



UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE CUENCA

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS

SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

TEMA

**ANÁLISIS DE LA APLICACIÓN DEL MALTRATO
FÍSICO O PSICOLÓGICO, COMO CAUSAL PARA LA
PRIVACIÓN O PERDIDA JUDICIAL DE LA PATRIA
POTESTAD SOBRE LOS HIJOS NO EMANCIPADOS EN
LA CIUDAD DE CUENCA**

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN
DEL TÍTULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE
JUSTICIA DEL ECUADOR**

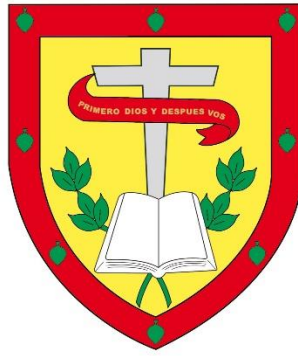
AUTOR: DANIEL GERMAN ZUMBA ZÁRATE.

DIRECTORA: DRA. NUBE CATALINA CALLE MASACHE, MGS.

CUENCA - ECUADOR

2022

DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS

SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

TEMA

ANÁLISIS DE LA APLICACIÓN DEL MALTRATO FÍSICO O PSICOLÓGICO, COMO CAUSAL PARA LA PRIVACIÓN O PERDIDA JUDICIAL DE LA PATRIA POTESTAD SOBRE LOS HIJOS NO EMANCIPADOS EN LA CIUDAD DE CUENCA.

TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA.

AUTOR: DANIEL GERMAN ZUMBA ZARATE.

DIRECTOR: DRA. NUBE CATALINA CALLE MASACHE, MGS.

CUENCA – ECUADOR

2022

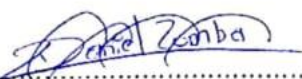
DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO



Declaratoria de Autoría y Responsabilidad

DANIEL GERMAN ZUMBA ZARATE portador(a) de la cédula de ciudadanía N° **0104697321**. Declaro ser el autor de la obra: **"ANÁLISIS DE LA APLICACIÓN DEL MALTRATO FÍSICO O PSICÓLOGO, COMO CAUSAL PARA LA PRIVACIÓN O PERDIDA JUDICIAL DE LA PATRIA POTESTAD SOBRE LOS HIJOS NO EMANCIPADOS EN LA CIUDAD DE CUENCA"**, sobre la cual me hago responsable sobre las opiniones, versiones e ideas expresadas. Declaro que la misma ha sido elaborada respetando los derechos de propiedad intelectual de terceros y eximo a la Universidad Católica de Cuenca sobre cualquier reclamación que pudiera existir al respecto. Declaro finalmente que mi obra ha sido realizada cumpliendo con todos los requisitos legales, éticos y bioéticos de investigación, que la misma no incumple con la normativa nacional e internacional en el área específica de investigación, sobre la que también me responsabilizo y eximo a la Universidad Católica de Cuenca de toda reclamación al respecto.

Cuenca, 19 de abril de 2022

F: 

Daniel German Zumba Zarate

C.I. 0104697321

CERTIFICO:

Certifico que el presente Trabajo de Investigación fue desarrollado por DANIEL GERMAN ZUMBA ZÁRATE, con el Tema “**ANÁLISIS DE LA APLICACIÓN DEL MALTRATO FÍSICO O PSICÓLOGO, COMO CAUSAL PARA LA PRIVACIÓN O PERDIDA JUDICIAL DE LA PATRIA POTESTAD SOBRE LOS HIJOS NO EMANCIPADOS EN LA CIUDAD DE CUENCA**”, bajo mi supervisión.



DRA. NUBE CATALINA CALLE MASACHE, MGS.
DOCENTE TUTORA.

Dedicatoria.

El presente trabajo ha sido un proyecto de vida que en su mayor parte no me pertenece, pues los esfuerzos inalcanzables han sido de mis padres German y Margarita quienes de forma permanente lucharon hasta verme convertido en un profesional, a ellos va dedicado mis años de estudio.

Esta meta no ha sido un trabajo que he afrontado solo, debido a que mi familia, hermanas (Paola, Erika, Gabriela), primos (Jorge, Mauricio, Diego), abuelita (Mercedes), tía (Lola, Alejo) y mi esposa (Tania) a través de sus consejos y palabras de aliento hicieron de mí una mejor persona.

Finalmente también me enorgullece dedicar esto a mi pilar fundamental mi hija Estefany que me permitió poner los pies sobre la tierra y comprender que podemos crear un mundo mejor, lleno de virtudes y valores para nuestras futuras generaciones.

Agradecimiento.

Expreso mi gratitud a Dios y a toda mi familia por siempre confiar y creer en mis capacidades.

Un profundo agradecimiento a la Universidad Católica de Cuenca, por abrirme las puertas y permitirme desarrollar profesionalmente, además a sus docentes que por su dedicación, esfuerzo, apoyo y amistad han logrado forjar no solo uno sino muchos profesionales llenos de valiosos conocimientos.

Finalmente quiero expresar mi sincero agradecimiento a la Dra. Catalina Calle, quien desde el inicio de mi carrera forjo en mí retos que me han permitido desarrollarme como persona y profesional además por haberme acompañado y apoyado en todo este proceso de investigación incondicionalmente.

Resumen.

La presente investigación se realizó en base al problema jurídico de la carente aplicación de la causal de maltrato físico y psicológico grave o reiterado para privar judicialmente de la patria potestad en la ciudad de Cuenca, debido a que se está generando una prevalencia en el tiempo de la violencia intrafamiliar en contra de los niños, niñas y adolescentes, siendo esta, presuntamente justificada por causas como la falta de conocimiento de los derechos o por la cultura transgeneracional que se encuentra arraigada al pasado, motivos por los cuales no nos han permitido avanzar hacia una sociedad libre de violencia. Para justificar esta carente aplicación de la causal descrita fue necesario una investigación histórica para conocer la importancia jurídica de la patria potestad dentro de la familia como núcleo de la sociedad a través del método analítico – sintético, posteriormente aplicando el método descriptivo – no experimental se pudo establecer el origen y consecuencias de estos tipos de maltrato con información ya recopilada, para concluir por intermedio del método exploratorio - sintético se logró identificar que efectivamente existe una falta de aplicación de la causal generada por un problema grave como es la falta de educación en prevenir y la no concientización de que el maltrato afecta a los niños, niñas y adolescentes e impide el libre ejercicio de sus derechos constitucionales. De tal manera que la falta de aplicación de la causal de maltrato físico y psicológico grave en los niños y niñas contribuye directamente al incremento de la violencia intrafamiliar.

Palabras clave.

Patria potestad, Maltrato intrafamiliar, Interes superior, Educacion.

Abstrac

This research was conducted based on the legal problem of the lack of application of the causal of severe or repeated physical and psychological abuse to deprive parental authority in the city of Cuenca judicially. It is generating a prevalence over time of domestic violence against children and adolescents, being this, presumably justified by causes such as lack of knowledge of the rights or by the transgenerational culture that is rooted in the past, reasons why we have not allowed us to move towards a society free of violence. Historical research was necessary to know the legal importance of parental authority within the family as the nucleus of society to justify this lack of application of the described cause. The study was conducted through the analytical-synthetic method, applying the descriptive-non-experimental method. It was possible to establish the origin and consequences of these types of abuse with information already collected. To conclude, using the exploratory-synthetic method, it was possible to identify that there is indeed a lack of application of the causal generated by a severe problem, such as the absence of education in prevention and the lack of awareness that abuse affects children and adolescents and prevents the free exercise of their constitutional rights. Thus, the lack of application of the causal factor of severe physical and psychological abuse of children contributes directly to the increase in domestic violence.

Keywords: Parental rights, Domestic abuse, Best interests, Education.

ÍNDICE.

DECLARATORIA DE AUTORÍA Y RESPONSABILIDAD.....	I
CERTIFICACIÓN DE TUTOR.....	II
DEDICATORIA.....	III
AGRADECIMIENTO.....	IV
RESUMEN.....	V
PALABRAS CLAVE.....	V
ABSTRAC.....	VI
KEYWORDS.....	VI
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I.....	4
DETERMINAR LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA PRIVACIÓN O PERDIDA JUDICIAL DE LA PATRIA POTESTAD EN LA NORMATIVA NACIONAL Y EXTRANJERA.....	4
1.1. ANTECEDENTES.....	4
1.1.1. LA PATRIA POTESTAD EN ROMA.....	4
1.1.2. CAMBIOS HACIA UNA NUEVA CONCEPTUALIZACIÓN DE LA PATRIA POTESTAD.....	9
1.1.3. LA PATRIA POTESTAD FRENTE AL SIGLO XXI, SU DEFINICIÓN Y CARACTERÍSTICAS.....	10
CAPITULO II.....	16
EXAMINAR LAS CAUSAS POR LAS QUE SE PRODUCE EL MALTRATO FÍSICO O PSICOLÓGICO EN LOS MENORES NO EMANCIPADOS Y SUS CONSECUENCIAS.....	16
2.1. LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR, UN PROBLEMA SOCIAL QUE SE MANTIENE EN EL TIEMPO.....	16
2.1.1. CAUSAS POR LAS QUE SE PRODUCE EL MALTRATO FÍSICO Y PSICOLÓGICO EN LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES.....	18

2.1.2.	CONSECUENCIAS NEGATIVAS EN LOS NIÑOS Y NIÑAS QUE SUFREN MALTRATO POR PARTE DE LOS PADRES.....	20
2.2.	PRIVAR DE LA PATRIA POTESTAD A UNO DE LOS PADRES PODRÍA AFECTAR NEGATIVAMENTE A LOS NIÑOS Y NIÑAS.....	24
2.2.1.	COMO SE DEBE DAR LA PRIVACIÓN DE LA PATRIA POTESTAD, A FIN DE EVITAR AFECTACIONES EMOCIONALES EN LOS NIÑOS Y NIÑAS.....	30
2.2.2.	CAUSALES POR LAS QUE SE PUEDE PRIVAR JUDICIALMENTE DE LA PATRIA POTESTAD.....	33
	CAPITULO III.....	36
	EVALUAR SI LA APLICACIÓN DEL MALTRATO FÍSICO O PSICOLÓGICO COMO CAUSAL PARA LA PRIVACIÓN DE LA PATRIA POTESTAD CONTRIBUYE A LA ERRADICACIÓN DE LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR SOBRE LOS HIJOS NO EMANCIPADOS.....	36
3.1.	LA PRIVACIÓN O PERDIDA JUDICIAL DE LA PATRIA POTESTAD CONTRIBUYE A LA ERRADICACIÓN DE LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR Y GARANTIZA LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES.....	36
3.2.	LA PRIVACIÓN JUDICIAL DE LA PATRIA POTESTAD FRENTE AL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO.....	38
3.2.1.	INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO.....	38
3.2.2.	LA PRIVACIÓN JUDICIAL DE LA PATRIA POTESTAD AFECTA EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO.....	42
3.3.	LA PANDEMIA COVID-19 PERMITIÓ EL INCREMENTO DEL MALTRATO EN NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES.....	44
3.4.	INSTITUCIONES QUE TUTELAN Y PROTEGEN A LOS NIÑOS Y NIÑAS EN CASOS DE MALTRATOS.....	45
3.5.	MEDIDAS DE PROTECCIÓN Y SU APLICABILIDAD EN MATERIA DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA.....	48

3.6.	LA CAUSAL DE MALTRATO FÍSICO Y PSICOLÓGICO PARA PRIVAR JUDICIALMENTE DE LA PATRIA POTESTAD SE APLICA EN NUESTRA CIUDAD.....	51
3.6.1.	PARA GARANTIZAR UNA MEJOR APLICACIÓN DE LA CAUSAL Y EVITAR LA PREVALENCIA DE LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR EN LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES HAY QUE IMPLEMENTAR MEJORES POLÍTICAS PUBLICAS.....	51
3.6.2.	ENCUESTAS REALIZADAS A PROFESIONALES DEL DERECHOS ABOGADOS Y JUECES.....	53
	CONCLUSIONES.....	58
	RECOMENDACIONES.....	59
	BIBLIOGRAFIA.....	60
	ANEXOS.....	64

Introducción.

El maltrato a los niños, niñas y adolescentes ha sido un problema a través de la historia ha perdurado, por ello la presente investigación pretende estudiar, evaluar y contextualizar los cambios que ha tenido a través de la historia la institución jurídica de la patria potestad que se ha encargado de la protección de los niños, porque actualmente sigue existiendo el maltrato intrafamiliar a los niños y niñas en la sociedad, debido a que ejercer actos de violencia sobre los niños por parte de los padres afecta sus derechos constitucionales como su desarrollo integral, interés superior, etc. Ante esta situación solo privando de la patria potestad al progenitor responsable de los maltratos se puede impedir la continuidad de la violencia y la vulneración de sus derechos constitucionales.

Resulta necesario conocer cada una de las aristas que generan algún tipo de maltrato intrafamiliar y cuáles son sus consecuencias en los niños y niñas, pues al sufrir hechos violentos por quienes deberían otorgarles protección podría repercutir negativamente en su crecimiento, generando sentimientos de odio o resentimiento con la sociedad, estos sentimientos se pueden manifestar en diversas formas como delincuencia, daño psicológico o más violencia. De tal manera que para evitar cualquier afectación negativa nuestra constitución consagró a la familia como el núcleo de la sociedad y debe tener una especial atención y protección a cada uno de sus miembros.

Antiguamente los niños y niñas formaron parte de un grupo focal marginado en donde sus intereses eran los menos atendidos, ante cualquier tragedia social

como guerras, golpes de estado, pobreza o enfermedades, ningún estado priorizo o se preocupó de sus derechos, es por ello que a través del derecho y a consecuencia de varios históricos como las guerras mundiales nació la iniciativa de generar una estricta protección y atención a las necesidades humanas y en especial a los niños, niñas y adolescentes, con el propósito de que exista un irrestricto respeto a los derechos humanos.

Esta investigación nos permitirá identificar por qué pese a existir los maltratos generados dentro del hogar a los niños no se solicita la pérdida o privación judicial de la patria potestad al progenitor violento, en aras de garantizar a los niños y niñas un ambiente sano y libre de cualquier forma de violencia. Nuestra Carta Magna expedida en el año 2008 se convirtió en garantista de derechos, por ello, como un grupo de atención prioritaria se encuentran los niños y niñas que al ser titulares del principio de interés superior deben ser protegidos sin dilaciones y los diferentes organismos deben actuar a priori.

En el primer capítulo se realizará un estudio histórico jurídico, para poder conceptualizar de forma clara la naturaleza de la patria potestad, pues ha tenido un cambio dinámico desde su vigencia en el Derecho Romano y en la actualidad se ha modificado con un carácter más proteccionista; por lo que es necesario un análisis taxativo al antiguo régimen y a la doctrina actual, con ello se podrá identificar los cambios y su actual esencia.

En el segundo capítulo en cambio se describirá las causas que generan los maltratos intrafamiliares sobre los niños y niñas así como las consecuencias que pudieran sobrevenir por estos hechos reprochables, de esta manera podremos

identificar la influencia negativa en su desarrollo integral y de la personalidad, en el campo social o familiar, además se buscará conocer si el hecho de vincularse a un proceso judicial de patria potestad afecta o no a los niños y niñas.

Finalmente, en el tercer capítulo se buscará determinar si existe aplicación de la causal de maltrato físico o psicológico grave o reiterado para la privación judicial de la patria potestad y si de aplicarse se puede erradicar la violencia intrafamiliar, además identificar claramente si el hecho de privar de la patria potestad atiende o no al interés superior de los niños y niñas, para dar una respuesta acertada a esta investigación se realizaron entrevistas a profesionales inmersos en el campo de la niñez y adolescencia lo que nos permitirá abordar de forma elocuente la situación del maltrato intrafamiliar en la ciudad de Cuenca.

Capítulo I

Determinar la naturaleza jurídica de la privación o pérdida judicial de la patria potestad en la normativa nacional y extranjera.

1.1. Antecedentes.

1.1.1. La patria potestad en Roma.

La antigua Roma fue cuna de las instituciones jurídicas del derecho, al ser un régimen dominante en aquella época precidido diferentes ramas tanto sociales, educativas, familiares, económicas y mantuvieron una riguroso manejo de su ideología, tan amplio era su régimen que imponían al incumplimiento de sus leyes sanciones muy graves. En la actualidad aún se encuentran vigentes varias instituciones jurídicas pero con ciertas modificaciones que se ajustan a las nuevas realidades que enfrenta la sociedad en conjunto.

La presente investigación pretende contextualizar a la institución de la patria potestad para determinar su esencia jurídica, debido a que antiguamente su concepto estaba ligado a estereotipos machistas, aspecto muy contradictorio a lo que actualmente se define dentro de nuestro ordenamiento jurídico. Por ello, resulta importante contextualizarlas y compararlas para conocer su relevancia actual en comparación con la del antiguo régimen romano.

En Roma: La patria potestad nace como un derecho absoluto, originario y exclusivo de los ciudadanos romanos sobre sus hijos e hijas, que garantizaba la unidad y el gobierno de la familia y la descendencia por vía de varón, quien era el único legitimado para ejercerla. (Suárez Blázquez, 2014)

Blázquez refiere que la patria potestad era un derecho único e indivisible y solo podía ejercerla una clase social (ciudadanos romanos libres), permitiéndoles obtener mayores beneficios en cuanto a un centralismo y dominio total de su régimen, debido a que el varón romano tenía bajo su tutela y control un grupo extenso de personas; en cambio los esclavos y los extranjeros al no ser considerados como ciudadanos romanos carecían de este derecho, por esta razón predominaba la ideología romana, permitiéndoles imponer sus decisiones a los más vulnerables.

La patria potestad de los romanos libres, era ejercida por la figura del pater familias quien tuvo una gran representación, pues únicamente éste podía ostentarla, y la ejercía de forma autoritaria e injusta, Roma rechazaba la idea de que la mujer este en igualdad de condiciones frente al varón, de tal manera que bajo ninguna prerrogativa podía estar a cargo o sustituirle al varón en el manejo de la patria potestad. El pater familias frente a sus hijos e hijas gozaba de atribuciones amplias, rigurosas y atentatorias a su integridad física, no existía ley o reglamento que limite este poder y aquello les facultaba someterlos a su arbitrio de manera corporal o material a sus dependientes.

Antiguamente la patria potestad fue tal como lo describe el autor (Saldaña Perez, 2013):

El paterfamilias gozaba de un poder arbitrario, considerado como tal al poder de decidir sobre la vida (matarlo) de los que se encontraban a su cargo, siempre que devenga de una justa causa, se encontraba dotado de capacidades especiales, como exponerlo o venderlo ante emergencias financieras, por otra parte todo aquello que adquirían los hijos pasaba directo al patrimonio del paterfamilias, quien se encargaba de administrarlo. El paterfamilias era responsable por las consecuencias que devengan del patrimonio o de los delitos que pudieran cometer sus hijos,

en este último caso podía recurrir al abandono noxal, que se trataba de entregar al responsable del hecho para que, pagase su culpa con trabajo...

Esto permitió que la naturaleza jurídica de la patria potestad en aquel tiempo se divida en personal y particular que a su vez dio lugar a seis formas a través de las cuales se puede ejercer, estos son:

1. De naturaleza jurídica privada.- Porque era ejercida dentro del vínculo familiar.
2. De naturaleza jurídica pública.- Producía efectos jurídicos en cuanto a la obtención de la ciudadanía romana.
3. De naturaleza jurídica jurisdiccional.- El paterfamilias podía enjuiciar a sus dependientes por actos contra ley.
4. De naturaleza jurídica coercitiva.- Capacidad de imponer las penas necesarias.
5. De naturaleza jurídica religiosa.- Permite la dirección a cultos religiosos.
6. De naturaleza jurídica económica.- Toda adquisición económica por parte de los hijos pasa a formar directamente al patrimonio del pater familias.

Arbitrario e injusto se describe al poder que otorgaba la patria potestad al varón que bajo la figura del pater familias estaba investido de facultades a su libre albedrío, lo que afectaba a todos sus descendientes o quienes se encontraban bajo su resguardo incluyendo a quien era su esposa, sometiéndolos a su dominio total por lo que carecían de decisión y libertad. Fue una institución tan rigurosa que bajo ninguna circunstancia la patria potestad podía ser subrogada a una mujer o esposa ni aún al fallecimiento del paterfamilias, el único facultado para sucederlo por estricto cumplimiento de la ley era el hijo varón quien también imponía bajo su tutela a su propia madre.

Roma al ser un régimen muy clasista no solo privo de ciertos actos a las mujeres en la vida jurídica, sino que también existió lo que actualmente se conoce como discriminación debido a que la patria potestad no podía ser ejercida por cualquier hombre (esclavos o extranjeros), ya que uno de los requisitos para ejercerla era ser ciudadano romano, mientras no lo eran carecían de cualquier otro derecho y estrictamente de esta institución jurídica. Por tal situación fue una época en la que dominaba el patriarcado, de tal manera que:

Había un tipo de esquema de poder universal y ancestral en el cual las mujeres han estado, en real y simbólicamente, bajo la autoridad masculina, como cualquier otro sistema de poder, este se ha mantenido a través de la violencia, pero, cuando el poder ha logrado su objetivo de ser admitido, no necesita mostrar la violencia que tiene detrás y en su interior, se naturaliza y es considerada como autoridad, si bien la violencia no desaparece, se ejerce en las dosis necesarias, como recordatorio. (Reyes Cano, 2017)

De tal manera que la patria potestad conformaba una institución jurídica muy sólida e injusta, que limitaba derechos como la libertad, la integridad, igualdad etc., de sus habitantes en aras de mantener el control a sus subordinados y dependientes para garantizar la vigencia de su poder, por tales motivos Roma creció de forma muy rápida y se impuso de forma arbitraria ante otros imperios, pues del centralismo nacía su gobernanza.

Como lo describe (Suárez Blázquez, 2014) “en aquella época la patria potestad trataba de un poder político otorgado a los romanos libres, para garantizar una estructura familiar eficiente”; la finalidad siempre fue mantener el poder en los romanos para fortalecer su dominio y permanencia en el poder absoluto; progresivamente iba evolucionando tanto la sociedad como el derecho de aquella época que esta concepción de la patria potestad ya no se acoplaba a la realidad, paso

de ser ese sometimiento absoluto e injusto en contra de los hijos y la esposa a tener una nueva connotación jurídica, pues ya desde de la creación de las XII tablas por Justiniano inician ciertas modificaciones.

El paterfamilias pierde en parte su poder ampliando la capacidad de decisión y prerrogativas para que a su decisión libere a sus hijos legitimados, lo que generó los primeros vestigios de lo que sería la emancipación que etimológicamente proviene “del verbo latino emancipare, que equivale a soltar de la mano o sacar del poder de alguien; y, por extensión, enajenar, transferir” (Cabanellas de Torres, 1993), otorgando la potestad de respetar las decisiones de los hijos en cierta medida.

Tanto la religión como las nuevas invasiones que se venían dando en el régimen romano permitieron la evolución del derecho y en específico de la patria potestad, pues el reconocido cristianismo a través de sus obispos y sacerdotes modificaron ciertas instituciones jurídicas, si bien en esencia no cambiaron en fondo, dieron los primeros pasos que permitieron integrar cambios necesarios, poco fue lo que se contribuyó porque en temas de familia no se discutió la autoridad que tenía el paterfamilias sobre su esposa o sus descendientes, no permitieron que su doctrina se vea afectada por falta de autoridad, simplemente existió mayor protección a los hijos en ciertas conductas que ya no podían tomar los padres contra sus hijos, de omitir estos aspectos podían ser castigados por iglesia.

De esta forma inicio la transformación jurídica de diversas instituciones jurídicas del derecho, más aun con respecto a la patria potestad, la concepción de los romanos frente a las relaciones parento-filiales fueron modificándose dejando atrás a la familia agnaticia y tomando en cuenta la pietatis causa “vínculos de

amor/cariño cognaticios que se fundamentó en el amor paterno-filial que deben guardar los padres a los hijos” (Rubio, 1989), imponiendo el cumplimiento de deberes morales como dotarles de cuidado y protección a sus descendientes, lo que generó un cambio sustancial que poco a poco fue permitiendo mayor respeto de los derechos de cada persona en la vida social.

El reconocimiento progresivo de los derechos de los niños que fue dándose a través de la historia erradicó esta definición: “La patria potestad debe ser ejercida conforme a natura, que significa seguir el orden natural, es decir, a las leyes del derecho de la naturaleza que gobiernan los hombres, y su orden generacional” (Suárez Blázquez, 2014); por tal motivo no solo el concepto de la patria potestad se iba modificando sino similar situación sucedía con las demás instituciones jurídicas esto con la finalidad de garantizar un ordenamiento jurídico eficiente.

1.1.2. Cambios hacia una nueva conceptualización de la patria potestad.

La nueva definición de la patria potestad en la actualidad margina la antigua ideología romana porque diversos fueron los aportes de los juristas que modificaron la mayoría de los ordenamientos jurídicos a fin de contextualizar la nueva esencia de la patria potestad acorde a la realidad y al creciente auge de los derechos humanos, pues a los niños y niñas se les reconoció mayores derechos y garantías.

Varios autores alrededor de la historia dinámicamente han considerado la indudable evolución del ser humano para modificar la definición de patria potestad de la siguiente manera: “aquella institución jurídica que tiene una connotación de protección en relación a los hijos que no han cumplido aún su mayoría de edad”

(De Ruggiero, 1931); es decir ya en su época la patria potestad iba tomando aspectos de protección para los más indefensos del círculo familiar.

De forma general la patria potestad tiene una función protectora en relación a los hijos, donde prima el cuidado y el respeto a la condición de ser humano tal como lo define (Acuña San Martín, 2015):

Reaparece la patria potestad como aquel efecto legal propio de la relación parento-filial, comprensiva tanto en la esfera patrimonial y personal del menor articulándose con un carácter proteccionista, de cuidado, asistencia física, moral y educación, con la necesidad de proteger al menor en su incapacidad.

También el autor (Saldaña Perez, 2013) establece que:

Se trata de un acto inherente a la procreación de un hijo o hija, que da lugar a relaciones legales en donde los progenitores quedan sometidos al cumplimiento de derechos, deberes y obligaciones con el fin de proteger su integridad y desarrollo.

En relación a lo que el régimen romano definía como un poder absoluto en favor del pater familias o la figura paterna de aquel tiempo, fue transformado en algo social, afectivo, familiar que busca la protección y el beneficio de los hijos menores de edad, imponiendo de forma obligatoria el cumplirlo eficientemente, pues se trata de aquel conjunto de derechos y obligaciones que deben cumplir tanto el padre como la madre, para garantizarles el pleno ejercicio de sus derechos.

1.1.3. La patria potestad frente al siglo XXI, su definición y características.

La familia en su conjunto cambia la definición manejada en el antiguo régimen romano y para el siglo XXI nuevas corrientes doctrinarias buscan

contextualizar una nueva definición de la familia por considerarse núcleo de la sociedad de la siguiente manera:

La familia ya no solo debe ser considerada como aquel grupo unido por relaciones sexuales, filiales y descendencias debido a que conforme avanza la sociedad nuevos tipos de familia se han ido creando, la conducta humana adopta nuevas formas de familia (homosexuales, lesbianas, transexuales, etc.) pero el derecho como tal, sigue limitándose por principios constitucionales vigentes como el interés superior del niño, la no discriminación, la igualdad, identidad y solidaridad, puesto que en estricto derecho protegen por encima de los padres a los niños, niñas y adolescentes quedando la familia a sometida a estos principios” (Espinoza Collao, 2017).

Es necesario acotar que mentados principios tutelan y protegen a los menores de edad por ser personas que carecen de un raciocinio maduro y aun no tienen la capacidad de valerse por sí solos frente a la sociedad, por tal situación los padres deben encargarse de protegerlos hasta alcanzar su mayoría de edad. De esta manera los ordenamientos jurídicos de Latinoamérica definen a la patria potestad bajo principios internacionales pero con ciertas particularidades, por ejemplo: la legislación colombiana similar a la española la define como: “el conjunto de derechos que la ley reconoce a los padres sobre sus hijos no emancipados, para facilitar aquellos el cumplimiento de los deberes que su calidad le impone” (Santacruz López, 2014).

Sin embargo esta definición va perdiendo eficacia porque han surgido nuevos aspectos que motivan un nuevo ideal de la sociedad, pues el derecho internacional ya ha reconocido nuevas formas de familia pero existe un vacío en lo referente a los niños y niñas de este tipo de familias, aun la sociedad no acepta estos ideales y el sistema legal no ha dado una solución eficiente a este tema.

Por otra parte, es importante analizar a la patria potestad dentro de la legislación colombiana por establecer una cierta diferencia en comparación con la ley ecuatoriana, por ejemplo en Colombia, cuando se busca que la patria potestad sea retirada a uno de los progenitores hay dos formas una es la suspensión y otra la terminación, en el primer caso es de forma temporal ocasiona que ha futuro pueda recuperarse cumpliendo ciertos requisitos

En cuanto a la segunda nos refiere a una terminación es decir un cese definitivo al ejercicio de la patria potestad sin posibilidad de recobrarla, produciendo como efecto inmediata la emancipación del menor únicamente del progenitor privado de la patria potestad, esto ocurre con ciertas excepcionalidades y cuando el menor se encuentra en evidente peligro o ya ha sido víctima de quien debió haber recibido cuidado y protección. En cambio para Ecuador también existe dos posibilidades se puede suspender o privar la patria potestad en los dos casos el progenitor puede a través de un proceso habilitarse nuevamente con la patria potestad, esto en aplicación irrestricta del interés superior del niño.

En cambio el código civil español define a la patria potestad como:

Se trata de la inducción a un desarrollo que en base al principio de igualdad surge la idea de que ambos progenitores por el interés del menor ejerzan de forma conjunta la patria potestad priorizando la integridad del menor no emancipado proveyéndole de alimentación, educación, formación integral, administración de sus bienes de tenerlos. (Reyes Cano, 2017)

Bajo estos criterios y contextualizando a la definición del artículo 105 del Código de la Niñez y Adolescencia del Ecuador, queda claramente expresado que la patria potestad no solo es aquel conjunto de derechos de los padres sino también de obligaciones que deben cumplir en favor de sus hijos menores de edad de forma

natural y sin excepción alguna, pues al predominar el interés superior del menor no emancipado el estado deberá velar por su estricto cumplimiento a través de mecanismos eficientes caso contrario al verificarse el incumplimiento se puede aplicar suspensión o privación de la patria potestad a uno o ambos progenitores.

Existen ciertas características de la patria potestad que deben considerarse para su mejor comprensión:

- ✓ Es obligatoria.- Los progenitores se encuentran legitimados a cumplirla porque la ley les ha impuesto salvaguardar la integridad de sus niños y niñas, salvo que la misma ley los prive o suspenda pero esto no implica que no deban cumplir con sus obligaciones.
- ✓ Es proteccionista.- Modificó su esencia con la finalidad de garantizar la protección y cuidado de los menores de edad para otorgarles un buen desarrollo dentro de la sociedad, de tal forma que se garantiza el efectivo ejercicio de sus derechos.
- ✓ Es irrenunciable, ninguno de los padres puede ceder, modificar, extinguirse, o renunciar salvo por ministerio de la ley o por orden judicial.
- ✓ Es personal, nace de forma connatural a la concepción del menor, podemos acercarnos a un deber moral que debe cumplirse, ninguna persona además de los padres puede suplir sus deberes y obligaciones.

Con todos estos aspectos específicos, en síntesis la patria potestad es aquella institución jurídica encaminada a la estricta protección de los intereses de los niños y niñas, con la finalidad de promover su desarrollo integral y garantizar el libre ejercicio de sus derechos, al no tener una plena capacidad jurídica deben ser

socorridos por sus padres quienes tienen la obligación, moral y jurídica, pues el Estado deberá imponer su cumplimiento o suplir estas falencias y garantizarles a los niños, niñas y adolescentes una vida digna.

Por ello, la mayoría de los sistemas jurídicos consideran a la patria potestad como una institución jurídica al servicio de los niños y niñas, lo que han plasmado en sus leyes de la siguiente manera:

Artículo 264.- La patria potestad es el conjunto de deberes y derechos que corresponden a los padres sobre las personas y bienes de los hijos, para su protección y formación integral, desde la concepción de éstos y mientras sean menores de edad y no se hayan emancipado. (Código Civil de la República de Argentina, 2015)

Artículo 418.- Noción de Patria Potestad: Por la patria potestad los padres tienen el deber y el derecho de cuidar de la persona y bienes de sus hijos menores de edad. (Código Civil Peruano, 2021)

Artículo 413.- La patria potestad se ejerce sobre la persona y los bienes de los hijos. Su ejercicio queda sujeto en cuanto a la guarda y educación de los menores, a las modalidades que le impriman las resoluciones que se dicten, de acuerdo con la Ley sobre Previsión Social de la Delincuencia Infantil en el Distrito Federal. (Código Civil Federal, 2010)

Artículo 288.- Definición de patria potestad: La patria potestad es el conjunto de derechos que la ley reconoce a los padres sobre sus hijos no emancipados, para facilitar a aquellos el cumplimiento de los deberes que su calidad les impone. Corresponde a los padres, conjuntamente, el ejercicio de la patria potestad sobre sus hijos legítimos. A falta de uno de los padres, la ejercerá el otro. Los hijos no emancipados son hijos de familia, y el padre o madre con relación a ellos, padre o madre de familia. (Código Civil Colombiano, 2006)

De tal manera que el concepto de la patria potestad fue acoplándose a las distintas realidades de los diversos ordenamientos jurídicos pero siempre manteniendo su esencia que es el proteger los derechos de los niños, niñas y adolescentes a través de todos los medios y mecanismos necesarios para su

desarrollo integral esto ha permitido que se creen formas en las que se pueda perder o suspender cuando un progenitor no la esté garantizando.

Capítulo II

Examinar las causas por las que se produce el maltrato físico o psicológico en los menores no emancipados y sus consecuencias.

2.1. La violencia intrafamiliar, un problema social que se mantiene en el tiempo.

Nuestra historia nos ha evidenciado un constante cambio en diversos ámbitos, la evolución del ser humano, el auge de la tecnología, nuevas formas de educación, protección ambiental, nuevas instituciones jurídicas, modificación del derecho acorde a las nuevas realidades y la garantía de los derechos humanos, es decir existen varios factores que han influenciado en las nuevas conductas de las personas, el derecho por su parte ha plasmado en diversos cuerpos normativos formas a través de las cuales se pueda generar una convivencia sana entre los seres humanos, lo que nos permite promover y buscar un ambiente libre de cualquier forma de violencia.

Pero, la realidad difiere de los textos normativos, solo si analizamos el tema de la violencia intrafamiliar que agobia a las familias, podemos establecer que pese a los esfuerzos realizados no ha sido posible eliminarla de la vida del ser humano, sino que de acuerdo a la evolución la misma únicamente se ha modificado, apareciendo nuevas formas de violencia las cuales son perjudiciales, más aun dentro del grupo familiar.

La necesidad por erradicar cualquier tipo de violencia en nuestro ordenamiento jurídico y para responder de forma eficaz a estos males, ha permitido

implementar mecanismos para tratar de obtener una disminución considerable, pero no se lo está consiguiendo, sigue persistiendo la violencia y dentro del grupo familiar se ha generado un mayor crecimiento afectándola de sobremanera.

Varios son los estudios estadísticos realizados en temas de violencia donde se evidencia las causas y consecuencias de su permanencia, pero no ha existido una verdadera preocupación por parte de los órganos estatales para erradicar de la misma, tanto la mujer, como los niños menores de edad, al ser grupos de atención prioritaria y al encontrarse en una situación de vulnerabilidad son los más propensos a convertirse en víctimas por lo tanto deben ser protegidos a fin de evitar mayores tragedias, traumas o afectación a su integridad tanto física como psicológica.

En mayor medida los niños y niñas ante esta situación de riesgo o maltratos sufren ciertos impactos que devienen perjudicialmente a corto o a largo plazo en su vida, es decir generan secuelas ante los maltratos que sufren por parte de sus progenitores lo que ha posterior se reflejara en la falta de desarrollo personal, ruptura del círculo familiar, daño emocional, y una de las más graves es que los menores de edad al llegar a su vida adulta repiten estos patrones, generando la continuidad de la violencia intrafamiliar ahora sobre sus hijos, por lo que la violencia ya no es solo un problema familiar o social, sino se ha vuelto un problema nacional e internacional que debe ser atendido indudablemente para garantizar mayor seguridad, bienestar, desarrollo a los niños y niñas.

En este punto se vuelve necesario ejemplificar tal como lo establece la autora Martha Frías en su estudio estadístico realizado en México acerca del impacto de los maltratos en niños y niñas:

La mayoría de los que conforman la familia sufren de violencia emocional, sin embargo los casos más atendidos por las Instituciones de México son de abuso físico, sin considerar que el Sistema Nacional para el Desarrollo de la Familia ha identificado que solo en el año 2002 se atendieron 24.563 casos, los cuales el 32% eran de abuso físico, 23% abandono, 20% omisión de cuidados, 13% abuso sexual, 6% abuso emocional, 5% explotación laboral, 1% negligencia y 0.3% explotación sexual comercial (Frías Armenta, 2015).

Estas cifras demuestran realidades a las que se enfrentan los niños y niñas dentro de su hogar, de tal manera que debemos cuestionarnos, si de verdad actualmente estos datos siguen persistiendo, han aumentado o en su defecto han disminuido, porque la realidad es que la violencia persiste por lo tanto podemos suponer que aún persisten estas acciones y que existen cifras negras en cuanto al tema de la violencia intrafamiliar en niños y niñas que no son posible percibir, esto impide erradicar la violencia.

2.1.1. Causas por las que se produce el maltrato físico o psicológico en los niños, niñas y adolescentes.

Los padres son la figura principal en la familia son los encargados de garantizar el libre ejercicio de sus derechos y evitar cualquier forma de violencia a los niños y niñas porque son considerados como un grupo de especial atención y cuidado, sin embargo en un gran porcentaje son los mismos padres quienes agreden a sus hijos generando y aplicando cualquier forma de maltrato sobre ellos, lo que da lugar a graves afecciones físicas, emocionales y hasta sexuales evidentemente se obtiene como resultado un daño irremediable en los niños.

Varias pueden ser las causas por la que se producen los maltratos en contra de los niños y niñas pues cuando los padres se encuentran en situaciones de riesgo,

incomodidad, inseguridad o trastornos buscan desahogar sus frustraciones en contra de los más inofensivos y que dentro del grupo familiar son los niños , tanto el padre como la madre pueden incurrir en estas conductas que los afecta de sobremanera su desarrollo, en cada familia existen diversos indicadores de riesgos que nacen de cualquier situación o factor que rodea a los padres, por ejemplo:

En el contexto familiar.-

- Secuelas negativas en los padres por haber sufrido en su infancia falta de afecto.
- No tener una apropiada autoestima.
- Trastornos físicos o psicológicos.
- Madres solteras.
- Padres no biológicos.
- Enfermedades.
- Hijos no deseados.
- Enfermedades crónicas.
- Anomalías físicas o psicológicas.

En el contexto social.-

- Carencia de recursos económicos.
- Auge en el desempleo.
- Insatisfacción laboral.
- Aislamiento social.
- Grupo social con alta criminalidad.
- Falta de recursos y servicios básicos.
- Pobreza.
- Altos índices de migración.

En el contexto cultural.-

- Tolerancia al castigo corporal.

➤ Estereotipos transgeneracionales.

2.1.2. Consecuencias negativas en los niños y niñas que sufren maltrato por parte de sus padres.

Los estereotipos que aún persisten en la sociedad impiden que el ser humano pueda evolucionar culturalmente, pues existe un cierto ambiente de hostilidad con la realidad actual por no aceptar estas nuevas formas de vida cultural, como consecuencia de los estereotipos han existido momentos de violencia que permitieron sedimentar aspectos de evolución referente a la cultura, tecnología, derecho, etc. Pese a ello aún persisten en varias personas los estereotipos antiquísimos que bajo ninguna circunstancia aceptan las nuevas realidades.

Lo antedicho repercute negativamente para los nuevos adultos quienes tienen el deber de sobrellevar a una nueva visión de la sociedad y la convivencia armónica entre las personas aceptando cada uno de los cambios que se puedan presentar, pero estas nuevas generaciones si en su infancia sufren algún tipo de maltrato sea físico y/o psicológico, dan nacimiento a un resentimiento social que difícilmente pueden sobreponerse, crea en ellos conductas que afecta a la familia, la sociedad y el Estado; para poder establecer específicamente las consecuencias negativas de los maltratos en niños y niñas es importante conocer acerca de sus definiciones y formas en las que se pueden presentar los maltratos:

➤ Maltrato psicológico.-

Se produce cuando hay un fracaso de proporcionar al niño un ambiente evolutivamente apropiado y de apoyo relacionado a la disponibilidad de una figura primaria de apego, de forma que pueda desarrollar un conjunto estable y completo de competencias emocionales y sociales que corresponden con sus potencialidades personales en el contexto de la sociedad en la que vive. Puede consistir en una alta probabilidad de

provocarle daño en su salud o en su desarrollo físico, mental espiritual, moral o social. Estos actos deben estar razonablemente bajo el control de los padres o personas que mantengan con él una relación de responsabilidad, confianza o poder. Los actos que generan este maltrato psicológico son la restricción del movimiento, patrones de rechazo, denigración, culpabilización, amenazas, inducción de miedo, discriminación, ridiculización u otras formas no físicas de tratamiento hostil o rechazante (Arruabarrena, 2011).

Por lo que el maltrato psicológico es considerado como: esas acciones, actitudes o incapacidades de proporcionar un ambiente emocional estable a los niños y niñas para su desarrollo, que les permita lograr independencia y seguridad (Soriano Faura, 2015). Esto se debe a situaciones muy personales que viven los progenitores día a día y les resulta complicado el otorgar de un ambiente sano a sus hijos.

La negligencia que presentan los padres al educarlos y criarlos produce en los niños una situación de inferioridad y aislamiento de la sociedad, temor a la realidad, falta de confianza en sí mismos y para sobrellevar estas situaciones buscan modos o formas de vida a través de los cuales puedan olvidar el ambiente donde viven para suplir vacíos generados desde su infancia, pues los niños, niñas y adolescentes al no cumplir con las expectativas impuestos por sus progenitores, se sienten insuficientes, menospreciados, carecen de amor propio, porque quienes debieron guiarlos, protegerlos siempre los perjudicaron a través de un grave maltrato psicológico.

Este tipo de maltrato es más difícil de percibirlo, pese a existir alertas los padres son cegados y no logran intervenir a tiempo para poder cesar dichas amenazas a la integridad psicológica de sus hijos, por temor o por descuido los padres no afrontan o no las reconocen; por ello, identificar, evaluar y abordar este

tema, es muy difícil dentro de la sociedad, no existe una apertura a crear conciencia sobre estos temas, si bien a través del sistema educativo, religioso, se puede observar superficialmente el daño que está sufriendo un niño, no es sino hasta acercarse, dialogar y explorar su ambiente cuando podemos identificar con seguridad la raíz de sus problemas y poderlos ayudar, para evitar que se desarrollo sea afectado.

Podemos establecer que el maltrato psicológico radica en el ser interior de los niños es percibido y se mantiene en su psiquis y se exterioriza por intermedio de conductas inapropiadas que toman los niños frente a las demás personas, por ello la importancia de eliminar cualquier forma de maltrato por parte de los padres y buscar medios idóneos para identificar en mayor medida estos índices de violencia y poderla erradicar de forma permanente.

➤ Maltrato físico.-

Trata sobre toda relación directa con la violencia, es decir es toda acción u omisión de origen externo que viola el derecho al pleno desarrollo y bienestar del individuo o comunidad, impide el ejercicio de su autonomía, atenta contra su autoestima y puede producir lesiones o daño físico, psíquico y hasta la muerte (Esthela R., 2020).

Contextualizando las dos formas de maltrato tanto físico como psicológico estas van relacionadas entre sí, debido a que las lesiones o daños físicos que los padres puedan ocasionar a sus hijos repercute también en su psiquis y no podrían sanar o desaparecer de forma inmediata, es importante recalcar que muchas de las veces las agresiones físicas pueden ser tan graves que provocan hasta la muerte pese a existir diversos mecanismos sancionatorios para impedir estas conductas no son ejecutadas por la falta de denuncia o de conocimiento por quienes observan o

conocen de dichos actos; por otra parte existe un cierto porcentaje de nuestra cultura que este tipo de actos lo toman como normal o parte de la crianza, sin conocer lo insano que están siendo con sus hijos.

La Organización Mundial de la Salud define al maltrato como los abusos y desatención del que pueden ser objeto de los niños, niñas y adolescentes. Incluyen todos los tipos de maltrato físico o psicológico, abuso sexual, desatención, negligencia y explotación comercial o de otro tipo que causen o puedan causar un daño a la salud, desarrollo o dignidad del niño, o poner en peligro su supervivencia, en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder (Salud, 2016)

Además, 6 de cada 10 niños de 2 a 14 años alrededor del mundo en un total de mil (1.000) millones de menores, son objeto habitual de castigos físicos a manos de quienes los cuidan, generalmente son los padres. (Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, 2014)

Es decir los niños y niñas al ser víctimas de cualquier forma de maltrato desde temprana edad genera en ellos graves perjuicios que ha futuro van empeorando en el contexto familiar y social, desarrollando un resentimiento que motiva a tomar conductas alarmantes como: aislamiento social, agresividad, problemas de alcohol, problemas de aprendizaje, falta de concentración, cambios de conducta, sentimientos de culpa, delincuencia, abuso de drogas, conductas sexuales inapropiadas, bajo rendimiento, impulsividad, estrés postraumático, hostilidad, cambios de humor y hasta el suicidio, cuando no logran superar los traumas que sobrevienen del maltrato.

Existe un cierto porcentaje de niños y niñas que toman sus vivencias de una forma muy particular, por ejemplo:

De acuerdo a un análisis realizado por el autor McGloin, Widow., sobre la resiliencia en el maltrato infantil, nos permite identificar que existe un cierto porcentaje de niños y niñas que al vivir estas situaciones de maltrato, las convierten en actitudes positivas frente a las adversidades, es decir forja un mejor criterio de la realidad a la que se enfrenta y a la realidad que van a enfrentar en un futuro, pues declinan de la idea de seguir con la prevalencia de violencia transgeneracional y mejoran su modo vida, a esto se le conoce como la resiliencia o capacidad enfrentar las adversidad, pero esto ocurre por la presencia de condiciones favorables en los niños como, gran personalidad, temperamento, cualidades, conciencia sobre el problema y motivación, aquello permite que no todos los niños se desarrollen con conductas reprochables. (Soriano Faura, 2015)

Toda forma de maltrato ejercido por parte de los padres es perjudicial para los niños e impide alcanzar el anhelado interés superior, pese al ámbito de protección legal que está vigente en nuestra sociedad, no es suficiente para cubrir la elevada demanda de maltrato infantil que sucede dentro de los hogares, es importante acotar que en el contexto de la pandemia esta situación se volvió más compleja de percibir pues las niños no tenían contacto con las demás personas, únicamente estaban bajo la tutela de los padres quienes en amplio porcentaje incurrieron en proferir alguna forma de maltrato, sea física o psicológica.

2.2. Privar de la patria potestad a uno de los padres podría afectar negativamente a los niños y niñas.

La exclusión del padre o la madre del círculo familiar en ciertas circunstancias afectan emocionalmente a los niños y niñas, pues a lo largo de su convivencia crean lazos intrínsecos de afecto y costumbre donde se siente seguros, por lo que afrontarse a un cambio de forma sorpresiva podría desestabilizarlos, pero existen criterios contrapuestos en relación a la crianza pues es compleja la idea de separar al hijo de su padre o madre,

Para justificar esta idea es necesario un análisis técnico que demuestre las consecuencias negativas que pudiera generar, sin embargo los padres deben priorizar el interés superior del niño pues al separarse del vínculo familiar deben buscar formas a través de las cuales puedan mejorar su convivencia, porque siempre hay quien se queda a cargo del menor y en este caso el progenitor que ejerza la tenencia unilateralmente luego de la separación podrá tomar decisiones cotidianas en relación a su hijo, pero no así las más importantes donde necesariamente deberán concurrir los dos progenitores por ejemplo en temas médicos, terapias, religiones, actividades extraescolares o cambios de domicilio, que puedan afectar su desarrollo integral por estas controversias.

En nuestro ordenamiento jurídico se tenía una idea preconcebida y preferencial que la tenencia siempre se otorgará a la madre al momento de la separación, pero conforme ha resuelto la Corte Constitucional esto es un tema discriminatorio y así lo ha recabado en la sentencia No. 28-15-IN/21:

No deben primar los intereses de un progenitor sobre el otro considerando a la tenencia como un medio para conseguir intereses. El encargo de la tenencia no debe verse como herramienta de chantaje, manipulación o negociación entre los progenitores para violentar al otro. Tampoco se puede utilizar como una herramienta de manipulación para solicitar un incidente de rebaja de alimentos. Al contrario el principio rector no versara sobre las necesidades del padre o de la madre. Este únicamente tratara sobre el interés superior del niño o niña. Otorgar preferencial y prioritariamente la tenencia a la madre, es contraria al principio de corresponsabilidad parental, la cual tiene su fundamento en el principio de interés superior del niño. (Acción Pública de Inconstitucionalidad, 2021)

Lo antedicho en resguardo de la integridad de los niños, actualmente todo debe estar encaminado a su plena protección y cuidado, pues tanto el padre y la madre están en iguales condiciones de ejercer la tenencia de los hijos, por lo que

pese a estar separados o a ser privado de la patria potestad el otro tiene el deber de cuidarlo y otorgar un ambiente libre de violencia, y sobrellevar al momento de la separación a través de medios que le permitan superar ese vacío o esa decepción.

Por otra parte, las consecuencias negativas que sufren los niños y niñas al convivir dentro de un círculo de violencia permiten en su mayoría formar patrones que pueden repetirse de manera transgeneracional, ocasionando un riesgo mayor para que en su vida adulta repitan actos violentos contra sus hijos; existe otro factor que puede provocar algún tipo de maltrato psicológico y es el hecho de que una de las figuras violentas sea la madre o el padre es desvinculado del núcleo familiar y el ambiente en el que se desenvuelve es modificado bruscamente pese a existir maltratos por parte de esa persona pudo haber generado sentimientos apego que se desarrolló en su crianza.

La pérdida de la patria potestad a la que se enfrenta un niño/a tiene una afectación en el aspecto emocional es de una inusitada importancia, ya que de ese estado se derivan comportamientos que afectan su normal desarrollo y tienen gran incidencia en el contexto en el que se desenvuelven. Las relaciones de este círculo familiar, compañeros de estudios, amigos de juego, superiores académicos, se ven menguados y trastornados en virtud de esa ausencia afectiva de uno de sus padres, bien porque lo determino el juez, o por la decisión incomprensible de aquel para continuar otorgándosela, produciéndose finalmente un desequilibrio emocional. (Araque Moreno, 2014)

Iniciar un juicio de privación judicial de la patria potestad al padre o a la madre para los niños y niñas es sinónimo de que se limita su presencia en grupo familiar, por lo que temen a una ausencia del progenitor, esto es lo que erróneamente se conoce de este tipo de instituciones jurídicas, pero en esencia se trata de limitar la capacidad de decisión a los padres que han incumplido sus deberes como educación, salud, vivienda, etc., y han atentado contra la integridad de los

niños o niñas, pero no pierden obligaciones ni responsabilidades connaturales que como padres tienen.

Por ejemplo no cesa la prestación de alimentos pero tampoco pierden su derecho de visitas es importante recalcar que en esta situación no se afecte a los niños y niñas, para ello se tomara en cuenta las causales por las que se le privo de la patria potestad, para no generar alguna forma de revictimización o reincidencia de maltratos, pues los menores

El vínculo familiar al desvanecerse sufre una severa fracturación pese al acertado motivo que llevo al juez a tomar la decisión de privar de la patria potestad a uno de los progenitores; afecta emocionalmente en diferentes aspectos, puesto que se obliga tajantemente a crear un nuevo ambiente de convivencia y por ende los menores para acoplarse pueden tener algún tipo de reacción negativa, en la mayoría de los casos pueden sufrir inestabilidad, malestar y desequilibrio en las actividades que desempeñan como por ejemplo conductas escolares o la comunicación, por esta mínima consideración nace el cuestionamiento de que beneficia en mayor medida a los menores de edad, permitir la prevalencia de los maltratos para evitar la separación de uno de sus progenitores o privar de la patria potestad a quien los maltrata, esta última idea pretende mejorar el ambiente que los rodea progresivamente.

Por otra parte, la realidad nos ha demostrado que los menores de edad al ser sufrir reiterativamente maltratos van aceptando estas conductas, lo que impide disuadir la realidad y el circulo de violencia que se está generando debido a que en la mayoría de los casos se crea o incide un apego emocional hacia los padres que

los niños aun no comprende por su poco desarrollo psicológico que mantienen acorta edad y temen a los cambios en los cuales involucra desaparecer una de las figuras más importantes para él, no comprenden su situación de victima a la que se encuentran sometidos y que a futuro le impedirá tener un desarrollo social integro.

El principio rector de interés superior del niño es objetivo y no permite que ninguna situación subjetiva atrofie el mejor desarrollo del menor, cumpliendo firmemente en otorgarle protección bajo cualquier circunstancia, sea por parte de sus padres o por intervención del Estado, se debe mitigar cualquier forma de maltrato que impida el libre ejercicio de sus derechos; pero indudablemente la falta de una figura materna o paterna repercute en su formación, por enfrentarse a una nueva realidad que deviene luego de un proceso de privación de la patria potestad.

Independientemente del sesgo que pueda crearse por la ausencia de un progenitor o los daños que puedan verificarse a consecuencia de los maltratos en contra de los niños y niñas; también se crean estereotipos que limitan a los niños dar paso hacia una nueva sociedad con visiones innovadoras y sin estereotipos, para evitar que a futuro se repitan estas conductas que lo único que ocasionan es mantener la violencia transgeneracional, lo que hace imposible poderla erradicarla, porque los maltratos a los que pudieran estar sometidos los niños y niñas sin importar su gravedad perjudica gravemente su psiquis en diversas maneras como lo indica el siguiente autor:

Sufrir rebeldía, conductas agresivas, auto agresivas, intolerancia grave a la frustración, conductas violentas en grupo, mitomanía, actitudes amenazantes, lo que de forma directa afecta a la sociedad exteriorizándose en conductas como el robo a mano armada, daño a bien ajeno, trafico, consumo de sustancia sujetas a fiscalización, conformación de grupos

pandilleros, secuestro, actitudes que las cometen a raíz de la destrucción familiar, sin importar el motivo. (Araque Moreno, 2014).

En resumen existen dos situaciones a las que se enfrentan al momento de iniciar un juicio de privación judicial de la patria potestad, por un parte para garantizar un desarrollo integral, el libre ejercicio de sus derechos, vivir en un ambiente sano y libre de violencia, debe darse necesariamente separando del grupo familiar al progenitor responsable, las secuelas generadas por maltratos se pueden tratar y superar a través de diferentes mecanismos como el apoyo del resto de la familia, tratamiento psicológico, nuevas actividades recreativas, etc.; y por otro lado el tema de la ausencia materna o paterna generaría en los niños un vacío emocional por ver esa relación afectiva distorsionada porque muchas de las veces puede llegarse a crear sentimientos de odio contra la persona que rompió ese vínculo.

Pero en tutela y protección de la integridad de los niños hay que entender que la situación más grave es tener cerca al progenitor violento y permitir la continuidad de la violencia, porque puede ir empeorando y obteniendo resultados irreparables como la muerte o en temas de abuso sexual en los niños y niñas, por lo tanto el Estado debe dar a conocer la favorable que puede resultar la privación de la patria potestad, para garantizar una vida libre de violencia.

La existencia de dichos estándares de maltrato constituye un deber mínimo que los Estados deben asegurar a los niños que se encuentran bajo su jurisdicción, lo que constituye parte de los atributos que integran los derechos fundamentales de los menores, derechos que tiene su fundamento en la dignidad humana, especial vulnerabilidad, debilidad, falta de madurez y de autonomía de los niños, en virtud de lo cual requieren de una protección especial de sus familias, la sociedad y el Estado. (Nogueira A, 2017)

De tal manera que ante la omisión de cualquier persona o la sociedad, el Estado debe ser el tutor encargado de dar protección a los niños y niñas a través de los mecanismos necesarios, en este contexto también es necesario considerar formas en las que los padres concienticen y no recaigan en estas conductas, para ello la sociedad y el Estado deben comprometerse prioritariamente a lo siguiente:

Dar apoyo a los padres y madres, los cuidadores y a sus familiares, pues cuando reciben educación acerca del desarrollo de los niños en la primera infancia, aumentan las probabilidades de que ellos empleen métodos de disciplina positivos. De esa manera se reduce el riesgo de violencia en el ámbito del hogar. (Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, 2014)

La forma en la que los maltratos pueden cesar es a través de la educación, valores en donde tanto padres como niños reciban esta información y conozcan sus derechos, responsabilidades y obligaciones lo que nos permitirá erradicar en un gran porcentaje cualquier forma de violencia intrafamiliar.

2.2.1. Como se debe dar la privación de la patria potestad, a fin de evitar afectaciones emocionales en los niños y niñas.

Al no existir un ambiente familiar de estabilidad y bienestar, los intentos de la comunidad por contribuir a los padres en este aspecto hayan fracasado y la familia extensa no pueda ya cumplir esta función, se deberá recurrir a otras posibles modalidades de colocación familiar, entre ellas los hogares de guarda y la adopción, que en la medida de lo posible deberán reproducir un ambiente familiar de estabilidad y bienestar y, al mismo tiempo, crear en los niños un sentimiento de permanencia, para evitar los problemas relacionados con el desplazamiento de un lugar a otro. (Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, 2002)

De igual forma, que en todas las decisiones relativas a los niños menores de edad se deberá atender mentada situación aplicando el interés superior del niño,

pues deviene internacionalmente su estricto cumplimiento tal como lo indica el artículo 9 de la Convención Internacional sobre Derechos del Niño:

Los Estados velaran por que los padres bajo ningún concepto sean separados de la crianza de sus hijos contra su voluntad, excepto cuando, bajo una revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es importante en el interés superior del niño y que le garantiza un desarrollo integral sin su figura paterna. Tal determinación podría ser aplicable en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño. En cualquier procedimiento entablado se ofrecerá a todas las partes interesadas la oportunidad de participar en él y de dar a conocer sus opiniones. Los estados partes respetaran el derecho del niño que este separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo como ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño... (COPREDEH, 2011)

La separación de los padres es sin duda un momento afectivo perjudicial para los niños, pues su modo de vida cambia radicalmente sometiéndose a nuevas realidades; sin embargo, por existir diversos factores que generan una separación, el derecho internacional establece medidas para impedir afecciones negativas, traumáticas, considerando como base el principio rector de interés superior del niño.

Uno de los deberes primordiales por parte del Estado es tutelar el bienestar de los niños y niñas ante cualquier ruptura del núcleo familiar, pues no fue con el consentimiento de los niños y por ende existe una mayor probabilidad de que se vean afectados, por otra parte si tal separación ocurre como resultado de una intervención directa o indirecta del Estado en mayor medida debe responder conforme al interés superior del niño, por ejemplo en el caso de que sufran maltrato, pues la violencia intrafamiliar es uno de los hechos más graves que se dan en el

contexto familiar, para ello se debe aplicar las medidas administrativas y judiciales que ha creado el Estado para garantizar la protección de los niños.

El juicio de la privación de la patria potestad, pretende privar de los derechos que tienen los padres violentos sobre sus hijos, por lo que no se trata de crear o declarar algún acto jurídico, sino de extinguir, poniéndolo en sobre aviso, que debido a sus conductas no es apto para continuar junto al menor de edad o tener capacidad de decisión sobre él, por lo tanto debe ser alejado a través de una decisión judicial que se sustenta en criterios de valoración tanto de la prueba como de las pericias.

Es importante en este caso la valoración pericial que dentro de nuestro sistema judicial es desarrollado por un ente auxiliar de la justicia, denominado Oficina Técnica, en donde un grupo de profesionales en salud, psicología y temas sociales, evalúa, evidencia y emite su criterio en base a su profesionalismo y experiencia, por lo que su investigación no debe ser casual, arbitrario o improvisado, obedecerá a criterios científicos, imparciales y técnicos debidamente comprobables, estos medios de prueba determinaran la existencia o no de afecciones en los niños menores de edad por la relación que mantienen con sus padres.

Estos no son los únicos medios de prueba que deben considerarse, pues también deben estar acompañados de documentos y testimonios que traten de justificar estas conductas negativas por parte de o los padres violentos frente a sus hijos, debiendo ser testigos que hayan presenciado ocularmente tales hechos, con esto en conjunto puede declararse con lugar mentada acción judicial, caso contrario

no podría pues el juez si bien es garantista de derechos no puede a su mejor criterio declarar con lugar cuando no han existido pruebas suficientes que lleven al pleno conocimiento de los hechos.

En este acápite es necesario acotar un tema relevante dentro del ámbito jurisdiccional en relación a los jueces encargados de dictaminar la privación o no de la patria potestad pues la subjetividad que pueden aplicar en las decisiones judiciales puede considerarse algo perjudicial cuando no responde a estándares normativos o no se encuentra en la ley, en este sentido indico que:

La posibilidad de que dentro de una decisión judicial exista algo de subjetividad es muy alta, pues consecuentemente los jueces hasta llegan a aplicar el irracionalismo, obedeciendo a su ser interior, para posterior encuadrar esas decisiones en las normas legales, sin importar aplicar o no la ley, en otras situaciones aplica obedeciendo a su lógica que para él es realista, la mide en parámetros como preferencias personales, experiencias en otros casos o hasta vivencias propias. (Barbosa González, Martínez, Piña, & Segura, 2018)

Por esta situación es necesario un amplio criterio jurídico que no afecte la decisión de forma subjetiva sino que se base de forma objetiva en todas las pruebas necesarias y de existir merito se tome una decisión en beneficio de los sujetos de derechos, de lo contrario no pueden en base a su discreción separar un núcleo familiar cuando no han existido las suficientes que pruebas que justifiquen un abandono, agresión o irresponsabilidad que tenga el progenitor con relación a sus hijos.

2.2.2. Causales por las que se puede privar judicialmente de la patria potestad.

El Código de la Niñez y Adolescencia vigente establece causales a través de las cuales los progenitores pueden perder la custodia de sus hijos, pues representan un peligro para ellos, cabe recalcar que cada una de ellas debe ser necesariamente probada y estas son:

- ✓ Maltrato físico o psicológico, grave o reiterado, del hijo o hija;
- ✓ Abuso sexual del hijo o hija;
- ✓ Explotación sexual, laboral o económica del hijo o hija;
- ✓ Interdicción por causa de demencia;
- ✓ 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;
- ✓ Incumplimiento grave o reiterado de los deberes que impone la patria potestad; y,
 - ✓ Permitir o inducir a mendicidad del hijo o hija. (Codigo de la Niñez y Adolescencia, 2021)

Materia del presente trabajo es únicamente la primera causal, pues es la que en mayor proporción se ha venido dando dentro de las familias, afectando considerablemente el desarrollo de los niños y niñas frente a la sociedad, promoviendo que quienes son el futuro de la humanidad, tenga conductas reprochables que denigren su personalidad y afecten la de los demás, pues al no estar garantizados de una vida digna requieren especial.

El maltrato no solo pone en riesgo la vida o la integridad física sino también la supervivencia y el desarrollo. Los hechos probados afectaron el derecho a la vida, previsto en el artículo 4.1 de la Convención, en perjuicio de María Macarena Gelman, en la medida de la separación de sus padres biológicos puso en riesgo la supervivencia y desarrollo de la niña, supervivencia y desarrollo que el Estado debía garantizar, acorde a los dispuesto en el artículo 19 de la Convención y el artículo 6 de la Convención sobre Derechos del Niño, especialmente a través de la protección a la familia y la no injerencia ilegal o arbitraria en la vida familiar de los niños y niñas, pues la familia tiene un rol esencial en su desarrollo. (Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, 2002)

Ahora es necesario acotar lo siguiente pese a ser un análisis comparativo nos muestra la realidad de nuestra sociedad, esto ocurre en la nación de Colombia:

En el 100% de los casos, las mujeres son quienes demandan la privación de la patria potestad al padre, los elementos de pruebas más comunes son los testimonios de familiares de las mujeres demandantes, que confirman que las competencias del padre no son adecuadas, ya que generalmente se desentienden de las responsabilidades correspondientes a su rol. En algunos casos los padres se defienden argumentando que los familiares de la demandante no son idóneos para declarar, lo que es negado. En cuanto a la causal más común (90%) es el abandono por parte del padre, pues no realiza visitas y también no cumple con el pago de las cuotas alimenticias, el 10% restante se da por temas de maltrato. (Barbosa González, Martínez, Piña, & Segura, 2018)

En este apartado es necesario recalcar que la causal que analizamos no es del todo aplicada pese a existir actos que ponen en evidencia la notable situación perjudicial a los niños, niñas y adolescentes, además quien propone una acción de privación judicial de la patria potestad está obligado a seguir una serie de pasos que le permitan obtener las pruebas más idóneas a fin de poder obtener un resultado favorable que beneficie al sujetos de derechos, pero no siempre resulta cuando existe oposición por la otra parte pese a que no cumple con sus responsabilidades busca la manera en desestabilizar el propósito de la demanda.

Capítulo III

Evaluar si la aplicación del maltrato físico o psicológico como causal para la privación de la patria potestad contribuye a la erradicación de la violencia intrafamiliar sobre los hijos no emancipados.

3.1. La privación o pérdida judicial de la patria potestad contribuye a la erradicación de la violencia intrafamiliar y garantiza los derechos constitucionales.

La violencia como la conocemos es un tema social que difícilmente puede ser erradicado por completo, pese a la existencia de varios mecanismos que contribuyen a esta finalidad, pues pese a los esfuerzos que se realizan no se ha conseguido disminuirla en altos porcentajes, la sociedad evoluciona y la violencia persiste pese a los nuevos cambios a los que estamos sujetos, se encuentra presente en cada una de las conductas humanas tanto dentro como fuera del hogar lo que genera cifras alarmantes, en el tema de la violencia intrafamiliar e interfamiliar.

Se trata de un tema que ha trascendido épocas y sigue prevaleciendo en la actualidad, es un mal que la sociedad no ha podido erradicar, pese a los esfuerzos que diversas instituciones han realizado a nivel nacional e internacional, pues se han implementados medios y mecanismos que permitan garantizar en general a todas las personas un vida libre de violencia, y que pese a estos hechos no se ha podido lograr el cometido, la violencia en temas sociales y familiares está presente.

Desde la perspectiva social, la privación de la patria potestad contribuye como un medio por el cual se hace un llamado a los padres que cumplan con sus deberes, responsabilidades y obligaciones que son inherentes a su relación parento-

filial, y cuando estas no son cumplidas podrá ser privados de sus derechos en relación a sus hijos pero no de sus obligaciones a fin de que, quien es privado busque la manera de habilitarse nuevamente como un progenitor que tenga ahora la capacidad de ejercer de forma idónea la patria potestad.

Aquello no solo prevé situaciones de desprotección o incumplimiento grave de sus obligaciones sino también se extiende a temas de violencia o maltrato que es común dentro del hogar, entre los padres, padres e hijos o entre hermanos, por lo que también es importante reconocer que un niño al ser maltratado por algún progenitor, este de forma inmediata debe ser desvinculado del grupo familiar para evitar la continuidad de estos actos.

Por tales circunstancias podemos deducir que la privación de la patria potestad si contribuiría a la erradicación de la violencia dentro del grupo familiar, pues son medidas encaminadas a proteger a los niños y niñas, además que dentro de estos procesos judiciales se les hace un llamado a los padres a cumplir con sus obligaciones y deberes, conminándolos a recibir tratamientos, educación para que puedan mejorar sus acciones responsablemente en beneficio de sus hijos.

Privar de la patria potestad por temas de maltrato físico o psicológico, contribuye en un porcentaje mínimo a frenar la violencia intrafamiliar, no consigue la erradicación total, esto debido a situaciones de realidad predominante, pues muchas de las personas quienes tienen conocimiento de aquello prefieren callar, dejar en la impunidad o por ejemplo cuando la pareja permite que se sigan dando estos actos sin darse cuenta del mal que está sufriendo el niño o niña, en otros casos existen las denuncias pertinentes ante las instituciones competentes pero muchas de

ellas nunca llegan a concretarse, no existe el impulso necesario o simplemente las dejan en abandono, lo que genera aun mayor indefensión a los menores de edad.

Ninguna persona toma la iniciativa de protegerlo y no dejarlo en indefensión, permitiendo que su integridad física o psicológica se deteriore gradualmente, esto en concordancia con lo que se menciona en la Convención Internacional sobre los Derechos del niño:

Se debe a la insistente sociedad que ve por generalizada y aprobada tanto los castigos físicos como otros maltratos que son justificados bajo la excusa “es por su bien”, sin considerar la situación perjudicial que están ocasionando a los niños y niñas, de tal forma que se debe tomar una amplia conciencia respeto a lo manifestó, considerando que puede provocar graves violaciones a la integridad de los niños y que a nivel internacional son injustos e innecesarios, además se ha visto la imperiosa necesidad de modificar la conciencia cultural y la aceptación de la violencia como consecuencia de la crianza. Con lo mencionado en este acápite es imposible conseguir erradicar de forma completa la violencia intrafamiliar. (COPREDEH, 2011).

Nuestra sociedad aún se encuentra arraigada a prácticas obsoletas que generan una constante aprobación a la violencia, más aun en los niños pues ya se considera una práctica generalizada el reprenderlos a través de cualquier tipo de maltrato, ante esta situación se vuelve muy compleja la idea de erradicación de la violencia considerando que la falta de educación sobre estos temas permite su prevalencia.

3.2. La privación judicial de la patria potestad frente al Interés superior del Niño.

3.2.1. Interés Superior del Niño.

El interés superior de los niños, niñas y adolescentes responde a una supra actuación que debe cumplir el Estado, para proteger a este grupo social que se

encuentra en indefensión y que por sus capacidades no pueden valerse por sí mismos, de tal manera que este principio y derecho radica en los niños y niñas, toda actuación debe estar encaminada a su protección y cuidado, inclusive sobre los derechos de las demás personas pero sin sacrificar la verdadera justicia.

La Convención de la Naciones Unidas de 1989 sobre los Derechos del Niño estableció al interés superior como un derecho subjetivo y como un principio interpretativo que debe afectar directa o indirectamente a los niños, para enfocarse en su plena protección (Torrecuadrada García-Lozano, 2016).

Aquello lugar a una conceptualización muy amplia en donde en garantía de este principio los Estados deberán otorgar de protección total a los niños y niñas, haciendo prevalecer ante cualquier circunstancia su integridad; el interés superior tiene una doble funcionalidad, una protectora y la otra como base para la creación de políticas donde se evidencia la debida protección a los niños y niñas, considerando su estado de indefensión a nivel nacional e internacional.

El Artículo 3 de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño genéricamente establece:

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. Los estados partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomaran las medidas legislativas y administrativas adecuadas. (COPREDEH, 2011)

Para (Carmona Luque, 2011) el interés superior trata “de un principio esencial; interdependiente respecto al conjunto de derechos proclamados en la Convención y de manera especial, en relación a los demás principios generales de

está: exclusivo del niño, armonizador; no absoluto; indeterminado; y dinámico”. De tal manera que ante la situación perjudicial del menor no deben imponerse soluciones medianas, deben ser precisas que impidan la continuidad del perjuicio siendo el más débil protegido inmediatamente, solo de esta forma podremos indicar que existe un latente amparo al interés superior.

Por otra parte es necesario analizar lo que la doctrina denomina como justa medida del principio de interés superior del niño, pues legalmente no tiene una discrecionalidad, siempre es prioritario ante cualquier situación, es adaptable a cualquier situación, de tener criterios que regulen su aplicación impediríamos que se vuelva dinámico, no encajaría en las diversas situaciones de protección que se presentan dentro de la sociedad sobre los menores de edad, por ejemplo: existen situaciones de pobreza, mendicidad, explotación laboral, abuso sexual, maltrato físico o psicológico, lo que bajo ningún concepto se puede medir al momento de otorgar protección.

La complejidad de su aplicación, radicaría en el libre racionio de aplicación al que queda sometido el juzgador, pues a través de su mejor criterio aplicara siempre lo que considere favorable al ejercicio del interés superior del menor, lo que en varias ocasiones contradice a las instituciones internacionales.

La CIDH estableció que:

En abstracto el interés superior del niño, un fin legítimo, la sola referencia al mismo sin probar, en concreto los riesgos o daños que podrían conllevar la orientación sexual de la madre para las niñas, no puede servir de medida idónea para la restricción de un derecho como el de poder ejercer todos los derechos humanos sin discriminación alguna por la orientación sexual de la persona. (Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile, 2012)

Arbitrariamente al aplicar del interés superior del niño, no puede afectar otros derechos humanos debidamente reconocidos, pues se estaría sacrificando la justicia y la equidad, en el caso citado la Corte Suprema de Chile bajo criterios subjetivos de los juzgadores dan con lugar una acción que por argumentos con estereotipos se les priva a las niñas de convivir con su madre, por la nueva relación que ha dado inicio con una pareja del mismo sexo; sin embargo para la CIDH, la aplicación del interés superior va más allá de criterios personales, técnicos o lógicos que pudiese manejar el juzgador, no son suficientes para motivar decisiones sino esto debe nacer de un análisis sintético de todas las posibles consecuencias negativas a las que pudiesen dar lugar.

Pese a que los niños están protegidos por una doble connotación de principios como el interés superior, libre desarrollo sumados a los derechos humanos que tiene cada persona, pues al requerir una atención prioritaria y especial es Estado debe pugnar por protegerlos, pero sin menoscabar los derechos humanos de las otras personas, es decir un respeto mutuo o una ponderación necesaria de los derechos a fin de poder conseguir una armonía en el ordenamiento jurídico.

En principio, la familia debe proporcionar la mejor protección de los niños contra el abuso, el descuido y la explotación. Y el estado se halla obligado no sólo a disponer y ejecutar directamente medidas de protección de los niños, sino también favorecer, de la manera más amplia, el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar. En este sentido, el reconocimiento de la familia como elemento natural y fundamental del Derecho Internacional de los Derechos humanos, consagrado en los artículos 16.3 de la Declaración Universal, VI de la Declaración Americana, 23.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 17.1 de la Convención Americana, a ser complementarias a las que deban adoptar la sociedad y la familia. (Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, 2002)

Además en materia de protección de los niños y niñas, existen cuatro principios rectores que tutelan de forma internacional la integridad de los menores de edad:

El principio de no discriminación, el principio del interés superior de la niña o el niño, el principio de respeto a la vida, la supervivencia y el desarrollo, y el principio de respeto a la opinión de la niña o el niño en todo procedimiento que lo afecte, de modo que se garantice su participación, los cuales deben primar por sobre cualquier consideración de la nacionalidad o el estatus migratorio, a fin de asegurar la plena vigencia de sus derechos, en los términos de los artículos 1.1,2 y 19 de la Convención Americana y VII de la Declaración Americana. (Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional, 2014)

3.2.2. La privación judicial de la patria potestad afecta el interés superior del niño.

Ninguna acción o decisión judicial en la que se encuentren inmersos los niños y niñas podrán afectar de forma grave su desarrollo, integridad, personalidad, etc., todo cambio a su alrededor constituye una desestabilización a su conducta, por ello es necesario considerar lo siguiente:

La capacidad de decisión de un niño de 3 años no es igual a la de un adolescente de 16 años. Por lo tanto debe matizarse razonablemente el alcance de la participación del niño en los procedimientos, con el fin de lograr la protección efectiva de interés superior... (Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, 2002)

A fin de evitar estas alteraciones se debe tomar en cuenta la siguiente recomendación:

Los niños y las niñas ejercen sus derechos de manera progresiva a medida que se desarrollan un mayor nivel de autonomía personal. En consecuencia, aplicar el derecho sea en el ámbito administrativo o judicial, es necesario tomar en consideración las condiciones específicas del menor de edad y su interés superior para acordar la participación de éste según

corresponda, en la determinación de sus derechos. En esta ponderación se procurará el mayor acceso del menor de edad, en la medida de lo posible, al examen de su propio caso. Asimismo la Corte considera que las niñas y niños deben ser informados de su derecho a ser escuchados directamente o por intermedio de un representante, si así lo desean. Al respecto, en casos quien se presentan conflictos de intereses entre la madre y el padre, es necesario que el estado garantice, en lo posible, que los intereses del menor de edad sean representados por alguien ajeno ha dicho conflicto. (Atala Riffo y Niñas Vs. Chile, 2012)

El interés superior mantiene una compleja aplicación, porque no puede ser tomado bajo simples criterios de lógica, de tal manera que frente a la patria potestad el mismo debe contener una serie de circunstancias que permitan al juez deducir consecuencias negativas de la convivencia con uno o ambos progenitores, para ello, existen mecanismos periciales, documentales y testimoniales que permiten motivar una decisión.

Cabe recalcar en esta situación un cuestionamiento que es necesario de ventilar ¿privar de la patria potestad también afecta el interés superior del niño?, la respuesta es sí pero no gravemente, pretender que un menor de edad deje de percibir esa figura materna o paterna pese al daño que le hayan ocasionado muchas de las veces influencia en su nueva forma de vida a la que se somete, pudiendo sufrir una ligera inestabilidad emocional.

Ahora también es importante considerar lo siguiente ¿privar de la patria potestad por maltrato obedece a un interés superior de los niños?, la respuesta en sí, permitir al progenitor violento continuar con sus conductas que afectan injustamente a los menores de edad, vulnera totalmente los derechos de los niños, y de no privarse existe el peligro de continuidad o de que cada vez se agraven estos

maltratos, obteniendo perjuicios mayores, por lo que resulta necesario privar de la patria potestad.

Frente a estas situaciones es importante reconocer que las dos afectan el interés superior del menor, lo que nos permite entonces pretender aplicar un tema similar al de ponderación pero viceversa, en donde en base a criterios jurídicos debidamente probados se determine que lo menos perjudicial, en el primer caso privando de la patria potestad termina la continuidad de la violencia, en cambio en el segundo caso prolonga situaciones de violencia, de tal manera que el segundo caso afecta en mayor proporción el desarrollo integral de los niños y niñas, pudiendo generar mayores secuelas que afecten en general a la familia.

En síntesis es necesario privar judicialmente de la patria potestad a los padres violentos, en garantía y estricto cumplimiento del interés superior del niño, a fin de garantizarle un desarrollo integral, pese a las consecuencias negativas en menor grado que pueda tener el menor, debiendo necesariamente de otorgarle de medios que le permitan mejorar dicha situación.

3.3. La pandemia COVID-19 permitió el incremento del maltrato en niños, niñas y adolescentes.

A partir de la pandemia COVID-19, que inicio en el año de 2020 en Ecuador, debido a que, la situación dentro de la sociedad mundial se vio afectada dando un giro inesperado y sometiendo a las personas a circunstancias muy extremistas que implico e implica graves perjuicios económicos, personales, familiares y sociales; aislándonos de las demás sucesos me referiré de forma específica al tema familiar

de la violencia intrafamiliar en niños, niñas y adolescentes, que ha sufrido un incremento en el contexto de la pandemia.

Considerando esta situación y el estado en que puedan encontrarse los padres, los niños o niñas son más susceptibles de recibir algún tipo de violencia que afecta su estabilidad emocional, por ello, es importante garantizar que los menores de edad se encuentren en un entorno familiar libre de violencia, permitiendo que el progenitor responsable de aquello sea apartado del núcleo familiar.

Las estadísticas de violencia en contra de los niños/niñas antes de la pandemia demostraban que en un 60% sufrían algún tipo de violencia dentro o fuera de su hogar por parte de sus padres, lo que nos lleva a investigar que si encontrándonos en un confinamiento total en donde el riesgo es más elevado dentro del hogar, estos índices de violencia no estén aumentando desmedidamente, considerando que los niños generalmente se encuentran en una situación de inferioridad e indefensión, que los vuelve víctimas de los desmanes de sus padres, pues estos altercados considerablemente inducen a que existan trágicos finales en los menores de edad.

3.4. Instituciones que tutelan y protegen a los niños y niñas en casos de maltratos.

El artículo 19 de la Convención Internacional sobre Derechos del Niño establece lo siguiente:

Los estados partes adoptaran las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o psicológico, descuido o trato negligente, malos tratos o 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. Esas medidas de protección deberán comprender, según corresponda procedimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales con el objeto de proporcionar la asistencia necesaria al niño y a quienes cuidan de él, así como para otras formas de prevención y para la identificación, notificación remisión a una institución, investigación, tratamiento y observación ulterior de los casos antes descritos de malos tratos al niño y, según corresponda, la intervención judicial. (COPREDEH, 2011)

De tal manera que el Estado es el ente primordial de otorgar de instituciones que se encaminen a resguardar la integridad de los niños y niñas, en este sentido nuestro ordenamiento jurídico y específicamente en la Ciudad de Cuenca, existen estas instituciones que en forma permanente operan y buscan generar un aspecto de protección frente a los maltratos de los niños y niñas, pues otorgan de tratamiento, protección siempre que ante la iniciativa de una parte se los ponga en conocimiento por cualquier canal de comunicación.

Operan de diversas formas por ejemplo la DINAPEN, que se trata de una institución al servicio de los menores en situaciones de riesgo o adolescentes infractores, resguardan la integridad de los mismos, pues son quienes auxilian en momentos que representen afectación a los derechos de los niños, poniéndolos bajo resguardo e iniciando procesos judiciales para determinar la irresponsabilidad o la negligencia que pudieran tener los padres en relación a sus hijos; por otra parte, también se encargan de sancionar a los adolescentes que están en conflicto con la ley, de acuerdo a la normativa vigente.

La Junta Cantonal de Protección de Derechos es un ente administrativo encargado de tutelar los derechos en circunstancias de posibles riesgos que se pueden encontrar las personas, a quienes se les otorga de medidas de protección

temporales, además tramitan situaciones que tienen competencia, pues de resultar infracciones penales pasan a los entes judiciales. Estos actúan previa denuncia por parte de cualquier persona que haya presenciado temas de maltrato en los niños y niñas.

Entre otros departamentos conexos a estos temas está el departamento de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar, que funciona dentro de la función judicial, mismo que se dedica en especial a estos temas también a previa denuncia o constatación de que algún niño o niña vive situaciones perjudiciales para su desarrollo integral.

Para estas instituciones resultan complejo percibir situaciones de maltrato si no existe una previa denuncia, pues muchas de ellas son proporcionadas por los mismos padres, quienes se encubren tales conductas lo que genera la prevalencia de la violencia intrafamiliar, solamente al momento existir falta de armonía entre los padres uno de los dos decide hablar y poner en conocimiento de las autoridades, pero existe un 90% de denuncia que se quedan a medio camino y no logran cumplir su objetivo que sería cesar los maltratos, en este punto es necesario que las instituciones de oficio realicen seguimientos, para impedir que los niños y niñas se desarrollen en ambientes de violencia, lo que repercute en su fortalecimiento y crianza.

Los centros de atención y protección a la infancia se encuentran inmersos en realizar tareas como la valoración de la situación y problemática psicológica y social del menor y su familia. De igual forma la orientación y tratamiento especializado, dirigido a prevenir y reducir los factores de riesgo, situaciones carenciales y/o conflictivas, fomentando la convivencia familiar y social. Si no es posible la aminoración del nivel de riesgo del menor promover mejores medidas de protección y continuar con el

seguimiento para garantizar su reincorporación a cualquier medio donde no suponga riesgo alguno. (Delgado Campos, 2012)

3.5. Medidas de protección y su aplicabilidad en materia de niñez y adolescencia.

Las medidas de protección en relación a los niños y niñas sirven para cesar temporalmente las amenazas a las que se encuentran expuestos hasta que el trámite concluya con alguna decisión o imposición que permita desarrollarse de forma integral al menor, es importante aclarar que nuestra normativa nos permite otorgar en primer lugar medidas de protección temporal, las cuales pueden ser ratificados posteriormente al juzgamiento o ser levantadas por la constatación de no peligrosidad, esta puede consistir en alejamiento del menor, impedir proferir amenazas a los niños, extensión de boletas de auxilio, tratamiento psicológico, etc., lo que es necesario para garantizar el efectivo ejercicio de sus derechos, caso contrario existiría una negligencia por parte del Estado y sus dependencias en no actuar de forma inmediata.

La junta cantonal de protección de derechos, tiene facultad suficiente para emitir medidas de protección tendientes a impedir o cesar la vulneración de algún derecho a los sujetos de protección y el artículo 217 del Código de la Niñez y Adolescencia establece:

- 1) Las acciones de carácter educativo, terapéutico, psicológico o material de apoyo al núcleo familiar, para preservar, fortalecer o restablecer sus vínculos en beneficio del interés superior del niño, niña o adolescentes.
- 2) La orden de cuidado del niño, niña o adolescente en su hogar.
- 3) La reinscripción familiar o retorno del niño, niña y adolescente a su familia biológica.
- 4) La orden de inserción del niño, niña o adolescente o de la persona comprometida en la amenaza o violación del derecho, la orden de ejecutar

una acción determinada para la restitución del derecho conculcado como: imponer la inscripción del niño o niña en el Registro Civil, que alguna institución brinde atención de urgencia o que un establecimiento proceda a matricularlo.

- 5) El alejamiento temporal de la persona que ha amenazado o violado un derecho o garantía, del lugar donde convive el niño o niña.
- 6) La custodia de emergencia del niño o niña afectado, en un hogar de familia o una entidad de atención, hasta por 62 horas, tiempo en el cual el Juez dispondrá la medidas de protección que corresponda.
- 7) Son medidas judicial: el acogimiento familiar, el acogimiento institucional y la adopción. (Código de la Niñez y Adolescencia, 2021)

Estas medidas de protección podrán ser impuestas cuando se atente de forma grave los derechos de los niños, niñas y adolescentes, para poder garantizar una vida libre de violencia y que sus derechos puedan ser ejercidos libremente, en el caso de la privación judicial de la patria potestad por algún tipo de maltrato, se debe emitir alguna medida que detenga estas prácticas que tanto la familia como la sociedad han naturalizado.

Es preciso destacar en este punto que las medidas de protección al tener el carácter de inmediatas son otorgadas sin mayor argumento, únicamente basta la denuncia y una mera presunción, por lo que muchas de las personas hacen un mal uso de las mismas con la finalidad de obtener algún tipo de beneficio, por ejemplo, existen denuncias que solicitan la medida de orden de cuidado en contra de las madres por parte de los padres, con el único beneficio de suspender el pago de la pensión alimenticia, por lo que debe existir mayor concientización en el tema de las medidas de protección.

Por otra parte el Código Orgánico Integral Penal, en su artículo 558 y 558.1 establecen otras medias de protección que pueden ser aplicables, cuando pese a

otorgar la privación judicial de la patria potestad también se haya configurado algún tipo de delito:

- 1) Prohibición de la persona procesada de concurrir a determinados lugares o reuniones.
- 2) Prohibición de la persona procesada de acercarse a la víctima, testigos y a determinadas personas, en cualquier lugar donde se encuentre.
- 3) Prohibición de la persona procesada de realizar actos de persecución o de intimidación a la víctima o miembros del núcleo familiar.
- 4) Extensión de una boleta de auxilio a favor de la víctima o de miembros del núcleo familiar en el caso de la violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar.
- 5) Orden de salida de la persona procesada de la vivienda o morada, si la convivencia implica un riesgo para la seguridad física, psíquica o sexual de la víctima o testigo.
- 6) Reintegro al domicilio a la víctima o testigo y salida simultánea de la persona procesada, cuando se trate de una vivienda común y sea necesario proteger la integridad personal.
- 7) Privación a la persona procesada de la custodia de la víctima niña, niño o adolescente o persona con discapacidad y en caso de ser necesario el nombramiento de un tutor.
- 8) Ordenar el tratamiento respectivo al que debe someterse la persona procesada.
- 9) Cuando se trate de infracciones de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, además de las medidas cautelares y de protección, el juzgador simultáneamente fijara una pensión que permita la subsistencia de las personas perjudicadas por la agresión. En caso de ratificarse la presunción de inocencia la medida cesara. (Código Organico Integral Penal, 2014)

Estas medidas de protección lo que permiten es prevenir que el acto se siga perpetrando y por esta situación existan peores agresiones en las que ya no solo se involucre algún tipo de maltrato sino puede estar en peligro la vida de cada una de las personas que se encuentran en el vínculo familiar conviviendo con el agresor, por lo tanto son de inmediata aplicación y las autoridades se encuentran en el deber de hacerlas cumplir sin dilación alguna.

3.6. La causal de maltrato físico y/o psicológico para privar judicialmente de la patria potestad se aplica en nuestra ciudad.

En el contexto de nuestra ciudad se ha logrado establecer que las causales más aplicadas y tendientes a privar judicialmente de la patria potestad, son el incumplimiento grave o reiterado de los deberes que impone la patria potestad o la manifiesta falta de interés en mantener las relaciones parento filiales necesarias para un buen desarrollo por más de seis meses, esto en base a las encuestas que se han realizado, pese a la notable violencia intrafamiliar que existe dentro de nuestra ciudad, y las denuncias que existen por maltratos a las mujeres o a los niños y niñas, están no generan el impacto que debería tener para garantizar un protección integral a los niños y niñas.

El problema radica en la falta de conocimiento, en la cultura, que son causas por las cuales las personas no siguen el trámite correspondiente frente a las autoridades judiciales, para privar al progenitor violento de estos actos que perturban el desarrollo de los niños, niñas y adolescentes, por otra parte, el Estado tampoco realiza un seguimiento efectivo a este tipo de denuncias y se limita a conocer y resolver, pero no vas más allá y poder comprobar que sus medias se estén cumpliendo o que los niños y niñas ya no se encuentren sufriendo este tipo de conductas, esto justifica una carente aplicación de la causal que se analiza en el presente trabajo.

3.6.1. Para garantizar una mejor aplicación de la causal y evitar la prevalencia de la violencia intrafamiliar en los niños, niñas y adolescentes hay que implementar mejores políticas públicas.

Prevenir y erradicar la violencia intrafamiliar es un reto muy grande que debe asumir tanto la sociedad como el estado, ha sido uno de los males que es imposible de sobrellevarlo, pese a existir políticas públicas que fomentan la no violencia, como es el caso de la Ordenanza para la prevención, atención integral y erradicación de la violencia contra las mujeres en Cuenca, que actúa para nuestra ciudad, pero no ha sido eficaz, según criterios técnicos 1 de cada 5 mujeres sufre violencia y por tal los niños o niñas que vivan en ese núcleo familiar también sufren violencia, de esta forma existen formas de maltrato que afectan a cualquier menor de edad.

Por otra parte, la UNICEF dentro del Ecuador ha venido desarrollando programas conjuntamente con el sistema educativo para lograr impedir se sigan presentando actos de violencia en contra de los niños y niñas, así como evitar la conjugación de delitos sexuales, por ello conjuntamente con la Fiscalía y el Consejo de la Judicatura, se desarrollan actividades como entrevistas que permiten conocer las diversas situaciones de las personas, su ámbito social, aspecto emocional, y su rol dentro de la sociedad. Además el Ministerio de Inclusión Económica y Social también ha desarrollado un Plan Nacional de Prevención de la Violencia contra la Niñez y Adolescencia y de Promoción de Parental Positivas, para contribuir en gran medida en la prevención de la violencia en contra de estos sujetos de derecho, pero necesitan mayor eficacia para erradicar desde la base la violencia intrafamiliar.

Es importante reconocer a las medidas de protección como un medio de prevención de la violencia intrafamiliar, pero no existe medio efectivo que impida desde su núcleo la práctica de la violencia, es decir la ley únicamente se preocupa

desde el hecho hasta su desenlace y no antes, es por ello que la única forma de conseguir erradicar desde sus bases la violencia es a través de una buena educación , sin tabús, sin estereotipos, que permitan a toda la sociedad establecerse un criterio amplio en conocimiento y derechos.

Para ello, es necesario llegar a los lugares que son propensos a mayores actos de violencia a través de actividades lúdicas, pues con ello se crean lazos de confianza que nos permitan conocer realidades y actos que soportan dentro del hogar, por otra parte crear talleres en los sectores urbanos y rurales, reuniones, charlas con profesionales capacitados que den a conocer este tipo de beneficios y las consecuencias que ocasiona el convivir en violencia, además a nuestras futuras generaciones implementar áreas educativas que a través del juego se les eduque en cuanto a derechos y al cuidado de su integridad, con la finalidad de conseguir mejores jóvenes en el futuro que bajo ninguna circunstancia acudan a las practicas violentas.

3.6.2. Entrevistas realizadas a profesionales del derecho Abogados y Jueces.

Entrevistados.

- Dra. Sandra Cordero - Jueza de la Corte Provincial de Justicia del Azuay.
- Dr. Luigi Hugo - Juez de la Corte Provincial de Justicia del Azuay.
- Dra. Ana Palacios - Jueza de la Corte Provincial de Justicia del Azuay.
- Dr. Wilson Solís – Juez de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Cuenca.
- Abg. Paul Narváez Loja – Abogado en libre ejercicio profesional.

- Abg. Veronica Poluche Guartambel – Abogada en libre ejercicio profesional.
- Abg. Martha Albarracín – Abogada en libre ejercicio profesional.

Las entrevistas fueron realizadas de forma oral, con la finalidad de recabar información acerca del problema que se ha analizado con el presente trabajo y conocer con mayor detalle, en síntesis se ha determinado los siguientes criterios:

1. Está de acuerdo que nuestro Código de la Niñez y Adolescencia defina a la patria potestad no solo como ese conjunto de derechos sino también de obligaciones que tienen los padres sobre sus hijos. ¿Por qué?

Sí, porque el Código de la Niñez y Adolescencia engloba todo lo que concierne a la patria potestad y establece que no solo se trata de los derechos sino de obligaciones que tienen los padres en relación de sus hijos. Hace una definición muy amplia.

2. ¿A su criterio considera usted que la patria potestad es un derecho inherente de los padres o de los niños y niñas? ¿Por qué?

Es una institución que busca proteger el interés superior del niño y su desarrollo en el contexto de la sociedad, por otra parte también busca establecer que los padres al tener derechos también tienen obligaciones porque se trata de un derecho inherente a las dos partes, pero siempre se preferirá la protección a los niños, niñas y adolescentes.

3. ¿En base a su experiencia que factores considera usted que producen el maltrato físico y/o psicológico sobre los niños y niñas por parte de sus progenitores?

La sociedad se enfrenta a grandes desafíos y siempre existen grupos vulnerables en donde se aprecia en mayor medida actos violentos en contra de los niños, niñas y adolescentes se puede considerar como detonante a la falta de solvencia, estrés, trabajo, estereotipos, pobreza, y en la actualidad a la pandemia que ha sido responsable de graves perjuicios tanto familiar como social.

4. ¿Qué consecuencias negativas cree usted que genera en los niños y niñas el convivir en un ambiente donde son maltratados física y/o psicológicamente?

Impide el correcto desarrollo de sus aptitudes, lo que afecta de forma negativa en su psiquis, pudiendo generar secuelas que puedan transmitirse a futuro, es decir quienes sufren actualmente violencia pueden repetir a futuro estas mismas conductas.

5. ¿Opina usted que involucrar a los menores de edad en un juicio de privación de la patria potestad, afecta su estabilidad emocional?

La ley establece que los menores de edad al ver afectada su situación deben ser consultados y escuchados a fin de que su criterio sea considerado por los administradores de justicia, no afectaría su estabilidad emocional debido a que el Consejo de la Judicatura cuenta con profesionales capacitados en trabajo social, psicología y medicina para poder sobrellevar de una manera correcta estos casos.

6. A su criterio privar de la patria potestad a los progenitores violentos garantiza o no el interés superior del niño. ¿Por qué?

Permitir que los niños, niñas y adolescentes se desenvuelvan en un ambiente libre de violencia generando en ellos seguridad y capacidad de desenvolvimiento,

sus derechos se ven garantizados, lo más correcto es separa al padre o madre que ejerza algún tipo de maltrato, los niños son protegidos por nuestra Constitución y se les debe garantizar su interés superior.

7. Bajo su experiencia considera usted que la causal de maltrato físico y psicológico grave o reiterado de los hijos menores de edad es aplicada en nuestra de ciudad. ¿Por qué?

A nivel de los jueces no han existido juicios en los que se haya tramita una privación de la patria potestad por la causal de maltrato físico y psicológico, las causales que más se utilizan son el incumplimiento de los deberes que impone la patria potestad y la falta de interés en mantener las relaciones necesarias por más de 6 meses, pese a que se conoce de la existencia de altos índices de violencia en nuestra provincia y cantón. En cuanto al ejercicio profesional no se aplica esta causal por la complejidad de probarla y quienes desean aplicarla desisten o no continúan con los trámites, sin embargo, si hemos realizado varias denuncias por maltrato a los niños, niñas y adolescentes en la Junta Cantonal y el Departamento de Violencia Intrafamiliar.

8. ¿Considera usted que los mecanismos para garantizar la aplicación de esta causal son suficientes? ¿Por qué?

Nuestras leyes en su mayoría tutelan y protegen actos de violencia cuando ya se han perpetrado, estos mecanismo actúan una vez que el maltrato se ha producido, por lo que es necesario mayor normativa que pueda prevenir que se de los maltratos, trabajar mucho con la sociedad en conjunto, lo importante es impedir que se den estas conductas y no que luego de que se produzcan buscar una solución.

De la investigación que se ha realizado nos ha permitido percibir información relevante a quienes en su mayoría conocen día a día de esta situación, se justifica que no existe una estricta observancia de la causal de maltrato físico y psicológico, para privar de la patria potestad, esto permite una prevalencia de la violencia y una afección familiar y social, vulnera derechos constitucionales como el interés superior, una vida libre de violencia.

La única forma en la que se pueda prevenir actos de violencia en nuestras futuras generaciones es la educación de los niños, niñas y adolescentes y permitirles a ellos vivir en un ambiente sano en donde el ejercicio de sus derechos no se vea afectado por ningún tipo de maltrato, con ello los padres obtendrán mayor responsabilidad en la crianza de sus hijos.

Conclusiones.

- La patria potestad al ser una institución jurídica que protege y otorga derechos, deberes y obligaciones entre padres e hijos, garantiza de forma integral un desarrollo idóneo a los niños y niñas, para que sus padres sean los primeros en otorgarles de protección y cuidado, sus constantes cambios a través del tiempo nos han permitido otorgarle una característica proteccionista la cual ha permitido a los estados en promover políticas públicas que garanticen esta institución.
- Sin embargo, existen causas por las que ese vínculo familiar se ve distorsionado, la economía, cultura, enfermedades, detonan prácticas violentas por parte de los padres en contra de los más vulnerables del hogar, existiendo transgresión a los derechos de los niños, niñas y adolescentes, lo que ha permitido que el desarrollo de los niños no sea el más apto ni el más idónea, generando en ellos consecuencias negativas en su crianza.
- Para garantizar el interés superior de los niños y niñas se debe privar judicialmente de la patria potestad cuando son víctimas de maltratos, esto permite prevenir la continuidad de estas conductas y contribuye gradualmente a erradicar la violencia intrafamiliar, pero el Estado no realiza un seguimiento íntegro a las denuncias que son presentadas en las diferentes instituciones y se limitan únicamente a resolver y no verifican posteriormente si los niños y niñas siguen a buen recaudo y libres de cualquier forma de maltrato.

Recomendaciones

- Es necesario erradicar la violencia intrafamiliar desde su base, pues existen medios, programas que impiden cualquier forma de maltrato, pero no están siendo cumplidos a cabalidad, estos necesitan mejorar, debido a que en la actualidad por la pandemia resulta más complejo percibir estos actos de violencia en los niños y niñas. La educación es el único medio que permitirá y contribuirá en gran porcentaje a erradicar la violencia intrafamiliar y para ellos será necesario el apoyo de profesionales capacitados que a través de talleres, conversatorios se logre concientizar a la sociedad de sus derechos.
- Llegar a las familias que se encuentran en situación de vulnerabilidad y educarlas garantizará que exista una mayor aplicación de la causal de maltrato físico y psicológico grave o reiterado, con la finalidad de garantizar a los niños, niñas y adolescentes un mejor desarrollo integral y una vida libre de violencia, para ello se deben crear programas lúdicos que fomente la unión de la sociedad y a través de ellos impartir educación frente a la violencia nos permitirá llegar a todo tipo de personas que muchas de las veces por temor no expresan el círculo de violencia que viven o que presencian.
- Generar mayores programas que involucren a los grupos familiares para darles a conocer cada uno de sus derechos, responsabilidades y obligaciones de tal manera que la familia siendo el núcleo de la sociedad a través de estos conocimientos pueda ampliar su visión de vida, este generara que la sociedad en su conjunto logre evolucionar y erradicar todo tipo de prácticas violentas que lo único que ocasionan don daños graves a nuestras futuras generaciones.

Bibliografía

- Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. (2014). *Eliminar la Violencia Contra los Niños y Niñas: Seis Estrategias Para la Acción*. Nueva York: UNICEF.
- Acción Pública de Inconstitucionalidad, 28-15-IN (Corte Constitucional del Ecuador 24 de Noviembre de 2021).
- Acuña San Martín, M. (2015). Cambios en la patria potestad y en especial de su ejercicio conjunto. *Revista de derecho (Valdivia)*, 55-77.
- Araque Moreno, O. L. (2014). Afectación por Pérdida de la Patria Potestad en los Componentes Afectivos Familiares. *Revista Principia IURIS N° 21*, 31-64.
- Arruabarrena, I. (2011). Maltrato Psicológico a los Niños, Niñas y Adolescentes en la Familia: Definición y Valoración de su Gravedad. *Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal*, 25-44.
- Atala Riffo y Niñas Vs. Chile, Fondo, Reparaciones y Costas (Corte Interamericana de Derechos Humanos 24 de febrero de 2012).
- Barbosa González, A., Martínez, R. E., Piña, M. A., & Segura, C. A. (2018). Riesgos psicosociales considerados por jueces de familia en decisiones sobre pérdida de patria potestad: Estudio exploratorio Interdisciplinaria. *Red de Revistas Científicas de América Latina y el Caribe, España y Portugal*, 189-204.
- Cabanellas de Torres, G. (1993). *Diccionario Jurídico Elemental*. Heliasta S.R.L.
- Carmona Luque, M. (2011). *La Convención sobre los Derechos del Niño. Instrumento de progresividad en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. Madrid: Dykinson.
- Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile, Fondo, Reparaciones y Costa (Corte Interamericana de Derechos Humanos 24 de 02 de 2012).
- Código Civil Colombiano*. (2006). Obtenido de https://www.oas.org/dil/esp/codigo_Civil_Colombia.pdf

Código Civil de la República de Argentina. (2015). Obtenido de https://www.oas.org/dil/esp/codigo_civil_de_la_republica_argentina.pdf

Código Civil Federal. (01 de 28 de 2010). Obtenido de <https://www.oas.org/dil/esp/C%C3%B3digo%20Civil%20Federal%20Mexico.pdf>

Código Civil Peruano. (11 de Agosto de 2021). Obtenido de Pasión por el Derecho: <https://lpderecho.pe/codigo-civil-peruano-realmente-actualizado/>

Código de la Niñez y Adolescencia. (17 de Mayo de 2021). Obtenido de https://app-vlex-com.vpn.ucacue.edu.ec/#search/jurisdiction:EC/codigo+de+la+ni%C3%B1ez+y+adolescencia+ecuador/WW/vid/643461265/cited_by/jurisdiction:EC+aplica_ley:643461265/*/by_score

Código Organico Integral Penal. (2014). Quito: FIELWEB ESTUDIO JURIDICO.

Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, OC-17/02 Opinión Consultiva (Corte Interamericana de Derechos Humanos 28 de agosto de 2002).

Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, Opinión Consultiva OC-17/02 (Corte Interamericana de Derechos Humanos 28 de agosto de 2002).

Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, Opinión Consultiva OC-17/02 (Corte Interamericana de Derechos Humanos 28 de agosto de 2002).

Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, Opinión Consultiva OC-21/12 (Corte Interamericana de Derechos Humanos 28 de agosto de 2002).

COPREDEH, C. P. (2011). *Convención Internacional sobre los Derechos del Niño.* Ciudad de Guatemala.

De Ruggiero, R. (1931). *Instituciones de Derecho Civil. 2 Vols.* Madrid, España.: Reus, S.A.

Delgado Campos, R. (2012). El Riesgo de Victimización a Menores en el Ámbito Judicial por Privaciones de Patria Potestad u Órdenes de Alejamiento de

Larga Duración sin Contactos Supervisados. *Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal*, 55-65.

Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional, Opinión Consultiva OC-21/14 (Corte Interamericana de Derechos Humanos 19 de Agosto de 2014).

Espinoza Collao, Á. D. (2017). En qué esta la familia en el derecho del siglo XXI? El camino hacia un pluralismo jurídico familiar. *Tla-Melau - Revista de Ciencias Sociales*, 222-240.

Esthela R., T. (2020). Prevención y abordaje del maltrato infantil. *Universidad Internacional SEK*, 1-8.

Franco Monserrate, C. M. (Guayaquil de Junio de 2020). La patria potestad en el Ecuador. Guayas, Ecuador: Universidad de Guayaquil.

Frías Armenta, M. (2015). Repercusiones del maltrato infantil en una población de riesgo. *Interamerican Journal of Psychology*, 108-116.

Nogueira A, H. (2017). La protección convencional de los Derechos de los Niños y los estándares de la Corte IDH sobre medidas especiales de protección por parte de los Estados Partes respecto de los niños, como fundamento para asegurar los Derechos de los Niños y Adolescentes. *Revista Ius et Praxis*, 415-462.

Reyes Cano, P. (2017). La patria potestad a examen ante la violencia de género. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez.*, 335-356.

Rubio, J. (1989). Las Formalidades en los negocios "PIETATIS CAUSA" en la legislación Civil y Canonica. *Universidad de Navarra*.

Saldaña Perez, J. (2013). La patria potestad en la actualidad. *Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas*, 251-269.

Salud, O. M. (2016). *Maltrato Infantil*.

Santacruz López, R. (2014). Estrategias metodológicas para la investigación de la patria potestad como sanción penal. *IV Encuentro Latinoamericano de Metodología de las Ciencias Sociales*.

Soriano Faura, F. J. (2015). PROMOCIÓN DEL BUEN TRATO Y PREVENCIÓN DEL MALTRATO EN LA INFANCIA EN EL ÁMBITO DE LA ATENCIÓN PRIMARIA DE LA SALUD. *PrevInfand*, 1-29.

Suárez Blázquez, G. (2014). La patria potestad en el derecho romano y en el derecho alto medieval visigodo. *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, 159-187.

TorreCuadrada García-Lozano, S. (2016). EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. *REDALYC.ORG*, 1-24.

ANEXOS

Cuenca, 10 de marzo del 2022

LA UNIDAD DE TITULACIÓN DE LA CARRERA DE DERECHO MATRIZ

Certifica que:

El informe de originalidad TURNITIN correspondiente a la primera revisión de la investigación realizada por el estudiante **ZUMBA ZARATE DANIEL GERMAN** con número de cédula **0104494513**, titulado "**ANÁLISIS DE LA APLICACIÓN DEL MALTRATO FÍSICO O PSICOLÓGICO, COMO CAUSAL PARA LA PRIVACIÓN O PERDIDA JUDICIAL DE LA PATRIA POTESTAD SOBRE LOS HIJOS NO EMANCIPADOS EN LA CIUDAD DE CUENCA**", indica un 10% de índice de similitud, 11% de fuentes de internet, 2% de publicaciones y tesis de maestría, 0% coincidencias excluidas.

Para los fines legales pertinentes,

Atentamente,



Abg. Paola Vallejo Cárdenas, MGS.
**UNIDAD DE TITULACIÓN
CARRERA DERECHO**



www.ucacue.edu.ec

CENTRO DE IDIOMAS

RESUMEN

La presente investigación se realizó en base al problema jurídico de la carente aplicación de la causal de maltrato físico y psicológico grave o reiterado para privar judicialmente de la patria potestad en la ciudad de Cuenca, debido a que se está generando una prevalencia en el tiempo de la violencia intrafamiliar en contra de los niños, niñas y adolescentes, siendo esta, presuntamente justificada por causas como la falta de conocimiento de los derechos o por la cultura transgeneracional que se encuentra arraigada al pasado, motivos por los cuales no nos han permitido avanzar hacia una sociedad libre de violencia. Para justificar esta carente aplicación de la causal descrita fue necesario una investigación histórica para conocer la importancia jurídica de la patria potestad dentro de la familia como núcleo de la sociedad a través del método analítico – sintético, posteriormente aplicando el método descriptivo – no experimental se pudo establecer el origen y consecuencias de estos tipos de maltrato con información ya recopilada, para concluir por intermedio del método exploratorio - sintético se logró identificar que efectivamente existe una falta de aplicación de la causal generada por un problema grave como es la falta de educación en prevenir y la no concientización de que el maltrato afecta a los niños, niñas y adolescentes e impide el libre ejercicio de sus derechos constitucionales. De tal manera que la falta de aplicación de la causal de maltrato físico y psicológico grave en los niños y niñas contribuye directamente al incremento de la violencia intrafamiliar.

Palabras clave: Patria potestad, Maltrato intrafamiliar, Interés superior, Educación.



www.ucacue.edu.ec

Cuenca: Av. de las Américas y Tumbes ☎ Telf: 2687911, 2624365, 2625563 **Azuay:** Campus Universitario "Luis Cordero El Grande", (Frente al Terminal Terrestre).
☎ Telf: 072235268, 072235268, 072235268 **Cañar:** Calle Antonio Avila Clavijo. ☎ Telf: 072235268, 072235268 **San Pablo de la Troncal:** Cdia. Universitaria
Km. 12 Quimsa was Caba y Primera Sur ☎ Telf: 2424110 **Macas:** Av. Cap. José Villanueva s/n ☎ Telf: 2700393, 2700392

CENTRO DE IDIOMAS

ABSTRACT

This research was conducted based on the legal problem of the lack of application of the causal of severe or repeated physical and psychological abuse to deprive parental authority in the city of Cuenca judicially. It is generating a prevalence over time of domestic violence against children and adolescents, being this, presumably justified by causes such as lack of knowledge of the rights or by the transgenerational culture that is rooted in the past, reasons why we have not allowed us to move towards a society free of violence. Historical research was necessary to know the legal importance of parental authority within the family as the nucleus of society to justify this lack of application of the described cause. The study was conducted through the analytical-synthetic method, applying the descriptive-non-experimental method. It was possible to establish the origin and consequences of these types of abuse with information already collected. To conclude, using the exploratory-synthetic method, it was possible to identify that there is indeed a lack of application of the causal generated by a severe problem, such as the absence of education in prevention and the lack of awareness that abuse affects children and adolescents and prevents the free exercise of their constitutional rights. Thus, the lack of application of the causal factor of severe physical and psychological abuse of children contributes directly to the increase in domestic violence.

Keywords: Parental rights, Domestic abuse, Best interests, Education.

www.ucacue.edu.ec

Escuela de Idiomas - INE AMERICANA - Tardes ☎ Tel: 2700392, 2700393, 2700397 **Azogues:** Campus Universitario "Luis Cordero El Grande", (Frente al Terminal Terrestre).
☎ Tel: 072235268, 072235870 **San Pablo de la Troncal:** Edif. Universitaria
☎ Tel: 2700393, 2700392

CENTRO DE IDIOMAS

Cuenca, 27 de abril de 2022

EL CENTRO DE IDIOMAS DE LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA, CERTIFICA QUE EL DOCUMENTO QUE ANTECEDE FUE TRADUCIDO POR PERSONAL DEL CENTRO PARA LO CUAL DOY FE Y SUSCRIBO


Janneth Adriana Suquinagua Alvarado
SECRETARIA CENTRO DE IDIOMAS



www.ucu.edu.ec

Cuenca, 24 de abril del 2022

Señor Doctor

Mauricio Vázquez Illescas

DECANO DE LA UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

Su despacho

De mis Consideraciones


CALLE MASACHE NUBE CATALINA, docente de la carrera de Derecho de la Universidad Católica de Cuenca, en mi calidad de tutora del estudiante **ZUMBA ZARATE DANIEL GERMAN** con número de cédula **0104697321**, quien ha realizado su trabajo titulado "**ANÁLISIS DE LA APLICACIÓN DEL MALTRATO FÍSICO O PSICOLÓGICO, COMO CAUSAL PARA LA PRIVACIÓN O PERDIDA JUDICIAL DE LA PATRIA POTESTAD SOBRE LOS HIJOS NO EMANCIPADOS EN LA CIUDAD DE CUENCA**", debo informar a usted que la mencionada investigación ha sido realizada bajo los parámetros, disposiciones legales y reglamentarias correspondientes al área de Titulación de la Universidad Católica de Cuenca.

De acuerdo al Art. 10 literal C del Reglamento de la Unidad de Titulación de Grado y Programas de Posgrados de la Universidad Católica de Cuenca, previo a la sustentación y defensa el estudiante deberá presentar solicitud para revisión final del trabajo de titulación, dentro de este proceso se le asignaron docentes revisores quienes proporcionaron el criterio de **APROBADO** al antes mencionado Trabajo de Investigación.

Por lo antes expuesto y dando cumplimiento al Reglamento debo de asignar la nota de 40/40 correspondiente a la parte escrita del Trabajo de Titulación, además de emitir mi criterio favorable para que se proceda a la sustentación y defensa del mismo.

Es todo cuanto puedo informar respecto a mis labores como tutor de mentado estudiante.

Atentamente:


DRA. NUBE CATALINA CALLE MASACHE, MGS.
DOCENTE TUTORA



DANIEL GERMAN ZUMBA ZARATE portador(a) de la cédula de ciudadanía N° **0104697321**. En calidad de autor/a y titular de los derechos patrimoniales del trabajo de titulación **“ANÁLISIS DE LA APLICACIÓN DEL MALTRATO FÍSICO O PSICÓLOGO, COMO CAUSAL PARA LA PRIVACIÓN O PERDIDA JUDICIAL DE LA PATRIA POTESTAD SOBRE LOS HIJOS NO EMANCIPADOS EN LA CIUDAD DE CUENCA”** de conformidad a lo establecido en el artículo 114 Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, reconozco a favor de la Universidad Católica de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos y no comerciales. Autorizo además a la Universidad Católica de Cuenca, para que realice la publicación de éste trabajo de titulación en el Repositorio Institucional de conformidad a lo dispuesto en el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, 19 de abril de 2022

F:


Daniel German Zumba Zarate

C.I. 0104697321

LA SECRETARIA (E) DE LA UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES
DE LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

INFORMA:

Que, **ZUMBA ZARATE DANIEL GERMAN C.C. 0104697321**, de la carrera de **DERECHO** modalidad Presencial, presento su diseño de Trabajo de Investigación con el Título: **"ANÁLISIS DE LA APLICACIÓN DEL MALTRATO FÍSICO O PSICOLÓGICO, COMO CAUSAL PARA LA PRIVACIÓN O PERDIDA JUDICIAL DE LA PATRIA POTESTAD SOBRE LOS HIJOS NO EMANCIPADOS EN LA CIUDAD DE CUENCA"**. Tutor: **Mgs. Catalina Calle Masache**, el mismo que fue aprobado en Sesión de Consejo Directivo de fecha **17 de septiembre de 2021**, previo a la obtención del Título de Abogado de los Tribunales de Justicia de la República.

Es todo cuanto puedo informar en honor a la verdad remitiéndome, de ser necesario, a los archivos que reposan a mi cargo.




Cuenca, 18 de abril de 2022.


AB. FLOR CASTILLO VILLAVICENCIO.



Universidad
Católica
de Cuenca



Elaborado por:	Ing. Maricela Ruiz, Mgs.	
Revisado por:	Ab. Flor Castillo Villavicencio	
Autorizado por:	Ab. Flor Castillo Villavicencio	

www.ucacue.edu.ec



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

DISEÑO DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO

TÍTULO:

Análisis de la aplicación del maltrato físico o psicológico, como causal para la privación o pérdida judicial de la patria potestad sobre los hijos no emancipados en la ciudad de Cuenca

AUTOR: DANIEL GERMAN ZUMBA ZARATE.

TUTORA: DRA. NUBE CATALINA CALLE MASACHE, MGS.

Cuenca - Ecuador

2021

1. TEMA

Privación o pérdida judicial de la patria potestad.

2. TÍTULO DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN

Análisis de la aplicación del maltrato físico o psicológico, como causal para la privación o pérdida judicial de la patria potestad sobre los hijos no emancipados en la ciudad de Cuenca.

3. MARCO CONTEXTUAL DE LA INVESTIGACIÓN

Los niños, niñas y adolescentes son base fundamental de la sociedad por lo tanto sus derechos deben primar ante cualquier situación, pese a que alrededor de la historia sufrieron graves perjuicios, sus derechos fueron menoscabados por diversas circunstancias, son un grupo que siempre ha estado aislado, no se los consideraba como individuos de protección, por esta situación, siempre han sido un grupo inofensivo y que ha soportado de forma abrupta los males de la sociedad.

Como resultado de estas arbitrariedades, desde la Convención de los Derechos del Niño, instrumento internacional, reconoció a los niños y niñas como un grupo de especial atención sugiriendo a los estados parte generar políticas públicas e insertarlas dentro de su ordenamiento jurídico para garantizar sus derechos y su buen desarrollo integral, en aras de eliminar cualquier impedimento que limite el libre ejercicio de sus derechos o perjudique su integridad.

Los padres son responsables primarios de tutelar la situación de sus hijos, pues el derecho siempre ha considerado a la familia como el núcleo de la sociedad, por esta situación, es que la paz social y la convivencia armónica debe nacer dentro del hogar, de no ser así estamos creando una sociedad tergiversada y más propensa a crear situaciones perjudiciales, los padres inteligenciados de su deber de crianza y protección, no deben tener acciones u omisiones que impidan a sus hijos poder llevar una vida digna, en un ambiente sano y libre de cualquier forma de violencia, de no cumplir con aquello se afectan los derechos a los niños y niñas.

Por lo cual, con la finalidad de garantizar la protección de los niños y niñas es que el legislador modifica la institución jurídica de la patria potestad y la conceptualiza como ese conjunto de derechos, deberes y responsabilidades que tienen los padres sobre sus hijos, pues como resultado se espera obtener una convivencia sana, por el contrario de no cumplir con ello el legislador también regula esta conducta a través de la privación de la patria potestad entendida como esa facultad del padre o la madre de poder privarle de forma unilateral de ese conjunto de derechos a quien incurre en las causales prescritas, siempre que esta sea declarada por una autoridad judicial, no obstante, es importante recalcar que el cumplimiento de la patria potestad permite generar un buen desarrollo integral dentro del núcleo familiar y en la sociedad, ya que tanto los padres como el estado por distintos medios deben hacer prevalecer el interés superior del niño.

Por esta situación, es que la patria potestad contempla diversas aristas, una de ellas es que cuando mentada institución jurídica no está siendo cumplida o garantizada por quienes están llamados a hacerlo (los padres) se les puede privar judicialmente, únicamente al

progenitor que ha incurrido en la inobservancia de sus deberes, responsabilidades y obligaciones. Debido a que quien se encuentre a cargo del hijo tiene la facultad de abrir la vía judicial en aras de declarar la suspensión o privación al progenitor violento de sus derechos sobre su hijo o hija, siempre que se demostrara una o varias de las causales que estén afectando su buen desarrollo integral.

El artículo 113 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia refiere siete causales por las cuales se puede perder la patria potestad, siendo el tema de análisis únicamente aplicabilidad del maltrato físico o psicológico grave o reiterado del hijo o hija, considerando que de no aplicarla permite la prevalencia de la violencia intrafamiliar en nuestra sociedad, por tal situación la erradicación de la violencia se vuelve más compleja y difícil de sobrellevarla.

En efecto, considerando la referida situación y el estado de acuerdo a las circunstancias perjudiciales en que puedan encontrarse los padres, los niños o niñas son más susceptibles de sufrir algún tipo de violencia que afecte su estabilidad emocional, por ello, es importante garantizar que los menores de edad se desvinculen de esa forma de violencia y puedan alcanzar en plenitud sus metas dentro de un entorno familiar libre de violencia, permitiendo que el progenitor responsable de aquello sea apartado del núcleo familiar.

Por otra parte, las estadísticas de violencia en contra de los niños/niñas evidencian que en un 60% sufren algún tipo de violencia dentro o fuera de su hogar por parte de sus padres, lo que nos lleva a investigar que si el hecho de encontrarse siempre dentro de un ambiente violento les impide desarrollarse de forma integral y que si aplicando la privación o pérdida

de la patria potestad puede disminuir considerablemente este perjuicio social en nuestras futuras generaciones, considerando que los niños generalmente se encuentran en una situación de inferioridad e indefensión, que los vuelve víctimas de los desmanes de sus padres, pues estos altercados considerablemente inducen a que existan trágicos finales en los menores de edad, lo que se pretende es identificar las graves consecuencias que se puede suscitar cuando el progenitor violento sigue dentro del núcleo familiar, pues la Constitución consagra a toda persona una vida libre de violencia, más aún cuando se trate de un grupo prioritario.

Conviene mencionar genéricamente el tema de la violencia, pues existen diversas concepciones que actualmente no solo se refieren a la violencia física, sino que se ha ampliado dando una connotación jurídica a la violencia sexual y psicológica, pues estas pueden llegar a ser más perjudiciales para los niños si no se las detecta a tiempo, por ser individuos inofensivos, sensibles que desconocen de las conductas reprochables, les afecta cualquier agravio en su contra y más aún cuando quienes deben darles protección, los maltratan de forma injustificada.

También es importante hacer hincapié en que las formas de violencia intrafamiliar muchas de las veces son conocidas, investigadas y sancionadas por los órganos jurisdiccionales o administrativos, pero aquello no garantiza de forma plena el interés superior de los menores de edad, pues necesitan estar apartados de cualquier forma que implique generar círculo de violencia, es así que privar de la patria potestad aísla al progenitor violento de su hijo o hija, impidiéndole tener capacidad de decisión sobre él o ella.

En conclusión, se analizará si dentro de la ciudad de Cuenca la violencia intrafamiliar sigue en incremento y si aplicando de forma eficiente esta causal para la privación o pérdida de la patria potestad permite garantizar una vida libre de violencia, pues resulta importante que consiga los efectos para la cual fue creada, es decir, que se pueda permitir el libre ejercicio de los derechos constitucionales de los menores de edad, quienes no pueden estar vinculados a ninguna forma de violencia que pueda afectar su desarrollo integral, personal, familiar y social.

4. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿En la ciudad de Cuenca se está aplicando la causal de maltrato físico o psicológico grave o reiterado, para solicitar la privación o pérdida judicial de la patria potestad sobre los hijos no emancipados?

5. OBJETO DE ESTUDIO

El maltrato físico o psicológico de los hijos no emancipados, al no aplicarse como causal para la privación de la patria potestad podría permitir la prevalencia y aumento de los índices de violencia intrafamiliar dentro de la ciudad de Cuenca.

6. CAMPO DE ACCIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

- Convenios y Tratados Internacionales de Derechos Humanos.
- Constitución de la República del Ecuador.
- Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.
- Código Civil.

- Jurisprudencia.

7. LÍNEA DE INVESTIGACIÓN

Derechos Humanos y Pluralismo Jurídico.

8. OBJETIVO GENERAL

Analizar la aplicación del maltrato físico o psicológico, como causal para la privación o pérdida judicial de la patria potestad sobre los hijos no emancipados, en la ciudad de Cuenca.

9. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Determinar la naturaleza jurídica de la privación o pérdida judicial de la patria potestad en la normativa nacional y extranjera.
- Examinar las causas por las que se produce el maltrato físico o psicológico en los menores no emancipados y sus consecuencias.
- Evaluar si la aplicación del maltrato físico o psicológico como causal para la privación o pérdida de la patria potestad contribuye a la erradicación de la violencia intrafamiliar sobre los hijos no emancipados.

10. TIPO DE INVESTIGACIÓN

Para dar respuesta a esta investigación se aplicará un enfoque cualitativo que nos permita tener un acercamiento metodológico idóneo en las conductas dinámicas del derecho, pues se requiere conocer cómo funciona la institución jurídica de la patria potestad y cuál es su incidencia en los niños y niñas como un grupo de atención prioritaria.

Para ello, se aplicará un tipo de investigación histórica que analice las proyecciones pasadas, así se conocerá cómo ha ido evolucionando la conceptualización de la patria potestad a través de la historia y su transformación en una institución protectora de los niños y niñas.

Al mismo tiempo, aplicando un tipo de investigación descriptivo se analizará las causas que han generado la violencia y sus consecuencias en los hijos no emancipados y como esto les afecta en su desarrollo integral, determinando sus características particulares.

Por último, con el método exploratorio-sintético se podrá concluir si la falta de aplicación de la privación o pérdida de la patria potestad vulnera derechos constitucionales a los menores de edad, afectando el interés superior de los niños, y por el contrario si al aplicarlo se podría erradicar la violencia intrafamiliar de nuestra sociedad, de esta forma se limita el problema y la información que se ha obtenido siendo sintetizada y estructurada en ideas claras, debido a que esta problemática no se encuentra bien definida.

11. MARCO CONCEPTUAL Y TEÓRICO

Patria potestad.

La patria potestad como una institución jurídica antiquísima que a través de la historia ha recibido cambios sustanciales mismos que han permitido el desarrollo del núcleo familiar, pues en su concepción dentro del derecho romano era conocida como aquella institución de poder, que la ejercía una sola persona denominada pater familias, quien la ostentaba de forma absoluta y arbitraria sobre sus hijos, tenía una capacidad muy grande de decisión, podía controlar sus relaciones, patrimonio e incluso la vida, y este poder únicamente desaparecía al

fallecimiento del pater familias pasando directamente a radicarse en el hijo, pues las mujeres en aquella época no tenían ningún reconocimiento y no podían ejercerla, tal como lo narra (Reyes Cano, 2017) sobre esta concepción que:

El denominado paterfamilias se encargaba de la titularidad de la patria potestad, siendo el único apto para ejercerla pues bajo ninguna circunstancia se podría ejercer por la madre, hasta el punto de que ella también debía someterse a la patria potestad del hijo siempre que haya fallecido su padre, la capacidad de su poder no tenía límites hasta podía matarlo siempre que se justifique. (p. 341).

Debido a esta situación existía una preponderancia de la autoridad masculina tan abrupta que ni siendo adultos el pater dejaba de tener poder sobre sus hijos situación que difiere de la actualidad pues ahora los hijos al cumplir su mayoría de edad o al emanciparse dejan de estar sometidos a sus progenitores.

Inclusive, el concepto de patria potestad ha sido dinámico al igual que el derecho, pues se adecuaba a la realidad de la sociedad hasta delimitarlo como: “un acto inherente a la procreación de un hijo o hija, que da lugar a relaciones legales en donde los progenitores quedan sometidos al cumplimiento de derechos, deberes y obligaciones con el fin de proteger su integridad y desarrollo”. (Saldala Pérez, s.f.)

Pues, conforme la sociedad sufrió grandes hechos históricos que marcaron de forma progresiva el avance del derecho y la protección de los derechos humanos es que los niños y niñas pasaron a formar parte de un grupo que necesita de una especial atención por parte de la

sociedad, el estado y las instituciones de derecho internacional, en la Convención de Derechos del Niño se los concibe como: sujetos a quienes se les debe garantizar su derechos, obedecer al principio del interés superior, de manera que todas las normas, leyes o reglamentos deban tener un carácter proteccionista y garantista, de aquello la patria potestad comenzó a caracterizarse como describe (De Ruggiero, 1931) “a ser aquella institución jurídica que tiene una connotación de protección en relación a los hijos que no han cumplido aún su mayoría de edad” (p. 890). Y, en efecto así lo ratifica (Acuña San Martín, 2015) conceptualizando genéricamente que: “la patria potestad vista desde diversas legislaciones tiene un cometido proteccionista que cumplen los padres para que sus hijos estén amparados afectiva y patrimonialmente mientras no gocen de capacidad legal o no estén emancipados”. (pp. 56-57).

Aquello se debe a que los niños y niñas aún no tiene capacidad suficiente de discernimiento ni de decisión, necesitando obligatoriamente una persona que les brinde un buen desenvolvimiento en la sociedad siendo los progenitores en primera instancia los que deben hacerlo, pero pese a estos precedentes existe una ambigüedad, en torno a que si esta institución jurídica de la patria potestad es más un derecho de los padres o de los hijos, pues a mi criterio únicamente se ha aclarado la finalidad que cumple, y es dar esa protección real y suficiente a los hijos e hijas.

Ni siquiera nuestra legislación determina categóricamente que es la patria potestad pues solo la refiere como un conjunto de atribuciones, el Artículo 105 del CONA indica que: “la patria potestad no solamente es el conjunto de derechos sino de obligaciones de los padres relativos a los hijos e hijas no emancipados, referentes al cuidado, educación, desarrollo

integral, defensa de derechos y garantías que gozan dentro de nuestras leyes”. Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia [CONA]. Ley N° 100 del 2002. 23 de Enero de 2003 (Ecuador).

Con lo referido en los acápites anteriores se ha buscado determinar jurídicamente a que se refiere cuando se habla de patria potestad, pudiendo no ser lo que en su totalidad abarca debido a las transiciones que sufre tanto la sociedad como el derecho, los niños y niñas aún se encuentran sometidos a situaciones perjudiciales que la patria potestad debería evitar conforme lo impone la ley, no se trata de que es facultativo o nace de la voluntad sino que es de obligatorio cumplimiento por parte de los progenitores.

Privación de la patria potestad frente al interés superior de los niños, niñas y adolescentes en el Ecuador.

Desde la vigencia de nuestra Constitución del 2008, la concepción de los derechos ha cambiado de forma activa, pues se les ha dado una característica constitucional es decir suprema y que toda ley o norma creada debe tener una estricta correlación a la Constitución porque de contrariarla debe ser declarada inconstitucional, en ese sentido ya los niños y niñas, forman parte de un grupo prioritario y prima su interés superior ya que el artículo 44 consagra lo siguiente: “(...) se promoverá de forma prioritaria el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes, asegurando el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre las demás personas”. Constitución de la República del Ecuador [CRE]. Art. 44. 20 de Octubre de 2008. (Ecuador).

Se deduce entonces que siempre al niño se lo debe ubicar en una situación superior y que sus derechos sean tutelados efectivamente, pero la privación de la patria potestad conlleva una subsunción de perjuicios o beneficios que se encuentra en contradicción, pues al final del día no se sabe si se mejora o se empeora la situación del menor.

Por ello, es importante analizar y referir a lo que manifiestan diversos autores que buscan fijar si aquello atiende al interés superior o afecta emocionalmente a los hijos.

Para la autora (Araque Moreno, 2014) esta situación: “afecta el vínculo familiar y distorsiona la afectividad familiar, el hecho de excluir a uno de los progenitores de su relación con el hijo psicológicamente interrumpe su buen proceso de crianza, lo que ineludiblemente contrapone el interés superior, en esta línea no se estaría resguardando sus derechos” (pp. 34-35).

Resulta importante que el principio de interés superior del niño se ha concebido de forma universal y de aplicación obligatoria, de esta forma (García Lozano, 2016) argumenta que: este derecho ha atravesado un sin número de concepciones estructurales, ha nacido como un simple derecho subjetivo que no se le dio mayor jerarquización en relación a otros derechos, pues sólo en la Declaración de los Derechos del Niño, recién se le otorga la calidad de principio. (pp. 2-4).

Imponiendo a los estados para que mencionada Convención, la obligatoriedad de generar políticas públicas que se orienten a garantizar de forma eficiente el libre desarrollo de

los derechos de los niños así también lo ha enunciado brevemente (Hernández Cervantes, 2010) a través de su definición de interés superior:

El interés superior del niño lleva inmerso consigo la aplicación de circunstancias especiales a la situación en la que se encuentra el niño, por su indefensión y su minoría de edad, pues a él le corresponden derechos fundamentales que son inherentes a su condición de ser humano es así que tanto los padres como el Estado deben apartar cualquier traba que se inmiscuya en el buen desarrollo de su personalidad a nivel familiar y social. (pp. 245-248).

No obstante, la privación de la patria potestad a uno de los progenitores en cumplimiento del interés superior del niño en ciertos aspectos resulta positiva pues impide que el niño o niña no evidencie ni sufra algún tipo de violencia dentro de su hogar, pues la sociedad impone que la familia siendo el centro y núcleo de cada persona, sea una fortaleza que impida afectaciones a sus miembros, sin embargo, el someterse a estos procesos judiciales en aras de alejar al progenitor violento podría afectar la estabilidad emocional en los niños, pudiendo considerarse de forma análoga a una revictimización, debido a que para que procesada esta privación el niño se somete a evaluaciones, estudios que determinen la causal pudiendo esta situación contradecir el interés superior.

La violencia intrafamiliar y sus tipos.

Uno de los males más antiguos que ha sufrido la sociedad y hasta la presente época no se ha podido solucionar, ni erradicar es la violencia que se encuentra inmersa en toda situación perjudicial para las personas, aún más cuando nos referimos al núcleo familiar en donde esta no debería darse, es así que la conceptualización de violencia intrafamiliar ha sido

una trabajosa tarea, no resulta fácil definirla exactamente, pero en palabras de (Pérez Duarte y Noroña, 2001) puede ser entendida como: “toda acción u omisión violenta que ocurre entre la familia y que se extiende a las futuras generaciones, sin duda el impacto que sufren los niños es fuerte a consecuencia de que en un futuro quienes son agredidos sean agresores o que vean estas situaciones como normal”. De tal forma que se requieren medidas extremas para impedir la continuidad de la violencia dentro del hogar, siendo una de ellas la privación de la patria potestad.

La violencia vista desde diversas aristas y ya con un enfoque técnico jurídico se ha clasificado en psicológica, sexual y física, se amplía el campo de acción de cómo puede presentarse dentro del núcleo familiar, por esta razón los niños y niñas se encuentran vulnerables a estas situaciones que reduce su integridad como ser humano, es importante definir que abarcan estos tipos de violencia la Ley para Erradicar y prevenir la violencia contra la mujer las define de la siguiente manera:

V. Psicológica.- aquella acción u omisión que ocasione un daño emocional, disminuya el autoestima, menosprecie la dignidad personal, la humillación, degrade la personalidad, cualquier acto que ocasione la desestabilidad emocional y psicológica e impida el desarrollo pleno de sus facultades; V.

Física.- aquel acto u omisión que cause daño o sufrimiento físico, dolor, maltrato o muerte como resultado del uso de la fuerza en la persona que la sufre; V. Sexual.- acción que implique la vulneración o restricción de la

integridad sexual. Ley 0 de 2018. Ley para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres. 05 de Febrero de 2018. Registro Oficial No. 175.

Además, la presente ley ya involucra otros tipos de violencia como la simbólica, patrimonial, etc., pero estas se inclinan al grupo focal de las mujeres y su afectación dentro del medio social.

La causal que estudiamos pretende privar al progenitor realice acciones de maltrato físico o psicológico, entendiendo taxativamente al maltrato como ese comportamiento violento que tiene una persona expresada a través de acciones corporales o verbales en contra de los niños, es necesario mencionar lo que nos indica la Organización Mundial de la Salud (2016): el maltrato son los abusos que por cualquier tipo de violencia se presentan en los niños que aún no cumplen la mayoría de edad y que pone en peligro su desarrollo, en tal sentido también se debe cumplir con los requisitos de grave o reiterado, es decir que debe ser perjudicial y que esté afectando de forma severa la integridad del niño o que esta conducta sea repetitiva, en esta última parte es importante aludir cual es el tiempo a considerar para que se considere como reiterada puede ser diaria, semanal o mensual, lo que repercute en una violencia continua a la que están sometidos los niños, mientras tanto las consecuencias son más perjudiciales, se necesita conocer cuál sería el criterio de un juez para poder declarar con lugar, calificando el cumplimiento de esta causal y así impedir que la vida de los niños se vea afectada por el no accionar pronto de los progenitores que tiene a cargo el cuidado de sus hijos, que estos conozcan cuándo se debe actuar para evitar que las secuelas de violencia afecten su futuro.

Importancia de garantizar una vida libre de violencia a sus hijos o hijas por parte de los progenitores.

Mantener un vida libre de violencia permite a los niños, estabilidad emocional, mejores conductas, evita trastornos a los que pueda darse lugar, su conducta frente a las personas, escuela y familia es muy buena, garantizar el interés superior del niño frente a las condiciones sociales, su desarrollo integral, su buena salud física y mental, impide que su autoestima se vea afectada, promueve un mejor desenvolvimiento dentro de la sociedad, pues quienes viven día a día la violencia se convierten en repetidores de conducta, desestabilidad emocional, hiperactividad, ansiedad, lo que evidentemente es gravoso para su situación.

A pesar de que la misma ley ha impuesto la capacidad de ejercer la patria potestad a los progenitores para que velen por la integridad y el desarrollo de sus hijos, estos hacen caso omiso a sus deberes y obligaciones, el simple hecho de haber concebido un niño debe ser suficiente razón para que las figuras paternas cambien de conductas y velen por el bienestar de los que tienen a cargo, caso contrario la familia pierde su esencia, deja de ser el núcleo de la sociedad y se vuelve el centro de los males de la sociedad, con la revisión documental de estos aspectos tal como se identifica por (Frías Armenta, 2015) quienes sufren maltrato infantil generan una psicopatía que es repetida en un futuro, a través de conductas agresivas y/o violentas, el cerebro no logra desarrollarse adecuadamente, haciéndolos más propensos a la soledad, depresión y a conductas delincuenciales. (p. 109)

Eficacia de la ley.

Las leyes transcritas de forma positiva inmersas dentro de un ordenamiento jurídico, creado para regular las conductas de las personas dentro de la sociedad a la pertenecen y cumplir con lo impuesto por el Estado de Derecho a través de sus facultades crea estas normas que resuelve problemas y promueven la paz social, bajo este lineamiento es que

siempre toda ley debe cumplir con su justificación estatal, pues el legislativo órgano competente para crear leyes no solo debe sustentar dicha creación sino también debe verificar los efectos que está ocasionando en la sociedad es decir la eficacia, si en realidad está cumpliendo con la finalidad para cual fue creada, pues de no hacerlo requiere modificar, cambiar pero siempre se debe conocer cuáles son los motivos que impiden su aplicabilidad así lo establece (Caballero Álvarez, 2018) se debe determinar si se está cumpliendo los propósitos para el cual la ley que se expidió, caso contrario sentar bases para que pueda dar lugar a una reforma legislativa sugiriendo propuestas de cambio. (p. 417).

De igual forma, (Navarro & Moreso, 1996) establece que: la eficacia de las normas jurídicas se comprueba cuando existe una conexión entre estas y las acciones del hombre, es decir que se encuentre cubriendo alguna necesidad que se desprende directamente de la actividad humana. (p. 120).

En relación a la problemática expuesta resulta importante determinar si la causal de maltrato físico o psicológico, grave o reiterado del hijo o hija, está siendo eficaz, si cumple con su finalidad, pues es evidente que dentro de la pandemia la situaciones en cuanto a la violencia intrafamiliar ha cambiado de forma perjudicial para este grupo sectorial que son los niños, evidenciando que se pueden estar afectando derechos humanos y constitucionales.

Sin duda, es imprescindible conocer las causas por las que no se privan de la patria potestad a los padres violentos si efectivamente están sufriendo estragos de violencias más graves a raíz de la pandemia, aquello nos permitirá identificar medidas idóneas que tiendan a

mejorar estas situaciones y garantizar una vida libre de violencia a los niños dentro de su grupo familiar.

12. HIPÓTESIS O IDEAS A DEFENDER EN LA INVESTIGACIÓN

La falta de aplicación de la causal de maltrato físico o psicológico para la privación o pérdida judicial de la patria potestad permite el incremento de casos de violencia intrafamiliar sobre los hijos no emancipados.

13. MÉTODOS A UTILIZARSE EN LA INVESTIGACIÓN

Para conocer la naturaleza jurídica de la patria potestad es necesario utilizar el método analítico-sintético, pues con la revisión histórica de su evolución nos permitirá conocer su actual esencia e importancia dentro del núcleo familiar, por ello, es necesaria la técnica de compilación de información digital bibliográfica de libros, artículos científicos, doctrina y jurisprudencia sean estos nacionales o extranjeros.

En cambio se aplicará el método descriptivo-no experimental, descriptivo para analizar, conocer y detallar documentalmente como se genera y cuáles son las consecuencias de la violencia intrafamiliar por la pandemia y no experimental porque no crearemos datos sino revisaremos informes y estadísticas realizados, con este análisis comprenderemos la situación perjudicial en la que se encuentran los hijos no emancipados, concluyendo con una síntesis en la que se indique si aplicando esta causal erradicaríamos la violencia intrafamiliar.

Por último, mediante el método exploratorio-sintético, podríamos concluir que, no aplicar la causal de violencia intrafamiliar en los hijos no emancipados vulneraría sus derechos constitucionales, porque al incrementarse la violencia en la pandemia su continuidad impide que se puedan desarrollar integralmente e impide su erradicación, además aplicando la técnica de la entrevista identificamos que en la ciudad de Cuenca no se está aplicando la causal investigada.

14. POBLACIÓN Y MUESTRA

Por la naturaleza de la investigación no aplica.

15. CRONOGRAMA DE TAREAS

Actividades	Mes 1	Mes 2	Mes 3	Mes 4	Mes 5	Mes 6
Revisión y selección de la información bibliográfica de las teorías y conceptos.	X					
Elaboración de la fundamentación teórica.	X					
Elaboración de los instrumentos para la recolección de información.		X				
Validación de los instrumentos de recolección de la información.		X				

Aplicación de los instrumentos y recolección de información.			X			
Procesamiento y análisis de la información.			X			
Elaboración del informe de diagnóstico de la investigación.				X		
Contrastación con las teorías, elaboración de propuestas, conclusiones y recomendaciones.				X		
Elaboración del informe final de la investigación.					X	
Presentación del informe final de la investigación.						X
Sustentación individual ante un tribunal de grado.						X

16. Bibliografía

- Acuña San Martín, M. (2015). Cambios en la patria potestad y en especial de su ejercicio conjunto. *Revista de Derecho (Valdivia)*, 55-77.
- Araque Moreno, O. L. (2014). Afectación por Pérdida de la Patria Potestad en los Componentes Afectivos Familiares. *Revista Principia Iuris N°.21*, 31-64.
- Caballero Álvarez, R. (2018). Apuntes Metodológicos para Evaluar la Efectividad de una Ley. *Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, 411-423.
- Congreso Nacional. (03 de Julio de 2003). Código de la Niñez y Adolescencia. *Los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derechos*. Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial.
- De Ruggiero, R. (1931). *Instituciones de Derecho Civil. 2 Vols.* Madrid, España.: Reus, S.A.
- Díaz Castrillón, F. J., & Toro Montoya, A. I. (2020). SARS-CoV-2/COVID-19: el virus, la enfermedad y la pandemia. *Médica Colombiana S.A.*, 183-205.
- Frías Armenta, M. (2015). Repercusiones del maltrato infantil en una población de riesgo. *Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal*, 108-116.
- Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. (14 de Abril de 2020). *Centro de Información de la COVID-19: <https://www.unicef.org/es/coronavirus/covid-19>*.
- García Lozano, S. T. (2016). El Interés Superior del Niño. *Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal*, 1-24.
- Hernández Cervantes, G. (2010). *La Pérdida de la Patria Potestad y el Interés del Menor*. Barcelona, España: Universidad Autónoma de Barcelona.
- Ley 0 de 2018. *Ley para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres*. (05 de Febrero de 2018). *Registro Oficial No. 175*.
- Navarro, P., & Moreso, J. J. (1996). Aplicabilidad y Eficacia de las Normas Jurídicas. *ISONOMÍA*, 119-139.
- Pérez Duarte y Noroña, A. E. (2001). La Violencia Familiar, un concepto difuso en el Derecho Internacional y en el Derecho Nacional. *Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal*, 537-565.
- Reyes Cano, P. (2017). La Patria Potestad a Examen ante la Violencia de Género. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 335-356.
- Saldala Pérez, J. (s.f.). *Biblioteca Jurídica Virtual de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*. Obtenido de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3835/16.pdf>

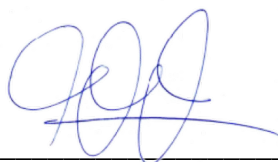
**1. FIRMAS DEL TUTOR Y DEL RESPONSABLE DE LA INVESTIGACIÓN
QUE APRUEBA EL DISEÑO.**

Cuenca, 13 de Agosto del 2021.

Daniel German Zumba Zárate



**Nombre
Investigador**



**DRA. CATALINA CALLE MASACHE, MGS.
Tutora**

**ABG. PAOLA VALLEJO, MGS.
Responsable de la Unidad de Titulación e
Investigación Formativa**

Fecha.

Aprobado en sesión del H. Consejo Directivo de fecha:

Unidad Académica de Ciencias Sociales.