados de conocer a sus progenitores, excepto cuando tal conocimiento y relación sea pernicioso o perjudicial. No se les puede ocultar la identidad de los progenitores así tengan antecedentes que riñan contra la ley.

El derecho del menor a ser y protegido por padre y madre se incluye en este derecho; del cuidado y convivencia nace el afecto, cariño y amor; la relación interpersonal genera confraternidad y solidaridad. El amor filial no nace sino ser padres biológicos y demás parientes, cuando están ausentes de los niños, niñas y adolescentes no desarrollan el afecto necesario los; la palabra hijo les retumba a mucha distancia. Por ello el legislador, con el afán de garantizar la relación afectiva entre padres y menor edad, ha establecido como derecho, especial y señaladamente cuando exista separación por cualquier motivo.

De acuerdo al Art. 21 del Código de la Niñez y Adolescencia, "Los y adolescentes tienen derecho a conocer a su padre y madre, a ser cuidados por ellos y a mantener relaciones afectivas permanentes, 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. No se les privará de este derecho por falta o escasez de recursos económicos de sus progenitores. En los casos de desconocimiento del paradero del padre, de la madre, o de ambos, el Estado, los parientes y demás personas que tengan información sobre

aquel, deberán proporcionarla y ofrecer las facilidades para localizarlos".⁶ Como se ha sostenido, sólo la convivencia genera relaciones afectivas permanentes, personales y regulares y el espíritu de esta norma legal es fomentar estas relaciones entre padres e hijos inclusive con el resto de parientes. El asambleísta ha dispuesto que esta relación no prospere únicamente en un solo caso: cuando la convivencia o relación afecten los derechos y garantías del menor. La falta o escasez de medios económicos de los padres, no constituye ningún obstáculo para interrumpir estos lazos de cariño con los hijos que se hallan bajo su cuidado.

Derecho a tener familia y a la convivencia familiar.- “Es otro de los derechos de supervivencia de los menores de edad. Así lo establece el Art. 22 del Código de la Niñez y Adolescencia que reza: "Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a vivir y desarrollarse en su familia biológica. El Estado, la Sociedad y la Familia deben adoptar prioritariamente medidas apropiadas que permitan su permanencia en dicha familia. Excepcionalmente, cuando aquello sea imposible o contrario a su interés superior, los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a otra familia, de conformidad con la ley. En todos los casos, la familia debe proporcionarles un clima de afecto y comprensión que permita el respeto de sus derechos y su desarrollo integral. El acogimiento institucional, el internamiento preventivo, la privación de libertad o cualquier otra solución que los distraiga del medio familiar, debe aplicarse como última y excepcional medida".⁷

⁶ Código de la Niñez y Adolescencia

⁷ Código de la Niñez y Adolescencia

En términos restrictivos la familia es el conjunto de individuos que viven bajo un mismo techo, formados por padres, hijos y hermanos solteros.

No obstante pueden convivir dentro de la familia una inmediata y cercana parentela compuesta de ascendientes, descendientes y hasta parientes por afinidad. Esta es la familia biológica a que se refiere el Asambleista. El derecho a tener una familia marca el armonioso e integral desarrollo de los menores de edad. Por más amor que exista en la familia adoptiva no existe el mismo sentimientos y lazos de afecto con respecto a la familia biológica. el Estado, Sociedad y Familia están obligados, por su parte, a propender esta unión, solo cuando la familia biológica no brinde el cuidado y bienestar a la que está obligada, a un ambiente de afecto y comprensión, siendo contrario al interés superior de niños, niñas y adolescentes, podrá ser privado de este fundamental derecho, naturalmente luego del proceso señalado por este Código.

Derecho a la protección prenatal.-Para garantizar el derecho a la protección prenatal, el legislador ha prescrito en el Art. 23 del Código de la Niñez y Adolescencia que: " sustituirá la aplicación de penas y medidas de privativas de libertad, a la mujer embarazada hasta noventa días después del parto, debiendo el juez disponer las medidas cautelares que sean del caso. El Juez podrá ampliar este plazo en el caso de madres de hijos con discapacidad grave y calificada por el organismo pertinente, por todo el tiempo que sea menester, según las necesidades del niño o niña. El responsable de la aplicación de esta norma que viole esta prohibición o permita que otro la contravenga, será sancionada en la forma prevista en este Código".⁸

⁸ Código de la Niñez y Adolescencia

Esta disposición legal guarda concordancia con el Art. 58 del Código Penal que dice: Ninguna mujer embarazada podrá ser privada de su libertad ni será notificada con sentencia que le imponga penas de prisión o de reclusión, sino 90 días después del parto. También el último inciso del A 171 del Código de Procedimiento Penal aplicando el derecho prenatal señala que: "Cualquiera que fuere el delito, la prisión preventiva será sustituida por el arresto domiciliario en todos los casos en que el imputado o acusado sea una persona mayor de sesenta y cinco años de edad o que se trate de una mujer embarazada y hasta noventa días después del parto. En estos casos también procede la caducidad prevista en el artículo 169 de este Código' Por lo tanto los jueces, con el propósito de garantizar el derecho prenatal del ser que vive y se desarrolla dentro del vientre materno está obligado a sustituir la detención, prisión preventiva, detención en firme y hasta la prisión definitiva por arresto domiciliario u otra. El plazo fijado por los jueces puede ampliarse en el caso de madres de hijos con discapacidad grave y calificada por un organismo público o privado pertinente. La inobservancia de precepto genera un certero efecto jurídico: responden los jueces y terceras personas en el campo civil y penal por su transgresión.

Derecho a la lactancia materna.- "Los niños y niñas tienen derecho a la lactancia materna para asegurarle el vínculo afectivo con su madre, adecuada nutrición, crecimiento y desarrollo.

Es obligación de los establecimientos de salud públicos y privados desarrollar programas de estimulación de la lactancia materna así termina el Art. 24 del Código de la Niñez y Adolescencia. Según investigaciones científicas, los niños que en sus primeros días y meses de vida han sido alimentados con el pecho de su madre, no sólo que desarrollan contra varias enfermedades que aquejan a los menores, es la alimentación más completa y perfecta, sino que además se produce una fuerte relación

afectiva indeleble entre madre e hijo e hija. Por esta razón que el legislador, con el fin de precautelar el derecho a la vida de niños y niñas primeras etapas de la vida física, entre uno de los derechos consignados ha garantizado el derecho a la lactancia materna.”⁹

Derecho de atención al embarazo y al parto.- De acuerdo al Art. 25 del Código de la Niñez y Adolescencia, "El poder Público y las Instituciones de salud y asistencia a niños, niñas y adolescentes crearán las condiciones adecuadas para la atención durante el embarazo y el parto, a favor de la madre y del niño o niña, especialmente tratándose de madres adolescentes y de niños o niñas con peso inferior a dos mil quinientos gramos"¹⁰.

Hoy más que nunca, con el fin de proteger el derecho a la vida del ser que florece en el vientre de la madre, el derecho a la atención del embarazo y al parto debe ser política permanente del Estado Ecuatoriano. Este derecho no es nuevo, sin embargo, como casi en todos los ámbitos ni el Estado ni la sociedad lo han respetado. Basta ver cuando una mujer embarazada va realizarse su chequeo en una casa de salud pública, para apreciar que la atención es inhumana, indigna e irrespetuosa; naturalmente frente a esta realidad constante existen casos de excepción en servidores de la salud conscientes de su responsabilidad en la tarea que prestan. En las casas de salud privadas la atención es más esmerada pero la condición es que la mujer embarazada tenga recursos económicos para asistir a ella. Bajo la realidad económica del país, a la mujer embarazada no queda otra alternativa que durante los nueve meses asistir estoicamente a los centros de salud públicos soportando este maltrato institucionalizado.

⁹ Derecho de la Niñez y la Adolescencia. Fernando Albán Escobar.

¹⁰ Código de la Niñez y Adolescencia

En cuanto al momento del alumbramiento o parto, la situación es idéntica. Si acude a una casa de salud pública, esperan que el bebé es atravesando la pared vaginal de la mujer para acogerla, de lo contrario devuelven a su casa. En cambio en los hospitales, clínicas y demás casas de salud privada, primero le exigen otorgue una garantía a través de tarjeta de crédito, que firmen facturas en blanco y con precios exorbitantes alumbramiento que constituyen una bofetada a la sociedad. Tanto se ha mercantilizado que lo único que miran es el lucro y no el bienestar de la parturienta y el bienestar del bebé por nacer.

Derecho a una vida digna.-“Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a una vida digna, permita disfrutar de las condiciones socioeconómicas necesarias y desarrollo integral. Este derecho incluye aquellas prestaciones que aseguren una alimentación nutritiva, equilibrada y suficiente, recreación y acceso a los servicios de salud, a educación de calidad, vestuario, vivienda segura, higiénica y dotada de los servicios básicos. Para los niños, niñas y adolescentes con discapacidades, el Estado y las instituciones que las atienden deberán garantizar las condiciones, ayudas y eliminación de barreras arquitectónicas para la comunicación y transporte.”¹¹ Así prescribe el Art. 26 del Código de la Niñez y Adolescencia. La definición del derecho a la vida digna merece ser rescatada. El Asambleista ha determinado el total de las características de lo que significa una vida digna de los menores de edad. Es lo que llamaríamos una vida decente debe rodearle al niño. Se halla formada por una prestación nutritiva, acceso al servicio de salud y educación de calidad, a la recreación y juego, vestuario y vivienda adecuada, ésta última con servicios de infraestructura. Estas son las principales características del derecho a una vida decente.

¹¹ Código de la Niñez y Adolescencia

Derecho a la salud.- El derecho a la salud, como parte de los derechos específicos y de supervivencia de los menores de edad, refiérase no sólo al aspecto físico, sino también al aspecto mental, psicológico y sexual. Son elementos de un todo. Forman parte de la salud integral de niños, niñas y adolescentes. El Art. 27 del Código de la Niñez y la Adolescencia prescribe que: "Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a disfrutar del más alto nivel de salud' física, mental, psicológica y sexual. El derecho a la salud de los niños, niñas y adolescentes comprende: 1.- Acceso gratuito a los programas y acciones de salud públicos, a una nutrición adecuada y a un medio ambiente saludable; 2.- Acceso permanente e ininterrumpido a los servicios de salud públicos, para la prevención, tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los servicios de salud públicos son gratuitos para los niños, niñas y adolescentes eme los necesiten; 3.- Acceso a medicina gratuita para los niños, niñas y adolescentes que las necesiten; 4.- Acceso inmediato y eficaz a los servicios médicos de emergencia, públicos y privados; 5.- Información sobre su estado de salud, de acuerdo al nivel evolutivo del niño, niña o adolescente; 6.- Información y educación sobre los principios básicos de prevención en materia de salud, saneamiento ambiental, primeros auxilios;; 7.- Atención con procedimientos y recursos de las medicinas alternativas y tradicionales; 8.- El vivir y desarrollarse en un ambiente estable y afectivo que les permitan un adecuado desarrollo emocional; 9.- El acceso a servicios que fortalezcan el vínculo afectivo entre el niño o niña y su madre y padre y, 10.- El derecho de las madres a recibir atención sanitaria prenatal y postnatal".¹²

Derecho a la seguridad social.- Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la seguridad social. Este derecho consiste en el acceso efectivo a las prestaciones beneficios generales del sistema, de

¹² Código de la Niñez y Adolescencia

conformidad con la ley. Así establecí el Art. 31 del Código de la Niñez y Adolescencia. Frente a este derecho enunciado por el legislador, es de esperar que con responsabilidad y entereza elaboren el correspondiente Reglamento las Autoridades del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social para la aplicación efectiva del derecho miniado en este artículo. La Convención sobre los Derechos del niño, en su Art. 26 dispone que "Los Estados Partes reconocerán a todos los niños y niñas adolescentes el derecho a beneficiarse de la seguridad social, incluso del Seguro Social, las medidas necesarias para lograr la plena realización de ese derecho de conformidad con su legislación nacional". El numeral segundo dispone que "Las prestaciones deberían concederse, cuando corresponda, teniendo en cuenta los recursos y la situación del niño y de las personas que sean responsables del mantenimiento del niño, así como cualquier otra consideración pertinente a una solicitud de prestaciones hecha por el niño o en su nombre

Derecho a un medio ambiente sano.- El derecho a vivir en un ambiente sano es uno de aquellos derechos civiles constantes en el numeral 6 del artículo 23 de la Constitución de la República. Tanto el tenor del precepto constitucional como el Art. 32 del Código de la Niñez y Adolescencia, en su esencia es el mismo. El último de los prenombrados dice que: "Todos los niños, niñas y adolescentes tienen el derecho a vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado y libre de contaminación, que garantice su salud, seguridad alimentaria y desarrolle integral. El Gobierno Central y los gobiernos seccionales establecerán políticas claras y precisas para la conservación del medio ambiente ecosistema".¹³

¹³ Código de la Niñez y Adolescencia

La Constitución , el Estado, el Código de la Niñez y la Adolescencia y la Convención Internacional sobre la Niñez y la Adolescencia, vigilan el normal cumplimiento de los derechos y garantías para con el niño, niña y adolescente, y como nos hemos referido en líneas anteriores el origen a todos los derechos de estos es el derecho a la vida, que se considera vida desde que se encuentra en el vientre de la madre de este nace el derecho a la lactancia materna, derecho a conocer sus progenitores, etc. Derechos que serán cumplidos de acuerdo al crecimiento del menor.

DERECHOS RELACIONADOS CON EL DESARROLLO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA

El derecho de los niños, niñas y adolescentes a no ser separado de sus padres, a mantener relación y contacto directo con ambos padres, cuando estos residan en diferentes países, al acceso a información y material que promueva su bienestar social, espiritual, moral, salud física y mental, a que ambos padres asuman la responsabilidad de tu crianza y desarrollo, a la educación primaria gratuita y a facilidades de acceso a la educación secundaria, a una educación que desarrolle todas tus potencialidades, a tener tu propia vida cultural, religión o idioma, para los niños que pertenezcan a minorías étnicas, religiosas o lingüísticas y a descansar, jugar y tener acceso a la cultura.

Derecho a la identidad.-"La identidad de una persona refiérese a la personalidad individual, cuyas características básicas son los nombres y apellidos, nacionalidad, parentela consanguínea y afín. Como bien

sostiene Cabanellas "más concretamente la identidad es el hecho comprobado de ser una persona o supuesta o buscada; constituye la determinación de la personalidad individual a los efectos de las relaciones jurídicas, de gran importancia respecto a los hijos naturales e ilegítimos". Con respecto a ésta última parte, nuestra legislación felizmente desde hacía mucho tiempo atrás eliminó la discriminatoria y odiosa diferenciación de tales hijos. Si la identidad de la persona está relacionada con la personalidad individual, es de concluir que por más parecido o semejanza que exista entre dos individuos, cada uno de ellos será su esencia y características diferente al otro. El derecho a la identidad se refiere a los rasgos o señales físicas, biológicas, fisiológicas, psicológicas sino a su personalidad frente a la familia, sociedad y Estado.

El derecho a la identidad de niños, niñas y adolescentes se halla establecido en el Art. 7 de la Convención sobre los Derechos del Niño en el cual "el niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos"¹⁴.

Derecho a la identidad cultural.- Este derecho se halla plasmado en el Art. 34 del Código de la Niñez y Adolescencia que prescribe que: "Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a conservar, desarrollar, fortalecer y recuperar su identidad y valores espirituales, culturales, religiosos, lingüísticos, políticos y sociales y a ser protegidos contra

¹⁴ Derecho de la Niñez y la Adolescencia. Dr. Fernando Alban Escobar.

cualquier tipo de interferencia que tenga por objeto sustituir, alterar o disminuir estos valores".¹⁵ Consta en el numeral segundo del Art. 31 de la Convención Sobre los Derechos del Niño el derecho que reza "Los Estados Partes respetarán y promoverán el derecho del niño a participar plenamente en la vida cultural y artística y proporcionarán oportunidades apropiadas, en condiciones de igualdad, de participar en la vida cultural, artística, recreativa y de esparcimiento"¹⁶.

“El derecho a identificarse con las raíces culturales de la nación a la que pertenecen niños, niñas y adolescentes es fundamental en el desarrollo emocional y espiritual de ellos. Es como la tierra a la planta. Sin la primera, la planta no podría crecer, desarrollarse y producir sus frutos. Del mismo modo, sin el derecho al acceso a cultura, los menores de edad, no tendrían valores culturales sobre los cuales pueda desarrollar y fortalecer su identidad.”¹⁷

Derecho a la identificación.- El derecho a la identificación forma parte del derecho a la identidad, pues uno de los elementos de la identidad es el nombre. A través de la Identificación se especifica la individualidad de la persona cuyo elemento complementario son los apellidos. "Los niños y niñas tienen derecho a ser Inscritos inmediatamente después del nacimiento, con los apellidos paterno y materno que les correspondan. El Estado garantizará el derecho a la Identidad y a la identificación mediante un servicio de Registro Civil con procedimientos ágiles, gratuitos y sencillos para la obtención de los

¹⁵ Código de la Niñez y Adolescencia

¹⁶ Art. 13 Convención Sobre los Derechos de los Niños.

¹⁷ Derecho de la Niñez y la Adolescencia. Dr. Fernando Alban Escobar.

documentos de identidad”.¹⁸ Así determina el Art. 35 del Código de la Niñez y Adolescencia.

Derecho a educación.- Después del derecho a la vida, el derecho a la libertad individual, en tratándose del niño, el derecho a la educación es más vital para su desarrollo y bienestar. Gracias a la aplicación de este derecho los niños, niñas adolescentes tendrán un futuro promisorio, lleno de esperanza e ilusiones. La realización personal de ellos y por tanto, de la sociedad entera, depende del grado de educación que el estado, la sociedad y la familia los prodiguen. Nuestros "mayores" con mucha sabiduría decían que la mejor herencia que se puede dejar a los hijos es la educación y francamente no se equivocaron.

El legislador ha sido estricto al disponer que la educación tiene que ser de calidad; ideal de difícil cumplimiento especialmente en las zonas rurales en donde las duras penas existen cuatro paredes, un techo rústico y un profesor llamados pluridocentes, esto es, que tiene bajo su cargo dos o más de escolaridad, no tienen materiales didácticos, laboratorios, etc.

No obstante de aquello, a través de las reglas que a continuación se detallan, el Estado ha establecido un sistema educativo que propende a este fin.

1. “Garantizar el acceso y permanencia de todo niño y niña a la educación básica así como el adolescente hasta en bachillerato.
2. Respetar las culturas y especialidades de cada religión.
3. Contemplar reflexiones educativas y alternativa para atender las necesidades de todos los niños niñas y adolescentes.

¹⁸ Código de la Niñez y Adolescencia

4. Garantizar a los niños niñas y adolescentes contar con materiales didácticos, laboratorios, locales adecuados para un óptimo aprendizaje.
5. Que se respeten las convicciones éticas morales y religiosas de los padres y de los mismos niños y adolescentes.
6. Fortalecer el respeto de sus progenitores.
7. Desarrollar un pensamiento autónomo, crítico y creativo.
8. Capacitación de un trabajo productivo.
9. El respeto al medio ambiente.

Merece rescatar la obligación que tienen los padres y demás responsables de niños, niñas y adolescentes puntualizadas en el Art. Ibídem, son los siguientes:

1. Matricularlos en los planteles educativos
2. Seleccionar para sus hijos una educación acorde a sus procesos educativos.
3. Participar activamente en el desarrollo de los procesos educativos.
4. Controlar la asistencia de sus hijos a los planteles educativos.
5. Participar activamente para mejorar la calidad de educación.
6. Asegurar el máximo aprovechamiento.
7. Vigilar el respeto de los derechos de sus hijos.
8. Denunciar la violación de esos derechos.”¹⁹

Derecho a la vida cultural.- La vida cultural de los pueblos es la savia que nutre su espíritu. Las expresiones culturales son variadas y representa la cosmovisión de la persona y sociedad. Se expresa a través de la ciencia y arte, deporte y recreación. Según el Art. 43 del Código de

¹⁹ Derecho de la Niñez y la Adolescencia. Dr. Fernando Alban Escobar.

la Niñez y Adolescencia, "Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a participar libremente en todas las expresiones de la vida cultural. En el ejercicio de este derecho pueden acceder a cualquier espectáculo público que haya sido calificado como adecuado para su edad, por la autoridad competente. Es obligación del Estado y los gobiernos seccionales impulsar actividades culturales, artísticas y deportivas a las cuales tengan acceso los niños, niñas y adolescentes".²⁰ Sobre el derecho de la vida cultural, el legislador ha puesto énfasis a favor de los menores de edad que pertenecen a los pueblos indígenas negros denominados también afro ecuatorianos. En efecto, "Todo programa de atención y cuidado a los niños, niñas y adolescentes de las nacionalidades y pueblos indígenas, negros o afro ecuatorianos, deberá respetar la cosmovisión, realidad cultural y conocimientos de su respectiva nacionalidad o pueblo y tener en cuenta sus necesidades específicas, de conformidad con la Constitución y la ley. Las entidades de atención, públicas y privadas, que brinden servicios a dichos niños, niñas y adolescentes, deberán coordinar sus actividades con las correspondientes entidades de esas nacionalidades o pueblos".²¹ Así prescribe el Art. 44 ibídem.

Derecho a la información.- Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a buscar y escoger información, y a utilizar los diferentes medios y fuentes de comunicación, las limitaciones establecidas en la ley y aquellas que se derivan del ejercicio de la patria potestad. Es deber del Estado, la Sociedad y la Familia, asegurar que la niñez y adolescencia reciban una información adecuada, veraz pluralista; y proporcionarles orientación y una educación crítica que les permita ejercitar apropiadamente los derechos señalados en el inciso anterior felizmente

²⁰ Código de la Niñez y Adolescencia

²¹ Constitución Política del Estado

se ha superado la mordaza de la información sobre tópicos que la sociedad y familia ha ocultado al menor de edad.

Derecho a la recreación y al descanso.- Ahora la recreación y descanso no es únicamente derecho de los menores de edad, lo es de todos los seres humanos; Según el Art. 48 del Código de la Niñez y Adolescencia, "Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la recreación, al descanso, al juego, al deporte y más actividades propias de cada etapa evolutiva. Es obligación del Estado y de los Gobiernos Seccionales promocionar e inculcar en la niñez y adolescencia, la práctica de juegos tradicionales; crear y mantener espacios e instalaciones seguras s accesibles, programas y espectáculos públicos adecuados, seguros y gratuitos para el ejercicio de este derecho. Los establecimientos educativos deberán contar con áreas deportivas, recreativas, artísticas y culturales, y destinar los recursos presupuestarios suficientes para desarrollar estas actividades. El Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia dictará regulaciones sobre programas y espectáculos públicos, comercialización y uso de juegos y programas computarizados, electrónicos o de otro tipo, con el objeto de asegurar que no afecten al desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes".²² El derecho a la recreación es el esparcimiento consistente en actividades, sociales, familiares, culturales, artísticas y deportivas sin el ánimo de competencia, cuyo único ánimo es la distracción del menor de edad.

Los derechos relacionados con el desarrollo de la niñez y la adolescencia van encaminados a que cuando nace un niño o niña pues tendrán derecho a una identidad mismos que son nombres y apellidos, nacionalidades fin son los parentescos consanguíneos, encontramos también uno básico y fundamental como lo es el derecho a la educación,

²² Código de la Niñez y Adolescencia

primaria secundaria y superior toda persona tiene derecho a estudiar y ser entes servidores de la Patria.

PROTECCIÓN CONTRA EL ABUSO Y EXPLOTACIÓN SEXUAL.

La definición legal de maltrato la encontramos en el inciso 1ro. Del Art. 67 del Código de la Niñez y Adolescencia que dice: “Se entiende por maltrato toda conducta, de acción u omisión, que provoque o pueda provocar daño a la integridad o salud física, psicológica o sexual de un niño, niña o adolescente, por parte de cualquier persona, incluidos sus progenitores, otros parientes, educadores y personas a cargo de su cuidado; cualesquiera sean el medio utilizado para el efecto, sus consecuencias y el tiempo necesario para la recuperación de la víctima. Se incluyen en esta calificación el trato negligente o descuido grave o reiterado en el cumplimiento de las obligaciones para con los niños, niñas y adolescentes, relativas a la prestación de alimentos, alimentación, atención médica educación o cuidados diarios; y su utilización en la mendicidad.

Maltrato psicológico es el que ocasiona perturbación emocional, alteración psicológica o disminución de la autoestima en el niño, niña o adolescente agredido. Se incluyen en esta modalidad las amenazas de causar un daño en su persona o bienes o en los de sus progenitores, otros parientes o personas encargadas de su cuidado.

El maltrato es institucional cuando lo comete un servidor de una institución pública o privada, como resultado de la aplicación de reglamentos, prácticas administrativas o pedagógicas aceptadas expresa o tácitamente por la institución; y cuando sus autoridades lo han conocido y no han adoptado las medidas para prevenirlo, hacerlo cesar, remediarlo y sancionarlo de manera inmediata.

La responsabilidad por maltrato institucional recae en el autor del maltrato y en el representante legal, autoridad o responsable de la institución o establecimiento al que pertenece”.²³

En el caso de los representantes legales, autoridades o responsables de la institución o establecimiento, la responsabilidad se hará efectiva de conformidad con las disposiciones previstas en la Constitución de la República, en el Código Civil y demás leyes aplicables.

Esta definición es completa y amplia ya que encierra todo tipo de maltrato y hasta negligencia en cuanto al trato de los niños, niña y adolescentes.

A mi criterio personal el maltrato es el proceder de los padres, maestros, hermanos, y demás personas que tengan que ver con los cuidados de los niños, niñas y adolescentes, por el cual causan ofensas psicológicas y físicas, capaces de dañar la integridad del agredido.

El maltrato entonces lo podemos clasificar de la siguiente manera:

²³ Código de la Niñez y Adolescencia

1.-Maltrato físico.- Consiste en el daño provocado o que puede provocar a futuro en la salud física o corporal de niños, niñas y adolescentes.

2.- Maltrato psicológico.- Aquel que produce o puede producir daño emocional, perturbación mental y eliminación o disminución del autoestima del niño, niña y adolescente.

3.- Maltrato institucional.- Aquel que lo comete el servidor de una institución pública o privada, el representante legal o autoridad responsable por efecto de la aplicación excesiva o indebida aplicación de reglamentos, prácticas administrativas o pedagógicas en contra de niños, niñas y adolescentes.

4.- Maltrato por negligencia.- Es aquel que produce o puede producir a futuro, daño físico o psicológico en el niño, niña y adolescente por descuido o desatención en el cuidado prudente al que están obligados los padres, parientes y demás responsables.

5.-Maltrato por descuido grave.- Es aquel que produce o puede producir a futuro daño físico o psicológico en el niño, niña y adolescente por no permitirle que se beneficie de la prestación de alimentos, alimentación, atención médica, educación o cuidados diarios.

6.- Maltrato por descuido grave reiterado.- Aquel que produce o puede producir a futuro daño físico o psicológico en el niño, niña y adolescente por existir una conducta pasiva o inacción constante de padres, parientes demás personas responsables en la satisfacción de la prestación de alimentos, , atención médica, educación o cuidados diarios.

7.-Maltrato Social.- Aquel que produce daño físico o psicológico al menor de edad por utilizarlo en la mendicidad.

ABUSO SEXUAL

El abuso sexual se halla definido en el Art. 68 del Código de la Niñez y Adolescencia. En efecto, dice que "Concepto de Abuso Sexual.- Sin perjuicio de lo que dispone el Código Penal sobre la materia, para los efectos del presente Código constituye abuso sexual todo contacto físico, sugerencia de naturaleza sexual, a los que se somete un niño, niña o adolescente, aun con su aparente consentimiento, mediante seducción, chantaje, intimidación, engaños, amenazas, o cualquier otro medio.

Cualquier forma de acoso o abuso sexual será puesto en conocimiento del Agente Fiscal competente para los efectos de la ley, sin perjuicio de las investigaciones y sanciones de orden administrativo que correspondan."²⁴

El abuso sexual según esta definición legal, presupone la inexistencia de cópula carnal. Existe tan sólo el ánimo o intención de una unión o contacto de dos cuerpos, sin llegar a consumarse a plenitud un contacto sexual. Se expresa tan sólo a través de una insinuación libidinoso con la voluntad o aparente voluntad del menor de edad. Puede además llegar a esta unión física externa lujuriosa empleando la seducción, esto es la persuasión con arte y maña par inducir al engaño; el chantaje, esto es, la amenaza de causar daño con el fin de tener contacto físico lujurioso; la intimidación, esto es, la amenaza con causar daño físico si no consigue el contacto físico; engaños, esto es la utilización de mentiras sutiles y directas con el propósito velado de conseguir la sugerencia sexual; las amenazas, esto es, la expresión directa de causar daño y cualquier forma

²⁴ Derecho de la Niñez y Adolescencia. Fernando Albán Escobar

que permita acceder al contacto de cuerpos con niños, niñas y adolescentes.

El Código Penal no tiene la figura de abuso sexual. La figura jurídica que más se acerca y similar es la del atentado contra el pudor que se halla tipificado y sancionado por el Art. 405 y siguientes del referido cuerpo legal. En efecto dice que: "Se da el nombre de atentado contra el pudor a todo acto impúdico que pueda ofenderlo, sin llegar a la cópula carnal, y se ejecute en la persona de otro, sea cual fuere su sexo"²⁵. El Art. 406 dispone que: "Todo atentado contra el pudor cometido sin violencias ni amenazas en otra persona menor de catorce años, será reprimido con prisión de uno a cinco años. La pena será de tres a seis años de reclusión menor, si el ofendido fuere menor de doce años".²⁶

El numeral primero del Art. 19 de la Convención Sobre los Derechos del niño también obliga al Estado Parte a proteger a los menores de edad sobre el abuso sexual, físico o mental, y que en lo principal dice: "1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo"²⁷.

²⁵ Código Penal Ecuatoriano

²⁶ Código Penal Ecuatoriano

²⁷ Convención Sobre los Derechos de los Niños.

El maltrato esta visualizado a todo tipo de agresión física, verbal, que cause daño al niño niña y adolescente, los directamente responsables en este caso los padres son el principal ente de maltrato a un menor así como también los maestros, que con su inexperiencia falta de pedagogía no encumbran bien al niño, niña, y adolescente, imponiendo castigos físicos y agresiones psicológicas que impiden el normal desenvolvimiento del menor. El abuso sexual es la coerción el engaño la seducción que usan terceros para aprovecharse de la ingenuidad del menor causando también daño físico y psicológico al niño, niña y adolescente.

PRINCIPIOS FUNDAMENTALES EN MATERIA DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

Los principios fundamentales del niño, niña y adolescente o simplemente del niño (también denominado menor de edad) constituyen el conjunto de concepciones jurídicas, familiares, sociales y psicológicas que sustentan el Derecho de los Menores, cuyo objetivo es el bienestar integral de los mismos. Los principios fundamentales son consustanciales o intrínsecos de todo niño, niña y adolescente, tales como la igualdad y no discriminación, de corresponsabilidad, de interés superior del menor, de prioridad absoluta, de prelación de ejercicio progresivo, in dubio pro Infante de los cuales, el estado reconoce, tutela y aplica los derechos y garantías de niños, niñas y adolescentes.

Estos postulados fundamentales y específicos reflejan el grado de evolución estatal, social y familiar. El grado de respeto, atención e interés que se les otorga es el termómetro del factor cultural de la formación social ecuatoriana. La dignidad, bienestar y desarrollo, precisamente se los consigue luego de fijar la filosofía y políticas del Derecho de Menores, cuyos efectos se traducen en normas y regulaciones que hacen posible aplicar estos postulados o principios jurídicos. De ahí que, resulta sumamente importante que frente a estos principios existan los organismos correspondientes que ejecuten, cumplan y súper vigilen los derechos y garantías de los menores de edad en concordancia con la corresponsabilidad del Estado, la Sociedad y la Familia.

INTERÉS SUPERIOR

Es una de las motivaciones esenciales del Código de la Niñez y Adolescencia que no hace sino refrendar este principio establecido en el Art. 48 de la Constitución de la República que reza: "Será obligación del Estado, la Sociedad y la Familia, promover como máxima prioridad el desarrollo integral de niños y adolescentes y asegurar el ejercicio pleno de sus derechos. En todos los casos se aplicará el principio de interés superior, de los niños, sus derechos prevalecerán sobre los de los demás". Sobre cualquier circunstancia que fuere, prevalece el interés superior del menor de edad. No podrá, en consecuencia, invocarse otro interés que no sea el bienestar y desarrollo integral y armonioso de aquel. Se halla regulado en el Art. 11 del Código de la Niñez y Adolescencia que reza: "El interés superior del niño es un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; e impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento. Para apreciar el interés superior se considerará la necesidad de mantener un justo equilibrio entre los derechos y deberes de niños, niñas y adolescentes, en la forma que mejor convenga a la realización de sus derechos y garantías. Este principio prevalece sobre el principio de diversidad étnica y cultural. El interés superior del niño es un principio de interpretación de la presente ley. Nadie podrá invocarlo contra norma expresa y sin escuchar previamente la opinión del niño, niña o adolescente involucrado, que esté en condiciones de expresarla".

El interés del menor de edad prima sobre cualquier otro que se anteponga. Esta norma imperativa tiene que ser observada en el ámbito administrativo y judicial. Autoridades administrativas que tengan a su cargo la responsabilidad de ciertas políticas relacionadas con niños, niñas y adolescentes, no pueden soslayar el postulado de interés prevalente porque es el norte de su accionar. Del mismo modo, los juzgadores en todas las resoluciones emitidas deberán siempre velar porque impere el interés superior del menor. Este principio se halla descrito en el numeral 1ro. del Art. 3 de la Convención Sobre los Derechos del Niño que prescribe: "En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño". De este precepto convencional se desprende que las instituciones privadas también están obligadas, dentro del ámbito de su acción, a ejecutar sus planes, programas y políticas bajo este principio de interés prevalente.

A decir del Art. 12 del Código de la Niñez y Adolescencia tiene una prioridad absoluta al' disponer que: "En la formulación y ejecución de las políticas públicas y en la provisión de recursos, debe asignarse prioridad absoluta a la niñez y adolescencia, a las que se asegurará, además, el acceso preferente a los servicios públicos y a cualquier clase de atención que requieran. Se dará prioridad especial a la atención de niños, niñas menores de seis años. En caso de conflicto, los derechos de los niños, niñas y adolescentes prevalecen sobre los derechos de los demás". El legislador ha marcado la prioridad absoluta para menores de seis años, dentro de la preferencia general del niño.

En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

Este principio nos invita a desprendernos de lo que hasta ahora habíamos considerado como ese interés, es decir, no es un simple interés particular, porque más allá de eso consiste en un principio jurídico-social de aplicación preferente en la interpretación y práctica social de cada uno de los derechos humanos de los niños y adolescentes.

Este principio trasciende la simple consideración de inspiración para la toma de decisiones de las personas públicas o privadas, al erigirse más bien como limitación de la potestad discrecional de estos entes, pero principalmente al constituir un principio de vínculo normativo para la estimación, aplicación y respeto de todos los derechos humanos de los niños, adquiere particular relevancia su precisión y determinación como garantía fundamental de protección-prevención.

Al respecto podemos decir que se considera un principio jurídico garantista, es decir, que su significado estriba fundamentalmente en la plena satisfacción de los derechos de los niños, dejando de ser una directriz vaga e indeterminada. De esa manera, el Interés Superior del Niño junto a la no discriminación, constituyen la base de sustentación y protección de los derechos humanos de los niños.

EFFECTIVIDAD Y PRIORIDAD ABSOLUTA

El artículo 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño recoge este principio en los siguientes términos:

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención(principio de efectividad) "...En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional (Principio de Prioridad Absoluta) Por un lado, la efectividad trae aparejado consigo la adopción de medidas o providencias no solo de carácter administrativo y legislativas, sino todas aquellas que siendo de cualquier índole conduzcan a la efectividad (goce y disfrute real) de los derechos humanos de los niños y niñas, al respeto de estos derechos y al desarrollo de garantías sociales, económicas, legales, institucionales y administrativas .

Este principio de efectividad se repetirá a lo largo de todo el articulado de la Convención en donde se establecen derechos a supervivencia, protección, participación y desarrollo, ya no como principio general, sino con formulación precisa, más bien específica de las medidas a tomar para alcanzar determinado derecho humano, por ejemplo, en el artículo 24 en el que se reconoce el Derecho a la salud, se ordenan las medidas apropiadas para combatir enfermedades, malnutrición, atención y prevención, educación en salud, y otras, o en los artículos 28 y 29 sobre el derecho a la educación, que establece las medidas particulares para garantizarlo en igualdad de condiciones, desde la enseñanza primaria obligatoria y gratuita, hasta las medidas para la eliminación del analfabetismo y garantizar el acceso escolar.

El principio de efectividad es la base que da expresión práctica al carácter imperativo y a los mecanismos de cumplimiento previamente enunciados

en la Convención, pero además, y principalmente, constituye el programa genuino para el desarrollo de las políticas de derechos humanos hacia los niños.

Sobre las medidas de efectividad que obliga la Convención a los Estados Partes, se fundamenta el examen crítico, las recomendaciones generales, sugerencias técnicas y programáticas del Comité de Derechos del Niño, conforme a los artículos 43, 44 y 45 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Vale afirmar para este principio lo expresado en el anterior principio del Interés Superior del Niño, es decir, asimilarlo a principio garantista. Por otra parte, los Derechos humanos de los niños y niñas deben ser atendidos con prioridad absoluta. Significa este principio que el Estado debe adoptar medidas hasta el máximo de los recursos para propender a la protección integral y, de ser necesario, recurrir a la cooperación internacional.

Que los derechos de niños y adolescentes sean atendidos con prioridad absoluta no es únicamente que se les dé preferencia en la formulación de las políticas públicas, sino también prioridad en el destino de los recursos públicos, preferencia absoluta en atención y socorro en cualquier circunstancia y en protección preferente frente a sus derechos.

La búsqueda de la proyección general del niño y el adolescente como entes éticos, el desarrollo de su misma personalidad en términos de sus potencialidades. La definición de éste autor está dirigida, sin duda, al objeto final de la protección como acción dirigida a un grupo social determinado. Interesaría además, formular una definición de protección integral a niños y adolescentes que entrañe las funciones y acciones intrínsecas de su prosecución socio-jurídica. Hecha esta breve consideración, nos aproximamos a la definición de PROTECCIÓN

INTEGRAL al considerarla como el conjunto de acciones, políticas, planes y Programas que con Prioridad Absoluta se dictan y ejecutan desde el Estado, con la firme participación y solidaridad de la Familia y la sociedad para garantizar que todos los Niños y Niñas gocen de manera efectiva y sin discriminación de los derechos humanos a la Supervivencia, al Desarrollo y a la Participación, al tiempo que atienda las situaciones especiales en que se encuentran los niños individualmente considerados o determinado grupo de niños que han sido vulnerados en sus derechos.

Esta aproximación nos permite ubicar las claras diferencias que existen entre las políticas públicas universales destinadas a generar condiciones sociales, económicas, culturales y de otra índole para la satisfacción de los derechos colectivos y difusos de todos los niños, niñas y adolescentes, con las políticas especiales.

Destinadas básicamente a atender determinadas circunstancias que provocan situaciones de vulnerabilidad a grupos también determinados de niños, niñas y adolescentes.

Las Primeras provocan y generan disfrute Universal de Derechos, las segundas protegen frente a violaciones de estos, para liberar de afecciones sociales o de otra índole a los niños Para una rápida ubicación histórico-social, podemos decir que la Protección Integral se ha ido armando en la historia del tratamiento a la infancia como una especie de rompecabezas complejo. Ha tenido que pasar un tiempo considerable para que, a través de la crítica a las viejas formas de atención a la Infancia, se haya construido y se continúe construyendo la filosofía social de la protección Integral.

IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN

La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 11 numeral 2 deja en manifiesto al principio de igualdad y no discriminación, el cual equivale a que todos los ecuatorianos gozamos de los mismos derechos y garantías sin distingo de ningún tipo, por lo que se puede decir también que este principio de igualdad y no discriminación tiene su sustento en los deberes primordiales del Estado ecuatoriano, uno de los cuales es asegurar la vigencia de los derechos humanos, las libertades fundamentales de mujeres y hombres, y la seguridad social.

La Convención Sobre los Derechos del Niño publicado en el Registro Oficial No. 31 de 22 de septiembre de 1992, del cual el Ecuador es signatario ratificado por el Congreso Nacional y que tiene como antecedente la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño, en la 1 declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959 y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, particularmente en los artículos 23 y 24, en el Pacto Internacional de derechos Económicos, Sociales y Culturales, en particular el artículo 10, y, en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se han interesado por el bienestar del niño, en el Art. 2 dispone sobre el Derecho fundamental de igualdad y no discriminación que: . Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, mili-pendientemente de la raza, el color el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus

representantes legales. El numeral 2do. del precitado artículo prescribe que: "Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda la forma de discriminación o castigo por causa de la Condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares.

El Asambleista como se puede apreciar, ha recogido estos postulados fundamentales de la igualdad y no discriminación y los ha insertado en el Art. 6 del Código de la Niñez y Adolescencia que en su parte pertinente reza: "Todos los niños, niñas y adolescentes son iguales ante la ley y no serán discriminados por causa de su nacimiento, nacionalidad, edad, sexo, etnia, color, origen social, idioma, religión, filiación, opinión política, situación económica, orientación sexual, estado de salud, discapacidad o diversidad cultural o cualquier otra condición propia o de sus progenitores, y representantes o familiares. El Estado adoptará las medidas necesarias para eliminar toda forma de discriminación. En el Art. 7 se ha reforzado este principio, especialmente a favor de los menores de edad de origen indígena afro ecuatoriano al disponer que: "La ley reconoce y garantiza el derecho de los niños, niñas y adolescentes de nacionalidades indígenas y afro ecuatorianos, a desarrollarse de acuerdo a su cultura y en un marco de interculturalidad, conforme a lo dispuesto en la Constitución, siempre que las prácticas culturales no conculquen sus derechos".

Sobre el principio de igualdad y no discriminación, el Art. 30 de la convención sobre los Derechos del Niño establece que "En los Estados en que exista minorías étnicas, religiosas o lingüísticas o personas de origen indígena, no se negará a un niño que pertenezca a tales minorías o que sea negado el derecho que le corresponde, en común, con los

demás miembros de grupo, u tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión o emplear su propio idioma.

La igualdad y no discriminación es el pilar fundamental sobre el cual se edifica la filosofía de los Derechos Humanos y se rige como eje para la universalidad de estos derechos. El carácter universal de las políticas sociales tiene que ver de manera inmediata con este principio, así como la aplicación y ejercicio de todos y cada uno de los Derechos humanos de los niños y adolescentes tiene que ver con que esta aplicación y este ejercicio está dirigido a vencer las condiciones, situaciones y circunstancias, generalmente sociales, económicas y culturales, que generan discriminación y, por ende, desigualdad.

La Prohibición de discriminación es, entonces, el presupuesto (entiéndase el principio) inicial para la construcción de políticas de protección integral.

Se encuentra contenido en el artículo 2 de la Convención sobre los Derechos del Niño, en los siguientes términos:

Los Estados partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o representantes legales" Este principio de igualdad se erige como fundamental, como norma con carácter jurídico-social definido, es decir, orientado a la lectura de todos los derechos consagrados en la propia Convención que lo trae como principio, dirigido al desarrollo de políticas

igualitarias en el ámbito público y privado, que garanticen el respeto de los derechos humanos de los niños. De consecuencia no debe haber distinción para negar o conceder derechos, utilizándose como fundamento la condición social, el sexo, la religión o la edad (igualándose así los derechos de los niños a los de los adultos), pero al mismo tiempo este principio de igualdad establece un elemento novedoso y relevante en materia de derechos humanos, con alcance ulterior, que se proyecta más allá de la propia condición del niño, al prohibir no sólo la discriminación en razón de las condiciones inherentes a la propia persona (niño o niña), de que se trate con respecto a sus semejantes (niños o adultos), sino que además abarca el amplio sentido de traspasar su propia condición de niño, para evitar (y prohibir) la discriminación en razón de alguna condición de sus padres o representantes legales, verbigracia, el caso de niños cuyos padres sean de etnia diferente a los demás, o de nacionalidad extranjera respecto al país en donde nace el niño.

En estos casos, la propia condición de sus padres no debe ser nunca elemento de juicio para la consideración discriminatoria del hijo. Además, mención especial debe hacerse a este principio en relación al IMPERIO DE LA CONVENCIÓN, como norma inherente al principio mismo, dirigida en dos vertientes, la primera al establecerse la obligación de los Estados Partes en respetar los derechos que se consagran a los niños en este instrumento jurídico internacional (que son sólo enunciativos); imperio acorde con el principio de la extraterritorialidad de las leyes que obliga a respetar, en este caso, la Convención a todo niño sometido a la jurisdicción del Estado de que se trate, independiente del lugar en donde se encuentre el niño, y la segunda, como mecanismo de cumplimiento la obligación de su efectiva aplicación, y observancia de las medidas que

ordena el particular segundo del artículo 2 antes citado, respecto a las actividades, opiniones, creencias de sus padres, tutores o familiares.

INDUVIO PRO INFANTE

En el campo administrativo y judicial las autoridades correspondientes están obligadas a resolver en beneficio del menor de edad. Llámese Unidades Técnicas de Adopciones del Ministerio de Bienestar Social, Comités de Asignación Familiar, Consejo de la Niñez y Adolescencia, Concejos Cantonales de la Niñez y Adolescencia, Juntas Cantonales de Protección de Derechos, la Administración de Justicia Especializada de la Niñez y Adolescencia, lo integra la Función Judicial a través de los Jueces la Niñez Adolescencia, Jueces Civiles, de Familia, Cortes Provinciales y Sala especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, entidades públicas de atención y entidades privadas de atención.

El principio fundamental in dubio proinfante trasciende más allá de la duda administrativa y judicial conforme al principio de interés prevalente y absoluto fijado por el Asambleista. Las decisiones y resoluciones de las autoridades administrativas deben fundamentarse en este principio para garantizar el derecho de los menores de edad. No habrá subterfugio que se anteponga al beneficio del infante. De igual manera, los juzgadores no podrán invocar duda, oscuridad o falta de norma sustantiva o adjetiva para resolver. Es más, las resoluciones que dicten siempre serán interpretadas en sentido favorable del menor de edad. Si existe el principio in dubio pro reo, in dubio pro operario, considero que el principio de in dubio pro infante es consustancial de los niños, niñas y adolescentes.

Según el Art. 14 del Código de la Niñez y Adolescencia, "ninguna autoridad judicial o administrativa podrá invocar falta o insuficiencia de norma o procedimiento expreso para justificar la violación o desconocimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Las normas del ordenamiento jurídico, las cláusulas y estipulaciones de los actos y contratos en que intervengan niños, niñas y adolescentes, o que se refieran a ellos, deben interpretarse de acuerdo al principio del interés superior del niño". Nótese entonces que el principio in dubio pro infante ha sido rebasado ampliamente por el principio de interés prevalente.

TENENCIA DE NIÑOS Y ADOLESCENTES

El Código de la Niñez y la Adolescencia garantiza que todo niño, niña, desde el momento que se encuentra en el vientre de la madre tiene muchos derechos, los cuales deben ser cumplidos a cabalidad, cuando un niño nace entre los principales derechos a que tiene este son el de conocer a sus padres, tener un hogar y vivir en armonía junto a sus padres, de aquello en nuestra realidad son muy pocos los hijos que nacen dentro de un núcleo familiar sin conflictos, lo que da origen a que los hijos crezcan en un lugar lleno de conflictos, y lo más seguro es que se llegue a una ruptura de los lazos familiares, de allí nace el conflicto entre padre y madre, acerca de quién debe mantener el cuidado de los hijos.

La tenencia de niños niña y adolescente se refiere al cuidado y crianza por parte de los progenitores cuando no existe acuerdo entre ellos siendo las normas prefijadas por el legislador en el Art. 106 del Código de la Niñez y la adolescencia, el mismo que manifiesta lo siguiente:

“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 al adolescente, 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 de familia, la patria potestad de los que no han cumplido doce años se confiará a la madre, salvo que se pruebe que con ello se perjudica los derechos del hijo o la hija;

3.- Tratándose de los hijos o hijas que han cumplido doce años, la patria potestad se confiará al progenitor que demuestre mayor estabilidad emocional y madurez psicológica y que estén en mejores condiciones de prestar a los hijos e hijas la dedicación que necesitan y un ambiente familiar estable para su desarrollo integral;

4.- Si ambos progenitores demuestran iguales condiciones, se preferirá a la madre, siempre que no afecte el interés superior del hijo o la hija;

5.- 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,

6.- 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 doce 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”²⁸.

Entonces de acuerdo a las reglas establecidas en el Artículo anterior, siempre se velara por el interés superior del menor, significando esto que la ley concede a la madre en primera instancia la tenencia de los hijos, como segunda apreciación el Juez valora la opinión del niño que no cumpla doce años y para aquel que se adolescente el juez esta constreñido a cumplir su decisión.

Las resoluciones judiciales dictadas en asuntos de tenencia no causan ejecutoria. Es decir, en cualquier momento el Juez puede disponer lo contrario a lo establecido en sentencia. Ya que este tipo de resoluciones sirven para reformar, modificar la decisión antes tomada por la autoridad competente El Art. 119 en efecto prescribe que: "Las resoluciones sobre tenencia no causan ejecutoria. El Juez podrá alterarlas en cualquier momento si prueba que ello conviene al adecuado goce y ejercicio de los derechos del hijo o hija de familia. Si se trata de cambio de tenencia, se lo hará de manera que no produzca perjuicios psicológicos al hijo o hija, para lo cual el juez deberá disponer medidas de apoyo al hijo o hija y a sus progenitores”²⁹, es necesario remarcar que la tenencia se la puede confiar exclusivamente uno de los progenitores. Terceras personas no pueden ejercer la tenencia de menores de edad. El Asambleista con buen criterio permite que la tenencia pueda ser cambiada al otro

²⁸ Código de la niñez y la Adolescencia

²⁹ Código de la Niñez y la Adolescencia.

progenitor, cuando esta medida signifique beneficio psicológico a favor del niño, niña o adolescente.

Establecido con quien deberá permanecer el niño, niña o adolescente y haciendo prevalecer las reglas del Art. 106, se tiene que decidir sobre el derecho a visitas a que tiene el padre que no cuente con la tenencia del menor, así mismo en caso de que se trate de violencia física o psicológica, el juez establecerá que será suspendido este derecho. Al respecto el Art. 122 manifiesta:

Obligatoriedad.- En todos los casos en que el Juez confíe la tenencia o el ejercicio de la patria potestad a uno de los progenitores, deberá regular el régimen de las visitas que el otro podrá hacer al hijo o hija.

Cuando se hubiere decretado alguna medida de protección a favor del hijo o la hija por causa de violencia física, psicológica o sexual, el Juez podrá negar el régimen de visitas respecto del progenitor agresor, o regular las visitas en forma dirigida, según la gravedad de la violencia. El Juez considerará esta limitación cuando exista violencia intrafamiliar. Las medidas tomadas buscarán superar las causas que determinaron la suspensión”³⁰.

De este modo el juez decidirá acerca de la tenencia del menor y de la regulación de visitas siempre velando por el interés superior del menor.

³⁰ Código de la Niñez y la Adolescencia.

La tenencia del niño niña y adolescente, se concederá en primera instancia a la madre ya que siempre se busca el interés superior del menor, y acogiéndonos a las reglas de la patria potestad establecidas en el Art. 106 del Código de la niñez y la adolescencia, y obedeciendo a estas reglas, en segunda instancia se concederá la tenencia del hijo al padre cuando se justifique que ello significa que se protege el interés superior del niño, cuando se trata de hijos menores de doce años el juez tomara en consideración su comentario y lo analizara de acuerdo a las reglas de la sana critica, y cuando se trata de un hijo mayor de doce que este manifieste se obligación para el Juez.

DEFINICIÓN Y PROCEDENCIA DE LA TENENCIA Y VISITAS

La tenencia de menores de edad, se refiere al cuidado y crianza de los niños, niñas y adolescentes por parte de los progenitores cuando no existe acuerdo entre ellos siendo las normas prefijadas por el legislador en el Art. 106 del Código de la Niñez y la adolescencia. Por lo tanto ensayando una definición doctrinaria de tenencia diremos que es la decisión judicial en virtud de la cual el Juez competente encarga el cuidado del niño, niña o adolescente a uno de los padres sin menoscabar el ejercicio conjunto de la patria potestad. En definitiva instituye un acto de confianza del juzgador para que sin perjuicio de la referida patria potestad la ejerzan los padres.

Sobre la procedencia de la tenencia el Art. 118 del Código de la Adolescencia reza que: "Cuando el Juez estime más conveniente para el desarrollo integral del hijo o hija de familia, confiar su cuidado y crianza a uno de los progenitores, sin alterar el ejercicio conjunto de la patria potestad, encargará su tenencia siguiendo las reglas del artículo 106. También podrá confiar la tenencia con atribución de uno o más de los derechos y obligaciones comprendidos en la patria potestad, teniendo

siempre en cuenta la conveniencia señalada en el inciso anterior".³¹ La tenencia a decir de esta disposición normativa, se halla bajo el buen criterio del juzgador; no existen parámetros legales por los cuales el Juez se guíe. Sólo dice que "cuando el Juez estime conveniente para el desarrollo integral del hijo o hija de familia...". Pero ¿Qué se debe entender por conveniente? En mi opinión es una condición provechosa en virtud de la cual el niño, niña o adolescente puede desarrollar sus actividades diarias satisfaciendo sus necesidades materiales y espirituales básicas; esto es, bajo el propósito del bienestar y desarrollo integral de los menores de edad.

INEJECUTORIDAD Y EJECUCIÓN INMEDIATA DE LAS RESOLUCIONES DE TENENCIA

Las resoluciones judiciales dictadas en asuntos de tenencia no causan ejecutoria. Es decir, en cualquier momento el juzgador puede disponer lo contrario de lo resuelto. La condición única para esa decisión es que o progenitor interesado en modificar la misma, demuestre que han variado las causas que motivaron la resolución de tenencia. No causan estado, ni son resoluciones en firme. Tiene razón de ser porque la resolución judicial de tenencia únicamente limita uno o varios derechos u obligaciones de uno de los progenitores, pero no significa de ninguna manera que se haya privado de la patria potestad a los progenitores. Precisamente no hay que olvidar: que ésta ahora se la concibe como el ejercicio conjunto de derechos y deberes que tienen los dos padres sobre los hijos no emancipados. Uno de los principios que rescata, fomenta y apoya el Código de la Niñez y Adolescencia es la relación familiar, por lo tanto, resulta saludable y necesario que tal resoluciones no se ejecutoríen.

³¹ Código de la Niñez y Adolescencia

El Art. 119 en efecto prescribe que: "Las resoluciones sobre tenencia no causan ejecutoria. El Juez podrá alterarlas en cualquier momento si prueba que ello conviene al adecuado goce y ejercicio de los derechos del hijo o hija de familia. Si se trata de cambio de tenencia, se lo hará de manera que no produzca perjuicios psicológicos al hijo o hija, para lo cual el juez deberá disponer medidas de apoyo al hijo o hija y a sus progenitores"³², es necesario remarcar que la tenencia se la puede confiar exclusivamente uno de los progenitores. Terceras personas no pueden ejercer la tenencia de menores de edad. El legislador con buen criterio permite que la tenencia pueda ser cambiada al otro progenitor, cuando esta medida signifique beneficio psicológico a favor del niño, niña o adolescente.

La ejecución de la sentencia sobre tenencia no se halla sujeta a condición procesal. Es de cumplimiento inmediato, sin perjuicio la interposición de los recursos que para el procedimiento contencioso general ha normado el legislador a partir del Art. 271 del Código de la Niñez y Adolescencia. Con el fin de que se cumpla con lo resuelto por el juzgador que se le ha facultado, si el progenitor o terceras personas se niegan a cumplir con el mandato judicial ordenar el apremio personal y hasta el allanamiento del domicilio en donde se presume se encuentra el niño, niña adolescente. Para el cumplimiento de estas dos medidas de apremio, no existe ninguna excepción por el cargo que puedan ostentar las personas o de algún tipo de inmunidad. En efecto, el Art. 120 del Código de la y Adolescencia dispone que: "Las resoluciones sobre tenencia se cumplirán de inmediato, debiendo recurrirse al apremio personal y al allanamiento del domicilio en que se presume se encuentra el niño, niña o adolescente,

³² Código de la Niñez y la Adolescencia.

si ello es necesario. No se reconocerá fuero alguno que impida el cumplimiento de lo resuelto”³³ “Tanto la tenencia como el cambio de la misma resolverá el Juez a petición de parte. No está facultado para actuar de oficio por la sencilla razón de que desconoce el medio familiar en el menor se desenvuelve”.³⁴

El legislador no ha definido el derecho a visitas. Tan sólo ha señalado la obligatoriedad de este derecho en beneficio de uno de los progenitores cuando el Juez haya confiado la tenencia o el ejercicio de la patria potestad de uno de aquellos. Ensayando una definición sostenemos que es la facultad de todo progenitor con el fin de visitar periódicamente al niño, niña o adolescente por efecto de una resolución judicial de tenencia o ejercicio de patria potestad. El legislador no ha precisado el número de visitas a que tiene derecho uno de los progenitores. Queda al buen criterio del juzgador. Puede consecuentemente, disponer visita diarias, semanales, quincenales o mensuales. Depende del interés superior del menor de edad. Tiene sentido esta disposición legal porque a priori resulta aventurado determinar en un cuerpo legal el período de visitas si no se conocen las necesidades del niño, niña o adolescente.

El inciso primero del Art. 122 del Código de la Niñez y Adolescencia dice que: "En todos los casos en que el Juez confíe la tenencia o el ejercicio de la Patria Potestad a uno de los progenitores, deberá regular el régimen de visitas que el otro podrá hacer al hijo o hija".³⁵

Suscitada una controversia sobre la tenencia o ejercicio de la patria potestad de los hijos de familia, el juzgador, sin excepción alguna, en la

³³ Código de la Niñez y la Adolescencia.

³⁴ Derecho de la Niñez y Adolescencia. Fernando Albán Escobar

³⁵ Código de la Niñez y Adolescencia

misma resolución judicial está obligado a establecer el régimen de visitas a favor del otro progenitor. No puede omitir referirse a la regulación de visitas. Sin embargo, únicamente cuando haya decretado anteriormente una medida de protección detallada en el Art. 217 del Código de la Niñez y Adolescencia, en cuyo caso el Juez tiene la potestad de negar el régimen de visitas con respecto al progenitor agresor y regular las visitas en forma dirigida. Ésta última, acertadamente tiene el propósito de restaurar la relación familiar. Así lo dispone el inciso segundo del precitado artículo. Dice lo siguiente: "Cuando se hubiere decretado alguna medida de protección a favor del hijo o la hija por causa de violencia física, psicológica o sexual, el Juez podrá negar el régimen de visitas respecto del progenitor agresor, o regular las visitas en forma dirigida, según la gravedad de la violencia. El Juez considerará esta limitación cuando exista violencia intrafamiliar. Las medidas tomadas buscarán superar las causas que determinaron la suspensión".³⁶

Forma y Extensión Legal de Regular el Régimen de Visitas

“La forma de regular el régimen de visitas se halla establecido en el Art. 123 del Código de la Niñez y Adolescencia. Prescribe que: "Para la fijación y modificaciones del régimen de visitas, el Juez aplicará lo dispuesto en la regla No. 1 del artículo 106 y en el inciso final de dicho artículo. Si no existiere acuerdo entre los progenitores o entre los parientes que solicitan la fijación, o si el acuerdo al que han llegado fuere inconveniente para los derechos del hijo o la hija, el Juez regulará las visitas teniendo en cuenta: 1.- Si se trata de un progenitor, la forma en que éste ha cumplido con sus obligaciones parentales; y, 2.- Los informes

³⁶ Código de la Niñez y la Adolescencia.

técnicos que estimen necesarios". La referida regla primera del artículo 106 dice que: "...Se respetará lo que acuerden los progenitores siempre que ello no perjudique los derechos del hijo o la hija". Esta es la primigenia forma de regular el régimen de visitas de uno de los progenitores, pero se halla sujeta a que no se perjudique la integridad, física, psicológica y moral del menor de edad. Presuponiendo desavenencia o desacuerdo entre progenitores, el Juez debe guiarse por las dos reglas detalladas en el indicado artículo 123. Sin embargo a los dos parámetros legales de fijación del régimen de visitas, no se debe olvidar que el Juez deberá aplicar el principio a ser consultados previamente los menores de edad garantizado por el Art. 60 del Código de la Niñez y Adolescencia que dispone: "Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a ser consultados en todos los asuntos que les afecten. Esta opinión se tendrá en cuenta en la medida de su edad y madurez. Ningún niño, niña o adolescente podrá ser obligado o presionado de cualquier forma para expresar su opinión".

La regla primera refiérase al cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones parentales cumplidas por los progenitores. Esto es, si ha proveído al niño, niña o adolescente de lo necesario para satisfacer las necesidades materiales, psicológicas, afectivas, espirituales e intelectual conforme las normas del Código de la Niñez y Adolescencia; y, la segunda regla refiérase a los informes técnicos elaborados por la Oficina Técnica la Niñez y Adolescencia de acuerdo a lo prescrito por el Art. 260 del cuerpo legal invocado. Si del informe apareciesen datos que permitan establecer conveniencia o inconveniencia de aceptar o negar el régimen de visitas al progenitor o de regular las mismas en forma dirigida, el juzgador deberá tomarlas en cuenta. Esta Oficina Técnica se constituye en su mejor aliada. Es un Órgano Auxiliar especializado de la

Administración de Justicia y sido tal es recomendable no desoír las observaciones o recomendaciones elaboradas. Naturalmente la última palabra la tiene el juzgador.

La extensión del régimen de visitas es una facultad que tienen los parientes más cercanos al niño, niña o adolescente como abuelos, bisabuelos, abuelos, hermanos, tíos, primos, inclusive de terceras personas que tengan una vinculación afectiva con el menor de edad. Con la extensión del régimen de visitas permite un desarrollo espiritual y moral armonioso del menor de edad, por lo cual me parece brillante la iniciativa del legislador.

En efecto el Art. 124 del Código de la Niñez y Adolescencia reza que: "El extenderá el régimen de visitas a los ascendientes y demás parientes consanguíneos hasta el cuarto grado de la línea colateral, en las condiciones contempladas en el presente título. También podrá hacerlo respecto de otras personas, parientes o no, ligadas efectivamente al niño, niña y adolescente."³⁷

³⁷ Derecho de la Niñez y la Adolescencia. Dr. Fernando Alban Escobar.

PATRIA POTESTAD

La patria potestad constituye una relación paterno-filial que consiste en un régimen de protección de los menores no emancipados, donde se encomienda la protección de éstos a sus padres. La patria potestad no deriva del contrato de matrimonio, sino que es un derecho fundado en la naturaleza y confirmado por la ley; esto es, que la patria potestad se funda en las relaciones naturales paterno filiales, independientemente de que éstas nazcan dentro del matrimonio o fuera de él.

El tratadista Guillermo Cabanellas define a la patria potestad diciendo que es el “Conjunto de derechos y deberes que el padre y, en su caso, a la madre corresponden en cuanto a las personas y bienes de sus hijos menores de edad y no emancipados”³⁸. Retrospectivamente sostiene que esa noción preliminar de patria potestad, que refleja la situación actual de la institución, dista considerablemente de Derecho Romano, de donde procede en espíritu y casi totalmente en la letra: patria potestad. En este ordenamiento, la condición de padre de familia implicaba una auténtica potestad o autoridad, compendio de derechos sin deberes, por estimarse los hijos propiedad absoluta del padre. El pater familias de Roma ejercía su poder doméstico no sólo sobre la mujer propia y los hijos, sino sobre las esposas de ellos, los nietos, los adoptados o arrogados y los esclavos; si bien sus facultades se concretaban más especialmente en la prole. Esta soberanía doméstica fue reconocida expresamente en las XII Tablas con carácter absoluto sobre vida y muerte de los hijos sujetos al pater familias; aunque para privarles de la vida o de la libertad se estima que el jefe de la familia debía convocar al Consejo de la misma, integrado por los miembros de la gens, especialmente los hermanos, que a su vez

³⁸ Diccionario Jurídico elemental Guillermo Cabanellas

fueran también padres de familia. Absoluta en el contenido, la patria potestad lo era también en el tiempo, ya que duraba mientras el padre viviera, aunque podía salirse de su potestad para entrar en la de otro ciudadano, bien por matrimonio, adopción o arrogación. Los hijos, aun ganándolos por sí mismos, no eran dueños de bienes algunos, ni podían otorgar testamento mientras tuvieran padre.

El concepto de patria potestad ha ido evolucionando con el decurrir del tiempo. Frente a esta institución jurídica absorbente, totalitaria y absoluta de los padres de familia en el Derecho Romano, nuestra Código Civil define a la patria potestad como “el conjunto de derechos que tienen los padres sobre sus hijos no emancipados. Los hijos de cualquier edad, no emancipados, se llaman hijos de familia; y los padres, con relación a ellos, padres de familia”³⁹. Nótese que sufre un cambio conceptual drástico porque sólo ejerce potestad doméstica sobre los hijos no emancipados y es relativa al conjunto de derechos sobre los mismos. Las normas que regulan la patria potestad se hallan establecidas a partir del Art. 100 del Código Civil.

Sin embargo de definirse a la patria potestad como el conjunto de derechos que tienen los padres sobre los hijos no emancipados, el legislador produce un remezón en esta institución jurídica propiciando un salto cualitativo en su concepción jurídica, pues ahora según el Art. 105 del Código de la Niñez y Adolescencia es el conjunto de derechos y obligaciones de los progenitores. En efecto, el precitado artículo reza que: "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,

³⁹ Código Civil

defensa de derechos y garantías de los hijos de conformidad con la Constitución y la ley". La potestad doméstica absolutista e ilimitada antigua, se ha extinguido dando cabida a una institución jurídica propia de la época. Ahora el ejercicio de la patria potestad se la ejerce en conjunto. No la ejerce ni el padre ni la madre; la ejercen los dos por igual. Naturalmente excepto cuando uno de los dos sea limitado, suspendido o privado de ella no podría ejercerla.

El matrimonio se funda en el libre consentimiento de los contrayentes y en la igualdad de derechos, obligaciones y capacidad legal de los cónyuges, se establece que sin lugar a dudas la patria potestad la ejercen los dos progenitores. El legislador no se ha conformado con establecer los derechos que tienen los padres sobre los hijos no emancipados, sino que además las obligaciones han sido fijadas como las de cuidado, educación, desarrollo integral y defensa de derechos y garantías de niños, niñas y adolescentes.

Características de la Patria Potestad.

La patria potestad se aplica exclusivamente como un régimen de protección a menores no emancipados.

Es obligatoria, pues los padres tienen la patria potestad a no ser que la misma ley los prive de la patria potestad o los excluya de su ejercicio.

Es personal e intransmisible porque son los padres quienes deberán ejercerla a no ser que la misma ley los excluya de su ejercicio.

La patria potestad es un régimen de protección que ofrece las mayores garantías de protección de los menores no emancipados porque cuenta con el concurso de los protectores naturales de éstos.

Es indisponible, porque el ejercicio de la patria potestad no puede ser atribuido, modificado, regulado ni extinguido por la propia voluntad privada sino en los casos en que la misma ley lo permita. Es importante señalar que los cónyuges pueden disponer sobre la guarda del hijo en el escrito de separación de cuerpos por mutuo consentimiento, pero este es un caso en que la ley lo permite. La patria potestad es irrenunciable y en todas las cuestiones relacionadas con el estado civil y el derecho de familia, sólo son válidas las convenciones expresamente autorizadas por la ley, de manera que las que no se amparan en las normas jurídicas conducentes, adolecen de nulidad. Esto significa que en tales casos, no existe ni funciona el principio de la autonomía de la voluntad, que opera en el derecho patrimonial.

Constituye una labor gratuita, porque es un deber natural de los padres.

La patria potestad debe ser ejercida personalmente por el padre o por la madre.

REGLAS PARA CONFIAR LA PATRIA POTESTAD

El ejercicio de la patria potestad de los progenitores es limitado y se halla sujeto y condicionado a la observancia de las normas establecidas por el legislador en el Código Civil y Código de la Niñez y Adolescencia. Ya no es amplio e ilimitado. Si bien es cierto siguen teniendo derechos, pero estos son sobre aquellos hijos no emancipados. Tal es así que la patria potestad no se extiende a hijo que ejerce un empleo o cargo público, en los actos que ejecuta en razón de su empleo o cargo. Complementariamente, se halla condicionado al cumplimiento de las obligaciones prescritas por el legislador. Su inobservancia deviene en limitación, suspensión y privación de la patria potestad.

De acuerdo a lo dispuesto por el Art. 106 del Código de la Niñez y Adolescencia "Para confiar la patria potestad en los casos previstos en el artículo 307 del Código Civil, el Juez, luego de oír al adolescente, 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 de familia, la patria potestad de los que no han cumplido doce años se confiará a la madre, salvo que se pruebe que con ello se perjudica los derechos del hijo o la hija; 3.- Tratándose de los hijos o hijas que han cumplido doce años, la patria potestad se confiará al progenitor que demuestre mayor estabilidad emocional y madurez psicológica y que estén en mejores condiciones de prestar a los hijos e hijas la dedicación que necesitan y un ambiente familiar estable para su desarrollo integral; 4.- Si ambos progenitores

demuestran iguales condiciones, se preferirá a la madre, siempre que no afecte el interés superior del hijo o la hija; 5.- 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, 6.- 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 doce años, será valorado 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”⁴⁰.

El inciso primero determina que en los casos de divorcio y en el de separación de los progenitores, la patria potestad corresponderá a aquel de los padres a cuyo cuidado hubiere quedado el hijo. Los padres podrán con todo, apartarse de esta regla, por mutuo acuerdo y con autorización del Juez, quien procederá con conocimiento de causa. Así preceptúa el Art. 325 del Código Civil. Tanto este artículo como la regla primera tienen sus sustento en el respeto que el Estado tiene frente a los derechos de los progenitores, expresado en el acuerdo mutuo, condicionado naturalmente a que este acuerdo voluntario de los progenitores no perjudique los derechos de los hijos de familia. Es tan delicado discernir qué resulta perjudicial para el menor, que el juzgador cuando vaya a resolver lo pertinente si es necesario y tiene dudas al respecto, deberá acudir a la Oficina Técnica integrada por médicos, psicólogos, trabajadores sociales y más profesionales especializados en la niñez y adolescencia con el objeto de ser auxiliado.

⁴⁰ Código de Niñez y Adolescencia

La regla segunda puntualiza que no existiendo el acuerdo de los progenitores para el caso de los hijos e hijas que no han cumplido doce años el cuidado se confiará a la madre, excepto que, se pruebe que ello perjudique los derechos del menor. La regla tercera considero acertada porque a partir de que el menor ha cumplido doce años de edad, la patria potestad se la confía al progenitor bajo tres condiciones específicas: a) Que demuestre suficiencia emocional y madurez psicológica; b) La dedicación a sus hijos; y, c) Ambiente familiar estable para el desarrollo. Pero para ello, considero, del mismo modo, que el Juez, previo a resolver deberá asesorarse con la Oficina Técnica que señala el Art. 255 del Código de la Niñez y Adolescencia. Demostradas iguales condiciones de los progenitores, vale decir utilizando un término futbolístico, existiere un empate técnico, la patria potestad se confiará a la madre condicionada a que no se afecte el interés superior de hijo el hija.

La regla quinta es radical en su expresión y contenido porque el legislador ha dispuesto que por ninguna causa o circunstancia se confíe al padre o madre que se hallen incurso en una de las causales del Art. 113 del Código de la Niñez y Adolescencia (privación o pérdida judicial de la patria potestad). Esta es una muy buena forma de proteger al menor de edad de progenitores que constituyen una amenaza para el desarrollo integral de aquellos. Según la regla sexta cuando faltaren los padres o existiese alguna inhabilidad de los mismos, el Juez confiará la patria potestad a un tutor conforme las reglas establecidas en el Art. 283 y siguientes del Código Civil.

Merece resaltar el derecho a ser consultados con los menores de edad previa a la resolución del Juez. En efecto, la opinión de los niños y niñas menores de doce años será tomada en cuenta de acuerdo al grado de

desarrollo emocional y madurez de quien lo emite. Mientras que, en tratándose de la opinión de los adolescentes ésta tiene que ser acogida obligatoriamente por el Juez, excepto cuando aparezca inequívoca, incontrastable y manifiestamente que si se acoge tal criterio del menor le va a producir perjuicio en su desarrollo físico, emocional, psicológico y moral.

SUSPENSIÓN DE LA PATRIA POTESTAD

La representación legal ha sido establecida con un carácter imperativo y complementario sobre la capacidad del menor de edad, al carecer de posibilidades físicas o mentales plenas, o simplemente cuando en razón de su edad no puede adquirir ciertos derechos y contraer obligaciones. La capacidad para celebrar actos y contratos de los menores de edad se sujetan a las normas del Código Civil, excepto para aquellos actos y contratos que expresamente el legislador ha permitido al adolescente celebrarlos conforme las reglas del Art. 65 del Código de la Niñez y Adolescencia.

Sin embargo de que el Derecho Adjetivo Civil, determina que no pueden comparecer en juicio como actores ni como demandados el menor de edad y cuantos se hallen bajo tutela o curaduría, a no ser que lo hagan por medio de su representante legal o para defender sus derechos provenientes de contratos que hayan celebrado válidamente sin intervención de representante legal, el último inciso del precitado artículo 65 del Código de la Niñez y Adolescencia prescribe que los adolescentes podrán ejercer directamente las acciones judiciales encaminadas al ejercicio y protección de sus derechos y garantías.

De acuerdo al Art. 108 del Código de la Niñez y Adolescencia, "Se suspende la representación legal tratándose de actos, contratos o juicios en los que exista o pueda existir intereses contrapuestos entre el hijo o la hija y quien o quienes la ejercen. En estos casos ejercerá la representación el padre o la madre que no se encuentre en conflicto de intereses, o el curador especial que nombre el Juez si el interés los inhabilita a ambos". Uno de los efectos jurídicos de la patria potestad es la representación legal que ejerce el padre o la madre sobre los hijos de familia. Sin embargo, el Asambleista permite la suspensión de la representación legal, en actos, contratos o juicios en donde existan colisión de intereses entre padre o madre e hijo, que puedan generarles perjuicios o beneficios económicos o de cualquier índole en detrimento del otro. Se ha extendido también a las personas que no siendo los progenitores ejerzan la representación legal como tutores curadores y otras. Los intereses contrapuestos justificados darán lugar que ejerza la patria potestad el otro cónyuge que no se halle impedido. Si en la sustanciación del juicio, aparece la existencia de los intereses contrapuestos entre progenitor e hijo, será el Juez quien nombre un curador especial.

La suspensión de la patria potestad sólo puede ser declarada judicialmente por el juez competente (Juez de la Niñez y Adolescencia o Juez que el Consejo Nacional de la Judicatura prorogue su jurisdicción y competencia), permitiéndole al padre o madre ejercer el derecho a la defensa. las causas establecidas por el legislador para suspender la patria potestad, con sujeción al Art. 112 del Código de la Niñez y Adolescencia son las siguientes:

- 1.- Ausencia injustificada del progenitor por más de seis meses;

- 2.- Maltrato al hijo o hija, de una gravedad que, ajuicio del Juez, no justifique la privación de la patria potestad con arreglo a lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 113;
- 3.- Declaratoria judicial de interdicción del progenitor;
- 4.-Privación de la libertad en virtud de sentencia condenatoria ejecutoriada;
- 5.- Alcoholismo y dependencia de sustancias estupefacientes o psicotrópicas, que pongan en peligro el desarrollo integral del hijo o hija; y,
- 6.- Cuando se incite, cause o permita al menor ejecutar actos que atenten contra su integridad física o moral.

Una vez desaparecida la causa que motivó la suspensión, el padre o madre afectada podrá solicitar al Juez la restitución de la patria potestad. Suspendida la patria potestad respecto de uno de los progenitores, la ejercerá el otro que no se encuentre inhabilitado. Si ambos lo están, se dará al hijo o hija un tutor".

Ensayando una definición de suspensión de la patria potestad sostenemos que es la interrupción de los derechos y obligaciones que tienen los progenitores sobre sus hijos no emancipados. Las causales primera, segunda, tercera quinta y sexta de suspensión de patria potestad me parecen acertadas.-

No así la causal cuarta que me parece inhumana y sin ningún sentido solidario. Ningún progenitor por más que se crea intocable, con influencia política, social o económica, se halla exento de ser alguna vez procesado penalmente y sufrir una condena, no solamente por infracciones de acción pública de instancia oficial y de instancia particular, sino por infracciones de acción privada que doctrinariamente hablando

son consideradas menos que menores como el estupro perpetrado a una mujer mayor de dieciséis años y menor de dieciocho, la injuria calumniosa y la no calumniosa grave, los daños ocasionados en propiedad privada , excepto el incendio, la usurpación , la muerte de animales domésticos o domesticados y el atentado al pudor de un mayor de edad.

En el caso propuesto, si recibe sentencia condenatoria por haber dado muerte a un perro, de acuerdo a la inconsulta causal quinta del Art. 112 el pobre progenitor además de sufrir la privación de la libertad le será suspendida la patria potestad. Es decir tiene que soportar estoicamente doble sufrimiento. Parece que el legislador no reparó en este detalle al establecer como causa de suspensión de la patria potestad, la privación de la libertad como consecuencia de una sentencia que se halle en firme.

LIMITACION, PÉRDIDA JUDICIAL DE LA PATRIA POTESTAD

Se produce la limitación de la patria potestad conforme la definición del Art. 111 del Código de la Niñez y la Adolescencia “cuando lo aconseje el interés superior del hijo o hija, el Juez podrá decretar la limitación de la patria potestad, respecto de quien o quienes ejerzan, restringiendo una o más funciones, mientras persistan las circunstancias que motivaron la medida, o por el tiempo que se señale en la misma resolución”⁴¹. La causa legal permitida para que el Juez decrete la limitación de la patria potestad es el interés superior del menor de edad. Pero este término genérico debe expresarse en asuntos concretos como el cuidado, educación y desarrollo integral, por cuyo motivo le obligue al juzgador a

⁴¹ Código de la Niñez y Adolescencia

tomar esta medida transitoria restringiendo uno o más derechos u obligaciones del o los progenitores. Bien podemos definir a la limitación de la patria potestad como la restricción de uno o más derechos u obligaciones de los padres sobre los hijos no emancipados con el fin de precautelar el interés superior del niño. La limitación se la dispone mediante decreto judicial en donde se establecerá el tiempo que dura esta medida. No puede ser indefinida en el tiempo.

La pérdida de la patria potestad constituye una medida drástica en contra del o los progenitores o terceras personas que ejercen patria potestad sobre los hijos no emancipados. Es una sanción legal y moral en contra de los progenitores. Por ello, el legislador ha dispuesto que la pérdida o privación de la patria potestad tenga que ser declarada mediante resolución judicial. Doctrinariamente la podemos definir como el despojo de todos los derechos y obligaciones que la ley les ha concedido a los progenitores sobre los hijos no emancipados. La pérdida o privación de la patria potestad se la pierde por los siguientes casos:

- 1.- Maltrato físico o psicológico, grave o reiterado, del hijo o hija;
- 2.- Abuso sexual del hijo o hija;
- 3.- Explotación sexual, laboral o económica del hijo o hija;
- 4.- Interdicción por causa de demencia;
- 5.- Manifiesta falta de interés en mantener con el hijo o hija las relaciones parentales indispensables para su desarrollo integral, por un tiempo superior a seis meses;
- 6.- Incumplimiento grave o reiterado de los deberes que impone la patria potestad; y,
- 7.- Permitir o inducir la mendicidad del hijo o hija.

No es causa de limitación, suspensión pérdida o privación de la patria potestad la calamitosa situación económica por la que estén atravesando los progenitores.

El Art. 114 del Código de la Niñez y Adolescencia dice que: "La circunstancia de carecer de suficientes recursos económicos no es causal para limitar, suspender o privar al padre o a la madre de la patria potestad. Tampoco se lo hará cuando por causa de migración motivada por necesidades económicas, el padre, la madre o ambos deban dejar temporalmente al hijo o hija bajo el cuidado de un pariente consanguíneo en toda la línea recta o hasta el cuarto grado de la línea colateral. En este caso sólo podrá suspenderse la patria potestad para efectos de confiar la tutela al pariente que recibió el encargo"⁴².

La privación de la patria potestad en cambio inhabilita a los progenitores a asumir los derechos y deberes que establece el Código de la Niñez y Adolescencia en forma total e indefinida. Tanto pérdida como privación de la patria potestad destruyen la relación familiar. El inciso segundo del Art. 113 ibídem dice que: "Privado uno de los progenitores de la patria potestad, la ejercerá el otro que no se encuentre inhabilitado. Si ambos lo están, se dará al hijo no emancipado un tutor. A falta de los parientes llamados por ley para ejercer la tutela sea porque no existe o porque no pueden asumirla, el Juez declarará en la misma la resolución de privación, la adoptabilidad del niño, niña y adolescente". El menor de edad siempre debe tener una persona bajo la cual se halle su cuidado, protección y desarrollo integral. El legislador frente a este principio jurídico ha desarrollado una fórmula de gradación tutelar, pues a falta de uno de los progenitores o parentela obligada a asumir la tutela del menor de edad, ha facultado al Juez para que en la misma resolución que declare la

⁴² Código de la Niñez y Adolescencia

privación de la patria potestad disponga que el niño, niña o adolescente están aptos para la adopción. En la misma resolución que ordene la privación, suspensión o limitación de la patria potestad, el Juez dispondrá una o más medidas de protección para el niño, niña o adolescente y sus progenitores, con el objeto de favorecer las circunstancias que justifiquen una posterior restitución de esta potestad. Así dispone el Art. 116 del Código de la Niñez y Adolescencia. Concomitantemente a la privación, suspensión o limitación de la patria potestad el Juez debe establecer una o más medidas protectoras del menor de edad y progenitores tendientes a la pronta regularización de las relaciones familiares.

El inciso tercero del Art. 113 del Código de la Niñez y Adolescencia ordena al Juez que “⁴³Cuando las conductas descritas en este artículo constituyan delito de acción pública de instancia oficial, el Juez remitirá de oficio copia del expediente al Fiscal que corresponda para que inicie el proceso penal”. Es decir, si además la privación de la patria potestad ha sido por una acción u omisión punibles, el Juez está obligado a remitir copias certificadas de todo el expediente al representante de la fiscalía para que inicie causa penal en contra del infractor.

Están facultados para solicitar la limitación, suspensión o privación de la patria potestad las siguientes personas:

- 1.- El padre o la madre que no se encuentre afectado por alguna de las causales que justifique dichas medidas;
- 2.- Los parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad;
- 3.- La Defensoría del Pueblo, de oficio o a petición de parte;
- 4.- La Junta Cantonal de Protección de Derechos de oficio o a petición de parte; y,

⁴³ Código de la Niñez y Adolescencia

5.- Los representantes legales o directores de las entidades de atención en que se encuentra un niño, niña o adolescente. Así dispone el Art. 115 del Código de la Niñez y Adolescencia.

RESTITUCIÓN DE LA PATRIA POTESTAD

Sin embargo de que la limitación, suspensión y privación de la patria potestad impide a los progenitores ejercer parcial o totalmente la patria potestad, éstas no tienen el carácter de indefinidas o irrevocables. Todo lo contrario, con el propósito de propiciar la unión y convivencia familiar el legislador ha establecido que se puede restituir la patria potestad a favor del o los progenitores en cualquier tiempo. La única condición es demostrar que se ha extinguido la causa o causas por las cuales el juzgador dispuso una de estas medidas drásticas. En efecto, el Art. 117 del Código de la Niñez y Adolescencia reza que: "El Juez, a petición de parte, puede restituir la patria potestad a favor de uno o de ambos progenitores, según sea el caso, si existieren suficientes pruebas de que sí han variado sustancialmente las circunstancias que motivaron su privación, limitación o suspensión. Para ordenar la restitución, el Juez deberá oír previamente a quien solicitó la medida y en todo caso al hijo o hija de acuerdo a su desarrollo evolutivo. También puede el Juez, atento las circunstancias del caso, sustituir la privación o la suspensión por la limitación de la patria potestad, cumpliéndose lo dispuesto en los dos incisos anteriores.

La restitución de la patria potestad entonces está sujeta a dos condiciones: 1. Que el progenitor que desee revertir la limitación, suspensión o privación de la patria potestad debe probar que han variado las circunstancias que motivaron el decreto o resolución judicial; y, 2.-

Que previo a resolver lo pertinente, el Juez oiga al menor de edad, cuya opinión deberá tomarse en cuenta de acuerdo al grado de madurez que tenga.

Así también si el Juez considera la probabilidad de sustituir la suspensión o privación de la patria potestad, como requisito previo deberá consultar con el niño, niña o adolescente. Tanto la restitución como la sustitución de la patria potestad, debe declararse a petición de parte. El Juez no se halla facultado para actuar por iniciativa propia; siempre debe actuar a petición de parte.

Aunque se haya manifestado en líneas anteriores que el legislador, con el afán de cuidar el núcleo familiar, ha establecido en el artículo 117 del Código de la niñez y adolescencia las formas mediante las cuales se puede recurrir la misma, se olvidó que existen hechos que jamás se pueden borrar o superar así por ejemplo tenemos que un niño o niña de once años, un adolescente de 16 años jamás superará el trauma de ser explotado o abusado sexualmente por sus padres, pues la ley por buscar proteger el núcleo familiar, violenta el principio de Interés superior que asiste a estos grupos vulnerables. Ya que debería existir estas limitantes para la recuperación de la patria potestad.

2.2.- MARCO ANTROPOLÓGICO

Desde la antigüedad al niño se le definió como incapaz, inmaduro o menor, es decir, con base a todo lo que el adulto sí tiene y el niño no, asimismo en la mayoría de las normas jurídicas es toda persona menor de 18 años de edad; por otro lado, hoy en día los niños, niñas y adolescentes gozan de derechos contemplados en nuestras leyes vigentes, tratados internacionales y nuestra propia constitución, pero aun siendo así, en materia de menores es necesario que existan ciertos ajustes y reformas a las leyes que regulan cada uno de los deberes, derechos y garantías a los cuales están sujetos los niños, niñas y adolescentes, para que de este modo la administración de justicia haga diferencia entre los adultos y los menores.

Los cambios experimentados por la sociedad en los últimos años, están produciendo consecuencias preocupantes en cuanto al comportamiento de los individuos en cuanto a la relación parento filial, pues un gran número de niños y adolescentes, padece en algún momento de maltrato y abuso sexual por parte de sus progenitores conllevando a trastornos de la conducta que afecta directamente al entorno familiar y que, en demasiadas ocasiones, requiere atención y tratamiento por parte de los Administradores de Justicia aplicando la Ley. Además, cada vez hay más jóvenes que presentan cuadros depresivos como resultado de estos trastornos, que suelen manifestarse en conductas adictivas, agresivas,

violentas y en ocasiones incluso delictivas. Este comportamiento no es extraño si tenemos en cuenta la influencia que ejercen sobre los más jóvenes determinados aspectos de su entorno familiar. Parece que los cambios que ha sufrido nuestra sociedad, con un modelo que tiende al aislamiento del individuo y la desvinculación, son factores que inciden particularmente en el aumento de anomalías detectadas en el comportamiento de los más jóvenes

La mayoría de los abusos sexuales ocurren en el propio hogar de los niños y niñas, y el agresor es generalmente el padre, que tiene fácil acceso a la víctima, lo cual resulta repudiable por lo que al cometerla estas personas sería un acto agravado. Es importante realizar una detección precoz de estos problemas e iniciar lo más rápidamente posible el tratamiento adecuado. De esta forma, se mejorará el pronóstico y se reducirán las secuelas provocadas a los niños y adolescentes

2.3.- MARCO ECOLÓGICO.

El Ecuador se ha modernizado notablemente por la evolución de la Sociedad, pero así mismo, con esta evolución se ha desencadenado una serie de transformaciones en las costumbres ecuatorianas adoptadas por este grupo mayoritario de seres humanos, como lo son los progenitores de niños y adolescentes que habitan en nuestro País.

Los padres de niños, niñas y adolescentes adoptan costumbres que no solo afectan a su salud o a su estabilidad familiar y social, sino también que con su actuar, atentan contra el Medio Ambiente, contra el entorno que nos rodea.

Los progenitores, de estos niños, adquieren vicios o malos hábitos, haciendo de estos una costumbre de su vida diaria.

Las personas que hacen del consumo de las drogas una forma de vida atentan de una u otra manera contra el medio ambiente, ya que el uso del cigarrillo solo o realizando los denominados maduros, mugas, con cualquier tipo de droga, en envolturas de papel de despacho, blanco o periódico, afecta considerablemente al medio ambiente, al ser usado por estas personas, con lo que consiguen drogarse y cometer actos delictivos en contra de sus propios hijos lo que hace mas grave aun la situación

El abuso sexual hacia los menores generan consecuencias graves no solo de tipo físico sino también psicológico ,conllevando en muchas

ocasiones a que estos niños , niñas y adolescentes se agrupen en pandillas y en ocasiones realicen grafitis o diseños en paredes plasmando de esta manera mensajes subliminales para la sociedad o para otras bandas o pandillas, lo hacen utilizando los famosos aerosoles, con lo cual contaminan al medio ambiente.

Los adolescentes que en bandas, grupos o pandillas, recorren las calles de nuestra ciudad, en motos, dando un mal uso a los pitos de estos vehículos, o modifican o alteran los escapes, para causar una alarma a la sociedad, ocasionando un grave daño al medio ambiente, por el ruido ambiental y por la contaminación que genera este humo que emana de dicho vehículo el cual tiene contaminantes como el monóxido de carbono, los óxidos de nitrógeno, los compuestos orgánicos volátiles y las macro partículas. La mayor preocupación por la contaminación que produce el tráfico rodado se refiere a las zonas urbanas, en donde un gran volumen de vehículos y elevadas cifras de peatones comparten las mismas calles afectando a los habitantes de una ciudad y a ellos mismos.

Los niños o adolescentes, se comunican por medio de silbidos o chillidos, acto, a través, del cual se dan aviso de que alguna víctima esta cerca, para ellos poder apoderarse de sus pertenencias o realizar cualquier otro acto delictivo, formando ruidos, con los que dañan al medio ambiente.

Los jóvenes delincuentes, adquieren aparatos de alta tecnología para mantenerse en contacto, al momento de realizar sus actos delincuenciales, como son los celulares y las computadoras con las que pueden tener acceso a cuentas personales y realizar actos delictivos, los cuales funcionan con el uso de metales pesados como

el plomo, mercurio y níquel, elementos nocivos y que dañan al medio ambiente.

La actividad realizada por los menores de edad, como consecuencia de un abuso o falta de atención de sus padres, forma parte de los problemas de contaminación que afectan al planeta, y a medida que aumenta el número de niños y adolescentes que realizan estos malos hábitos para realizar delitos, los problemas de contaminación se hacen mayores y más diversos.

2.4.- MARCO CONCEPTUAL

ABUSO

Exceso, mal uso de alguna cosa o de alguien. En sentido jurídico es el uso o empleo arbitrario de un poder, facultad, situación o derecho, más allá de lo lícito o llevándolo a fines diferentes de los establecidos en la ley.

DELITO

Delito es toda acción u omisión, antijurídica, culpable y penada por la ley. Es la más grave trasgresión al orden jurídico.

DELITOS SEXUALES

La ley considera delitos sexuales el atentado contra el pudor, la violación, el estupro, el rapto, la corrupción de menores, la rufianería, etc

PROSTITUCIÓN

La prostitución se define como el acto de participar en actividades sexuales a cambio de dinero o bienes. Aunque esta actividad es llevada a cabo por miembros de ambos sexos, es más a menudo por las mujeres, pero también se aplica a los hombres. La prostitución puede ser tanto heterosexual como homosexual, y puede involucrar a travestis y transexuales. El término genérico empleado para referirse a quien la ejerce es prostituto/a.

IMPUTABILIDAD

La imputabilidad es el conjunto de condiciones subjetivas que debe reunir el perpetrador de un delito, suponiendo en él la capacidad de conocer y comprender dicha ilicitud para que sea factible colocar en sus manos las consecuencias de su acto.

MALTRATO FÍSICO

Consiste en el daño provocado o que puede provocar a futuro en la salud física o corporal de niños, niñas y adolescentes.

MALTRATO PSICOLÓGICO

Aquel que produce o puede producir daño emocional, perturbación mental y eliminación o disminución del autoestima del niño, niña y adolescente.

MALTRATO INSTITUCIONAL

Aquel que lo comete el servidor de una institución pública o privada, el representante legal o autoridad responsable por efecto de la aplicación excesiva o indebida aplicación de reglamentos, prácticas administrativas o pedagógicas en contra de niños, niñas y adolescentes.

MALTRATO POR NEGLIGENCIA

Es aquel que produce o puede producir a futuro, daño físico o psicológico en el niño, niña y adolescente por descuido o desatención en el cuidado prudente al que están obligados los padres, parientes y demás responsables.

MALTRATO POR DESCUIDO GRAVE

Es aquel que produce o puede producir a futuro daño físico o psicológico en el niño, niña y adolescente por no permitirle que se beneficie de la prestación de alimentos, alimentación, atención médica, educación o cuidados diarios.

MALTRATO POR DESCUIDO GRAVE REITERADO

Aquel que produce o puede producir a futuro daño físico o psicológico en el niño, niña y adolescente por existir una conducta pasiva o inacción constante de padres, parientes demás personas responsables en la satisfacción de la prestación de alimentos, , atención médica, educación o cuidados diarios.

MALTRATO SOCIAL

Aquel que produce daño físico o psicológico al menor de edad por utilizarlo en la mendicidad.

ANTI JURÍDICIDAD

Se le define como aquel desvalor que posee un hecho típico que es contrario a las normas del Derecho en general, es decir, no sólo al ordenamiento penal.

La anti juridicidad supone que la conducta que se ha realizado está prohibida por el ordenamiento jurídico; en otras palabras, que dicho comportamiento es contrario a Derecho.

DELINCUENTE

Un delincuente es alguien que repetidamente comete actos ilícitos y no cumple con lo establecido por las leyes o normas de obligado cumplimiento. Este término se suele utilizar cuando tales actos son de menor gravedad.

DELINCUENCIA

El delito, en sentido estricto, es definido como una conducta, acción u omisión típica (tipificada por la ley), antijurídica (contraria a Derecho), culpable y punible. Supone una conducta infraccional del Derecho penal, es decir, una acción u omisión tipificada y penada por la ley.

COSTUMBRE SOCIAL

Una costumbre es una práctica social reiterada, uniforme de un grupo social. Usualmente las leyes son codificadas de manera que concuerden con las costumbres de la sociedad que rigen. Y en defecto de ley pueden constituir una fuente de derecho como Derecho consuetudinario, en la investigación que se va a llevar a cabo se desarrollará la evolución de la costumbre para finalmente llegar a la conclusión si la costumbre tiene inconvenientes o no para la creación de la norma sustantiva.

PATRIA POTESTAD

Conjunto de derechos y deberes que el padre y, en su caso, a la madre corresponden en cuanto a las personas y bienes de sus hijos menores de edad y no emancipados

REHABILITACIÓN

Es un proceso de duración limitada y con un objetivo definido, encaminado a permitir que una persona con deficiencia alcance un nivel físico, mental y/o social funcional óptimo, proporcionándole así los medios de modificar su propia vida. Puede comprender medidas encaminadas a compensar la pérdida de una función o una limitación funcional (por ejemplo, ayudas técnicas) y otras medidas encaminadas a facilitar ajustes o reajustes sociales

SOCIEDAD

Es el conjunto de individuos que actúan acorde a lograr un desarrollo tecnológico, sociopolítico y económico destinándolo a la subsistencia e interactuando entre sí, cooperativamente, para formar un grupo o una comunidad

CAPITULO III

3.- HIPÓTESIS.

3.1.- HIPÓTESIS GENERAL

La Prohibición de restituir la Patria Potestad en casos de abuso y explotación sexual, evitará que los padres de familia lesionen la integridad física y psicológica de sus hijos.

3.1.2.- HIPÓTESIS ESPECÍFICAS

1.- Insertando en el artículo 117 del Código de la Niñez y Adolescencia la prohibición de restituir la Patria Potestad en casos de abuso y explotación sexual, se logrará que la víctima no se agredida nuevamente.

2.- Prohibiendo la restitución de la Patria Potestad en caso de abuso y explotación sexual se evitará perjuicio a la Sociedad.

3.- Con una correcta reforma al Código de la Niñez y Adolescencia se logrará que los hijos víctimas de abuso y explotación sexual queden a buen recaudo.

3.2.- VARIABLES

3.2. 1.- VARIABLES INDEPENDIENTES

1.- Factores del entorno social ocasionando en los padres drogadicción que conlleva al abuso o explotación sexual de sus hijos.

2.- Situación económica, falta de educación y de empleo que induce a los padres a explotar y abusar de sus hijos.

3.- La permisibilidad de la ley en cuanto a la restitución de la Patria Potestad.

3.2.- VARIABLES DEPENDIENTES

1.- Dificultad para el manejo de la familia por parte de los padres.

2.- El deterioro de la relación parento filial, hace llegar a la desintegración de la familia y por ende desemboca en abuso y explotación sexual.

3.- Alto índice de pobreza en los hogares ocasiona que los padres exploten sexualmente a sus hijos.

3.3.- MATRIZ DE RELACIÓN ENTRE VARIABLES E HIPÓTESIS

HIPÓTESIS GENERAL	HIPÓTESIS ESPECIFICAS	VARIABLES INDEPENDIENTES	VARIABLES DEPENDIENTES
La Prohibición de restituir la Patria Potestad en casos de abuso y explotación sexual, evitará que los padres de familia lesionen la integridad física y psicológica de sus hijos.	1.- Insertando en el artículo 117 del Código de la Niñez y Adolescencia la Prohibición de restituir la Patria Potestad en casos de abuso y explotación sexual, se logrará que la víctima no se agredida nuevamente.	1.-Factores del entorno social ocasionando en los padres drogadicción que conlleva al abuso y explotación sexual de sus hijos	1.- Dificultad para el manejo de la Familia por parte de los padres.
	2.- Prohibiendo la restitución	2.-Situación económica, falta	2.- El deterioro de la relación

	<p>de la Patria Potestad en caso de abuso y explotación sexual se evitará perjuicio a la Sociedad.</p> <p>3.- Con una correcta reforma al Código de la Niñez y Adolescencia se logrará que los hijos víctimas de abuso y explotación sexual queden a buen recaudo</p>	<p>de educación y de empleo que induce a los padres a explotar y abusar de sus hijos.</p> <p>3.- La permisibilidad de la ley en cuanto a la restitución de la Patria Potestad.</p>	<p>parento filial, hace llegar a la desintegración de la familia y por ende desemboca en abuso y explotación sexual.</p> <p>3.- El alto índice de pobreza en los hogares ocasiona que los padres exploten sexualmente de sus hijos.</p>
--	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

CAPITULO IV

4.- ASPECTOS METODOLÓGICOS

Conjunto particular de métodos o procedimientos que se emplean para tratar un caso o situación.

Este Proyecto de Investigación se lo realiza mediante investigaciones realizadas por Internet, obtenidas de las diferentes páginas web, Código de la Niñez y Adolescencia, el Código de Procedimiento Penal, Tratados de Derechos Humanos, distintos textos de Niños, Niñas y Adolescentes, así como la entrevista a los Jueces, Fiscales, Miembros de Organismos Policiales, Ciudadanía y Abogados en el libres ejercicio de su Profesión.

4.1.- TIPOS DE ESTUDIO

4.1.1.- EXPLICATIVO.- Este trabajo investigativo es explicativo porque, su propósito fundamental es buscar el porqué de los hechos, estableciendo relaciones de causa y efecto, para que no pueda ser restituida la patria potestad en el caso de abuso y explotación sexual a los menores de edad.

4.1.2.- APLICADO.- También se lo considera como un trabajo de tipo Aplicado, porque su objetivo, es el de reformar la Ley Especial como lo

es el Código de la Niñez y Adolescencia, y regularizar las causas en las que no pueda ser restituida la patria potestad establecidas en este cuerpo de Ley en vigencia, al lograr el objetivo planteado, tendremos una solución inmediata al problema en estudio, el cual se centra en los menores de edad de nuestra Sociedad Ecuatoriana, que actualmente son vulnerados en sus derechos.

4.1.3.- DEMOSTRATIVO.- Se ha llevado a cabo a través de un tipo de estudio Demostrativo, porque a través de los resultados obtenidos demuestro la necesidad imperiosa de reformar el Código de la Niñez y Adolescencia, ya que dentro de las causales de restitución de la patria potestad , no excluye la causal de abuso y explotación sexual , siendo estas, circunstancias de gran importancia en el proceso de recuperación psicológica de un menor , ya que mal se podría restituir los derechos de un padre sobre un menor del cual este fue su agresor.

4.1.4.- DESCRIPTIVO.- Ya que explica las características del objeto de estudio, que permite analizar el detalle el proceso de enseñanza, aprendizaje y exploración, porque en muchas ocasiones, los actos delictivos cometidos por los padres de los menores,

CAPITULO V

5.- RECURSOS Y PRESUPUESTO

5.1.- RECURSOS HUMANOS

Estudiante: Digna Geoconda Terán Mosquera.

Lectora: ab. Consuelo Viteri Bocca.

5.2.- RECURSOS TECNOLÓGICOS

Computadora

Impresora

Cartuchos de tinta.

Pen-driver

Modem de internet

Cámara fotográfica

5.3.- RECURSOS MATERIALES

Esferográficas

Papel a 4

Carpetas

Resaltadores

Tinta para impresión

5.4.- RECURSOS BIBLIOGRÁFICOS

Código Civil

Código de la Niñez y Adolescencia

Constitución de la república del ecuador

Folletos de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos - Babahoyo

Textos jurídicos

5.5.- PRESUPUESTO

Al inicio de este proyecto investigativo he tenido que realizar una serie de adquisiciones que me han generado gasto económico, pero que fueron necesarios e indispensables para obtener el resultado deseado y cumplir mi meta.- Efectuó el presupuesto con el cálculo de los egresos realizados durante este período de investigación.

ITEMS	VALORES
INTERNET	\$30.00
ADQUISICIÓN DE LIBROS JURÍDICOS HOJAS A 4	\$54.00
FOTOCOPIAS	\$8.00
TRANSPORTES	\$5.00
CAMARA FOTOGRAFICA	\$18.00
GRABADORA	\$80.00
HONORARIOS Y ENCUESTADORES	\$28.50
GASTOS DE DIRECCIÓN Y ASESORÍA	\$40.00
TOTAL	\$328.50

CAPITULO VI

6.- MÉTODOS GENERALES DE LA INVESTIGACIÓN.

MÉTODO CIENTÍFICO.- Es un método de investigación usado principalmente en la producción de conocimiento en las ciencias. "Conjunto de pasos fijados de antemano por una disciplina con el fin de alcanzar conocimientos válidos mediante instrumentos confiables" El método científico está sustentado por dos pilares fundamentales. El primero de ellos es la reproducibilidad, es decir, la capacidad de repetir un determinado experimento, en cualquier lugar y por cualquier persona. Este pilar se basa, esencialmente, en la comunicación y publicidad de los resultados obtenidos. El segundo pilar es la falsabilidad. Es decir, que toda proposición científica tiene que ser susceptible de ser falsada (falsacionismo). Esto implica que se pueden diseñar experimentos que en el caso de dar resultados distintos a los predichos negarían la hipótesis puesta a prueba. La falsabilidad no es otra cosa que el modus tollendo tollens del método hipotético deductivo experimental.

MÉTODO INDUCTIVO.- Este método es aquel en que partiendo de las observaciones de los fenómenos o hechos jurídicos, elabora los principios que rigen o deben regir una institución. Se van a recoger elementos que permitan consolidar el problema expuesto en este trabajo investigativo, precisamente para ello utilizamos este método que resulta ser de suma

importancia a la hora de determinar de qué forma la institucionalidad del Estado, la Sociedad y la Familia, están fallando.

MÉTODO DEDUCTIVO.- Es el fundado en los principios admitidos generalmente como ciertos o establecidos previamente cual verdaderos, ya por su evidencia, ya por su demostración lógica. Se empleó para una mejor concepción del problema propuesto, pues los efectos de que no exista posibilidad alguna de recuperar la patria potestad en caso de abuso y explotación sexual.

6.1.- LA ENCUESTA

Una encuesta es un conjunto de preguntas normalizadas dirigidas a una muestra representativa de la población o instituciones, con el fin de conocer estados de opinión o hechos específicos. El investigador debe seleccionar las preguntas más convenientes, de acuerdo con la naturaleza de la investigación y, sobre todo, considerando el nivel de educación de las personas que se van a responder el cuestionario.

6.2.- LA ENTREVISTA

Con esta técnica se obtiene datos precisos a través de las personas entendidas en la materia del trabajo de investigación.

TABULACIÓN E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS EN LA ENCUESTA A CIUDADANOS

Nº	CUESTIONARIO	SI	%	NO	%	TOTAL	%
1	¿Sabe usted que es la patria potestad?	9	90%	1	10%	10	100%
2	¿Sabe usted quién ejerce la patria potestad sobre los menores de edad?	6	60%	4	40%	10	100%
3	¿Conoce usted en que casos se pierde la patria potestad?	10	100%	0	0%	10	100%
4	¿Sabe usted hasta que edad se ejerce la patria potestad sobre los hijos?	4	40%	6	60%	10	100%
5	¿Sabe usted en que casos se pueda recuperar la patria potestad?	10	100%	0	0%	10	100%

6	¿Cree usted conveniente que la patria potestad no se pueda recuperar en el caso de abuso sexual?	5	50%	5	50%	10	100%
7	¿Cree usted conveniente que la patria potestad no se pueda recuperar en caso de explotación sexual?	9	90%	1	10%	10	100%
8	¿Cree usted que los hijos que han sido abusados y explotado sexualmente por sus padres puedan rehabilitarse?	8	80%	2	20%	10	100%
9	¿Cree usted que es necesario que el art. 117 deba contener la prohibición de restituir la patria potestad en caso de abuso y explotación sexual?	10	100%	0	0%	10	100%

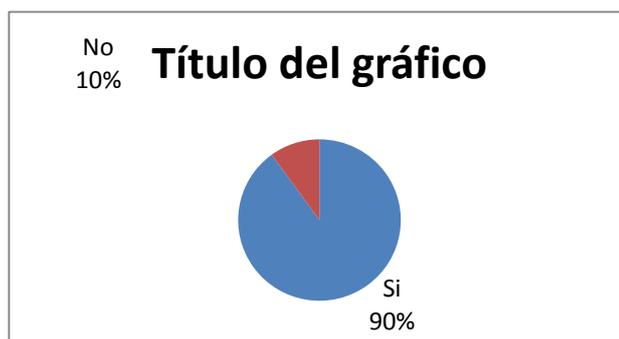
10	¿Cree usted necesario que se realice una reforma al artículo 117 del código de la niñez y adolescencia en que se incorpore la prohibición de restituir la patria potestad en caso de abuso y explotación sexual?	10	100%	0	0%	10	100%
----	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----	------	---	----	----	------

GRÁFICO ESTADÍSTICO Y ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN

PREGUNTA Nº 1

¿Sabe usted que es la patria potestad?

Si	No
9	1
90%	10%



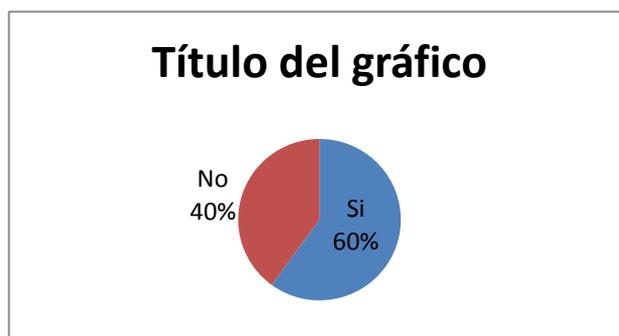
ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

El 90% de la población encuestada, saben lo que es la patria potestad, siendo este un instrumento que permite ejercer derechos sobre los hijos mientras estos sean menores de edad, o no hayan obtenido la emancipación en cualquiera de sus formas.

PREGUNTA N° 2

¿Sabe usted quién ejerce la patria potestad sobre los menores de edad?

Si	No
6	4
60%	40%



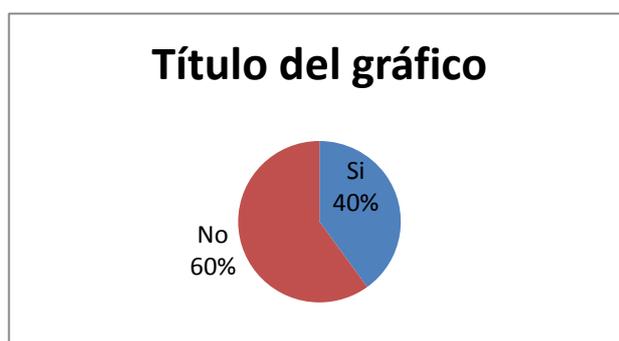
ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

Como ya se dijo en líneas anteriores la patria potestad la ejercen los padres sobre los hijos menores de edad y los no emancipados, cabe destacar que este es un instrumento legal intransferible a otras personas ya que es un derecho intrínseco que nace de la relación parento filial de acuerdo a la ley. Pues el 60% de la población encuestada así lo ha manifestado.

PREGUNTA N° 3

¿Conoce usted en qué casos se pierde la patria potestad?

Si	No
4	6
40%	60%



ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN.

Son varios los casos en que se pierde la patria potestad sobre los hijos esto es por maltrato físico, psicológico grave o reiterado del hijo o hija, abuso sexual del hijo o hija, explotación sexual del hijo o hija, y los demás establecidos en el artículo 113 del código de la niñez y adolescencia, pues en este sentido respondió el 40% de la población encuestada.

PREGUNTA N° 4

¿Sabe usted hasta que edad se ejerce la patria potestad sobre los hijos?

Si	No
10	0
100%	0%



ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

La respuesta de esta interrogante en su totalidad fue respondida de forma positiva, ya que, como es conocido por todos, una persona adquiere capacidad legal para representarse por sí mismo y no interpuestos a la edad de dieciocho años.

PREGUNTA Nº 5

¿Sabe usted en qué casos se pueda recuperar la patria potestad?

Si	No
5	5
50%	50%



ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

Sin duda alguna es imposible que un profesional del derecho tenga conocimiento universal en las distintas ramas de esta especialidad, es por aquello que el cincuenta por ciento de los profesionales encuestados han contestado que si tienen conocimiento en qué casos se puede recuperar la patria potestad mientras que el otro cincuenta no tiene ese conocimiento.

PREGUNTA Nº 6

¿Cree usted conveniente que la patria potestad no se pueda recuperar en el caso de abuso sexual?

Si	No
10	0
100%	0%



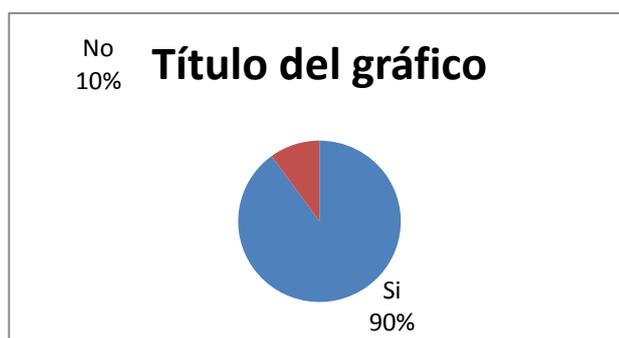
ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

La pregunta en cuestión es central para determinar la importancia de este trabajo investigativo así como la validación de la propuesta, esto porque la problemática surge en el artículo ciento diecisiete código de la niñez y adolescencia, al no prohibir la restitución de la patria potestad en caso de abuso sexual, a pesar que el abuso sexual en cualquiera de sus formas es considerado un delito, y es por ello que el cien por ciento de la población encuestada está de acuerdo con prohibir la restitución de este derecho a los padres que hayan cometido este ilícito.

PREGUNTA N° 7

¿Cree usted conveniente que la patria potestad no se pueda recuperar en caso de explotación sexual?

Si	No
9	1
90%	10%



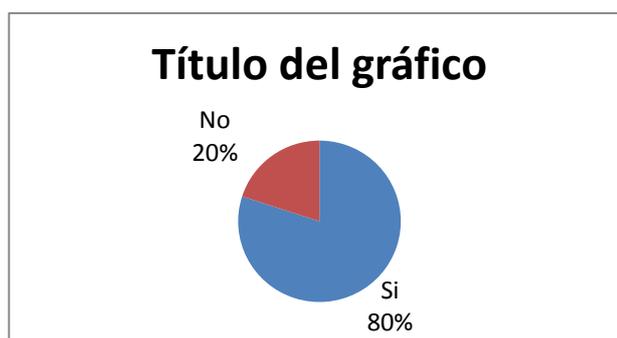
ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

Hay diversas formas de explotación sexual así tenemos por ejemplo la prostitución, pornografía, etc., propiciada por los padres para sacar un beneficio económico a costas de sus hijos, y así obtener un ritmo de vida fácil que permita obtener sus comodidades. Por lo anotado el noventa por ciento de los encuestados está de acuerdo en que no se restituya la patria potestad en este tipo de casos, ya que esto fomentaría la reincidencia y lo que es peor que la víctima sea utilizada nuevamente para este tipo de bajeza.

PREGUNTA N° 8

¿Cree usted que los hijos que han sido abusados y explotado sexualmente por sus padres puedan rehabilitarse?

Si	No
8	2
80%	20%



ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

Cuando una persona es víctima de abuso o explotación sexual crea traumas psicológicos de gran magnitud difíciles de superar, ahora imaginemos cuando estos abusos o explotación sexual son proferidos por los propios padres esto. Sin lugar a dudas es algo insuperable, es por este fundamento que el ochenta por ciento de los encuestados no creen que exista recuperación cuando se es víctima de este tipo de actos delictivos.

PREGUNTA N° 9

¿Cree usted que los menores de edad que hayan sido víctimas de abuso y explotación sexual de parte de sus progenitores deban perder cualquier tipo de contacto con estos?

Si	No
10	0
100%	0%



ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

No solo la prohibición de restituir la patria potestad en caso de abuso y explotación sexual sería la solución para esta problemática sino también el limitar el acercamiento de los padres para con los hijos ya que esto ayudaría a que niños, niñas o adolescentes que han sido víctimas de este tipo de agresión puedan vivir sin la angustia de volver a ser ultrajados.

PREGUNTA N° 10

¿Cree usted necesario que se realice una reforma al artículo 117 del código de la niñez y adolescencia en que se incorpore la prohibición de restituir la patria potestad en caso de abuso y explotación sexual?

Si	No
10	0
100%	0%



ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

Con la prohibición de restituir la patria potestad a los padres que han inferido abuso o explotación sexual a los hijos, de seguro se coadyuvaría a la seguridad jurídica y se daría algo de protección en la esfera jurídica para que los hijos no corran el riesgo de ser obligados por sus padres

UNIVERSO Y MUESTRA

UNIVERSO DE INVESTIGACIÓN:

UNIVERSO DE MUESTRA

APLICAMOS LA FÓRMULA:

$$n = \frac{N}{2} [e^2 (N-1) + 1]$$

n= Tamaño de la Muestra

N= Tamaño de la Población

e = Error máximo admisible 5 %, de modo que el $(5\%)^2 = 0.0025$

POBLACION Y MUESTRA PARA LA CIUDADANIA ENCUESTADA

$$n = \frac{N}{2} [e^2 (N-1) + 1]$$

$$n = \frac{N}{2(e^2 (N-1) + 1)}$$

$$n = \frac{10}{\frac{2}{(0,001) (10-1) + 1}} =$$

$$n = \frac{10}{0.000001 \times 9 + 1} =$$

$$n = \frac{10}{1} =$$

$$n = 10$$

La muestra es igual a 10 para la Ciudadanía encuestada

CAPITULO VII

7.- CONCLUSIONES ANÁLITICAS

Del presente trabajo investigativo se ha llegado a las siguientes conclusiones.

Que el Asambleista en materia de la Niñez y Adolescencia procura robustecer el núcleo familiar, pero por preocuparse solamente en mantener la unión familiar en ocasiones desatiende otros aspectos de suma importancia como lo es el hecho de permitir la restitución de la patria potestad a los padres que hayan abusado y explotado sexualmente a sus hijos.

Se concluye que en los casos de los numerales 1, 4,5, 6 y 7 del artículo 113 del código de la niñez y adolescencia, es aceptante el que los progenitores quieran recuperar la patria potestad con respecto a sus hijos, ya que son casos en que se admite una rehabilitación por medio de terapias, mientras que en el caso de abuso y explotación sexual, se dejan secuelas y traumas imposibles de recuperar para la víctima.

Conclusión importante a la que se llega es que al permitir artículo ciento diecisiete del código de la niñez y adolescencia a los padres recuperar la patria potestad de hijos que hayan sido abusados y explotados sexualmente por los mismos, deja al libre albedrío de los padres de abusar o explotar nuevamente a sus hijos.

CAPÍTULO VIII

8.- PROPUESTA ALTERNATIVA

La propuesta de este trabajo investigativo nos entrega como alternativa el reformar el artículo ciento diecisiete del código de la niñez y adolescencia, esto es prohibir la restitución de la Patria Potestad en caso de abuso y explotación sexual, lo cual sin duda alguna es una solución para que los padres no sigan perjudicando a sus hijos.

8.1.- PRESENTACIÓN

El texto objeto de reforma es el siguiente:

ART. 117.- RESTITUCIÓN DE LA PATRIA POTESTAD.- El juez, a petición de parte, puede restituir la patria potestad en favor de uno o de ambos progenitores, según sea el caso, si existieren suficientes pruebas de que si han variado sustancialmente las circunstancias que motivaron su privación, limitación o suspensión.

Para ordenar la restitución, el Juez deberá oír previamente a quien solicito la medida y en todo caso al hijo o hija de acuerdo a su desarrollo evolutivo.

También puede el Juez atento las circunstancias del caso sustituir la privación o la suspensión por la limitación de la patria potestad, cumpliéndose lo dispuesto en los dos incisos anteriores.

La reforma es la siguiente:

ART. 117.- RESTITUCIÓN DE LA PATRIA POTESTAD.- El juez, a petición de parte, puede restituir la patria potestad en favor de uno o de ambos progenitores, según sea el caso, si existieren suficientes pruebas de que si han variado sustancialmente las circunstancias que motivaron su privación, limitación o suspensión.

Para ordenar la restitución, el Juez deberá oír previamente a quien solicito la medida y en todo caso al hijo o hija de acuerdo a su desarrollo evolutivo.

También puede el Juez atento las circunstancias del caso sustituir la privación o la suspensión por la limitación de la patria potestad, cumpliéndose lo dispuesto en los dos incisos anteriores.

La restitución de la patria potestad procede en los casos del art. 113 de Código de la Niñez y Adolescencia excepto en, explotación sexual y abuso sexual de parte de los progenitores.

8.2.- OBJETIVO GENERAL

- Diseñar un proyecto de reforma al Código de la Niñez y Adolescencia en que se prohíba la restitución de la patria potestad en caso de abuso y explotación sexual.

8.3.- OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Aplicar el principio de interés superior del niño niña y adolescente.
- Analizar jurídicamente los casos de privación de patria potestad.
- Reformar el artículo 117 del código de la niñez y adolescencia en el que se determine la prohibición de restituir la patria potestad en caso de explotación y abuso sexual.

8.4.- DESCRIPCIÓN DE LOS ASPECTOS OPERATIVOS RELACIONADOS CON EL CONTENIDO DE LA PROPUESTA

Existen varios aspectos que hacen necesaria una reforma al artículo 117 del Código de la Niñez y Adolescencia, así tenemos, por ejemplo, el aspecto social que es aquel que nos permite vivir bajo un orden determinado de cosas, este orden se refiere a las normas que regulan la conducta humana, pues es precisamente esta conducta humana la que provoca daño a terceros y como resultado tenemos la imposición de reglas de conducta es decir una sanción.

8.5.- RECURSOS DE LA PROPUESTA

HUMANOS

- ABG VANESSA HENRIQUEZ
- ABG MANUEL TERÁN
- ABG KLEBER TERÁN
- DRA MERY TOPAPANTA ERAZO
- LCDA SONIA CASTAÑEDA
- LCDA NURIA VELASCO
- ABOGADOS EN LIBRE EJERCICIO DE SU PROFESIÓN
- PROCURADOR DE LA FISCALÍA
- SRA GEOCONDA TERÁN MOSQUERA

MATERIALES

- ESFEROGRÁFICAS
- PAPEL A 4
- CARPETAS
- RESALTADORES
- TINTA PARA IMPRESIÓN

TECNOLÓGICOS

- COMPUTADORA
- INTERNET
- FAX
- MEMORIA DE ALMACENAMIENTO
- CAMARA FOTOGRAFICA
- CUENTAS PERSONALES DE CORREO ELECTRONICO
- TELEFONO CELULAR

RECURSOS BIBLIOGRÁFICOS

.CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

-CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

-FOLLETOS DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE LOS RIOS-
BABAHOYO

-TEXTOS JURÍDICOS

-GACETAS JUDICIALES

8.5.- CRONOGRAMA DE EJECUCIÓN DE LA PROPUESTA

TEMPORALIDAD ACTIVIDAD	ENER 2011	FEBRER 2011	MARZ 2011	ABRIL 2011	MAYO 2011	JUNI 2011
ESCOGIMIENTO DEL TEMA	X					
RECOLECCIÓN DE LA INFORMACIÓN	X	X	X	X		
DEPURACIÓN DE LA INFORMACIÓN			X			
APLICACIÓN DE LAS ENCUESTAS				X		
TABULACIÓN DE LA INTERPRETACIÓN DE DATOS				X		
PRESENTACIÓN DEL TRABAJO INVESTIGATIVO					X	
PRESENTACIÓN DE LA PROPUESTA						X

BIBLIOGRAFÍA.

- Código de la Niñez y Adolescencia, Corporación de Estudios y Publicaciones, año2009.
- Dr. Ramiro López García, Modelos de demandas, tomo I, año 2000
- Dr. José García Falcón, Modelos de demanda, tomo III, año 1994
- Dr. José García Falcón, Modelos de demandas, tomo II, año 1994.
- Dr., José García Falcón, Modelos de demandas, tomo I, año1993
- Dr. José García Falcón, Modelos de demandas, tomo IV, año 1992
- Dr., Ramiro López Garcés, Modelos de demandas, tomo III, año 2001.
- Código de Procedimiento Civil, Corporación de Estudios y Publicaciones, año 2009
- Cabanellas de las Cuevas Guillermo, Diccionario Jurídico elemental Guillermo Cabanellas de Torres. Editorial Heliasta, año 2000
- Código Civil, Corporación de Estudios y Publicaciones, tomo I, año 2005
- Mendoza García Luís, Diccionario Jurídico, Editorial Nueva Luz.
- Diccionario de Ciencias Políticas y Social, Manuel Osorio Flurit.
- Breves comentarios al Código de la Niñez y Adolescencia. Dr, Efraín Torres Chávez. Año2000
- Alban Escobar Fernando, Derecho de la Niñez y Adolescencia, tomo I, imprenta Gemagrafic, año 2000
- Constitución Política del Ecuador, año 2001, editorial Gab.
- Diccionario Jurídico M, L Valetta, año 2001.
- Espasa lex, Siglo XXI
- Del Procesamiento a Adolescentes Infractores. Vicente T Robalino V.

LINKOGRAFÍA

<http://www.dlh.lahora.com.ec/paginas/judicial/PAGINAS/DMenores.15htm>

<http://www.dlh.lahora.com.ec/DaQinas/leves/PAGINAS/DMenores.15html>

ANEXOS

Preguntas de la encuesta.

1.- ¿Sabe usted que es la patria potestad?

Si (x)				
No ()				
Si (x)	Si (x)	Si (x)	Si (x)	Si ()
No ()	No ()	No ()	No ()	No (x)

2.- ¿Sabe usted quién ejerce la patria potestad sobre los menores de edad?

Si (x)				
No ()				
Si (x)	Si ()	Si ()	Si ()	Si ()
No ()	No (x)	No (x)	No (x)	No (x)

3.- ¿Conoce usted en qué casos se pierde la patria potestad?

Si (x)	Si (x)	Si (x)	Si (x)	Si ()
No ()	No ()	No ()	No ()	No (x)
Si ()				

No (x) No (x) No (x) No (x) No (x)

4.- ¿Sabe usted hasta que edad se ejerce la patria potestad sobre los hijos?

Si (x) Si (x) Si (x) Si (x) Si (x)
No () No () No () No () No ()

Si (x) Si (x) Si (x) Si (x) Si (x)
No () No () No () No () No ()

5.- ¿Sabe usted en qué casos se pueda recuperar la patria potestad?

Si (x) Si (x) Si (x) Si (x) Si (x)
No () No () No () No () No ()

Si () Si () Si () Si () Si ()
No (x) No (x) No (x) No (x) No (x)

6.- ¿Cree usted conveniente que la patria potestad no se pueda recuperar en el caso de abuso sexual?

Si (x) Si (x) Si (x) Si (x) Si (x)
No () No () No () No () No ()

Si (x) Si (x) Si (x) Si (x) Si (x)
No () No () No () No () No ()

7.- ¿Cree usted conveniente que la patria potestad no se pueda recuperar en caso de explotación sexual?

Si (x)				
No ()				

Si (x)	Si (x)	Si (x)	Si (x)	Si ()
No ()	No ()	No ()	No ()	No (x)

8.-¿Cree usted que los hijos que han sido abusados y explotado sexualmente por sus padres puedan rehabilitarse?

Si (x)				
No ()				

Si (x)	Si (x)	Si (x)	Si ()	Si ()
No ()	No ()	No ()	No (x)	No (x)

9.- ¿Cree usted que los menores de edad que hayan sido víctimas de abuso y explotación sexual de parte de sus progenitores deban perder cualquier tipo de contacto con estos?

Si (x)				
No ()				

Si (x)				
No ()				

10¿Cree usted que es necesario que el art. 117 deba contener la prohibición de restituir la patria potestad en caso de abuso y explotación sexual?

Si (x) Si (x) Si (x) Si (x) Si (x)
No () No () No () No () No ()

Si (x) Si (x) Si (x) Si (x) Si (x)
No () No () No () No () No ()

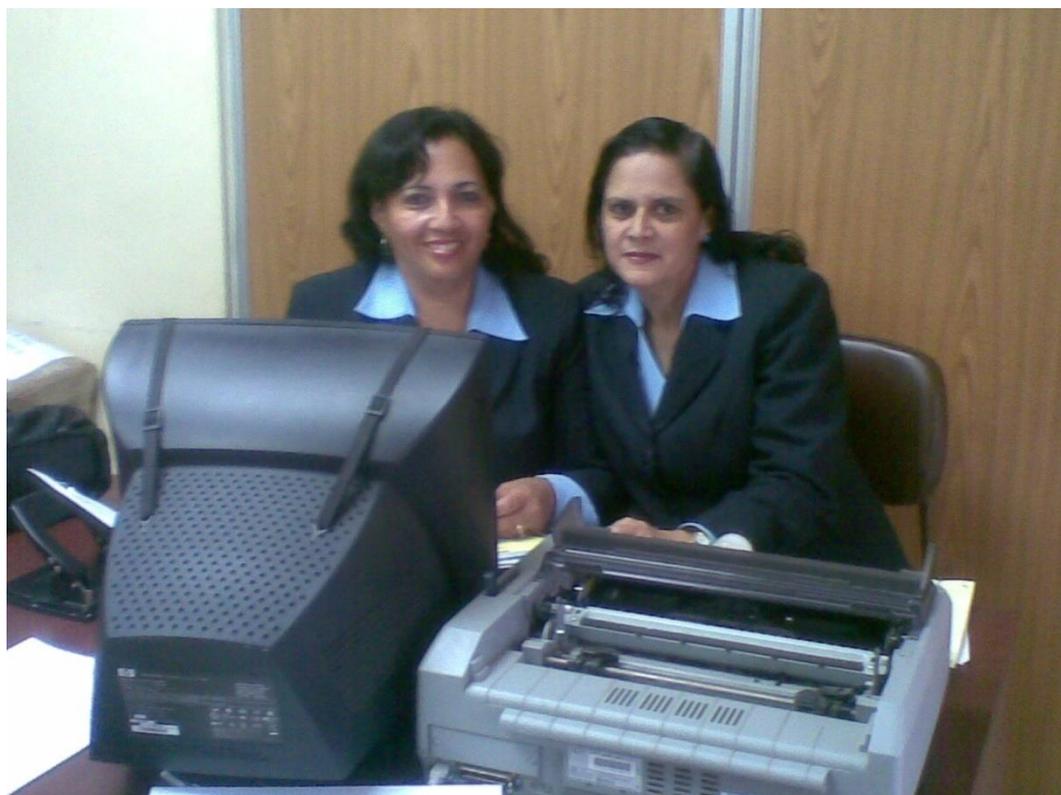
ABG. LENIN CEVALLOS, JUEZ DEL JUZGADO CUARTO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE BABAHOYO, UBICADO EN LAS CALLES OLMEDO ENTRE GENERAL BARONA Y 10 DE AGOSTO.



IMAGEN DE LA ABG. MERY TOAPANTA, JUEZA DEL JUZGADO PRIMERO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE BABAHOYO.



LCDA. CONSUELO CASTAÑEDA Y LA LCDA. NURIA VELASCO, CONFORMAN EL DEPARTAMENTO TÉCNICO DE LOS JUZGADOS 1º Y 4º DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA EN LOS RÍOS, ENCARGADAS DE REALIZAR LAS INVESTIGACIONES SOCIALES Y PSICOLÓGICAS DE LOS MENORES



Martes, 04 de octubre del 2011

Tenencia de los hijos debe estar a cargo de padre emocionalmente más estable

Así lo afirmó la Fiscal Adjunta de Familia del Ministerio Público Olga Espinoza.



Foto: Generacion.com

Ante la alta incidencia de divorcios existentes en la actualidad, la Fiscal Adjunta de Familia del Ministerio Público, Olga Espinoza, explicó que se quedará con la tenencia de los hijos aquel padre que presente un estado emocional adecuado y una personalidad definida y no el progenitor que demuestre tener mayores ingresos económicos.

Sostuvo que el juez de familia buscará que el niño permanezca con el padre o madre que le facilite un crecimiento integral y que además permita al progenitor separado intervenir en la formación del menor.

"Las normas sobre la tenencia de los hijos tienen como prioridad buscar el bienestar de los niños en caso de separación de sus padres" precisó la Fiscal Espinoza Saavedra, durante su participación en el programa de radio "Los Fiscales", que se transmite por la señal de Radio Nacional.

Respecto a la patria potestad, manifestó que esta es otorgada a ambos padres y que solo se extingue por causales determinadas en la norma. "La figura de la patria potestad no se puede conciliar, ni negociar, ya que está referida a todo lo que el padre le pueda dar a los hijos, hablamos de protección económica, emocional, etc.", remarcó.