



ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Tema:

LA REINCIDENCIA EN LAS CAUSALES DE LA SUSPENSIÓN DE LA PATRIA POTESTAD COMO CAUSAL PARA LA PRIVACIÓN O PÉRDIDA DEFINITIVA

Proyecto de investigación previo a la obtención del título de Abogada

Línea de Investigación:

El derecho y su aplicación en el campo social y jurídico

Autora:

Paulina Micaela Carrillo Godoy

Director:

Ab. Juan Carlos Manjarres Buenaño

Ambato – Ecuador

Enero 2020

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR
SEDE AMBATO
HOJA DE APROBACIÓN

TEMA:

LA REINCIDENCIA EN LAS CAUSALES DE LA SUSPENSIÓN DE LA PATRIA
POTESTAD COMO CAUSAL PARA LA PRIVACIÓN O PÉRDIDA DEFINITIVA

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:

El derecho y su aplicación en el campo social y jurídico

AUTORA:

Paulina Micaela Carrillo Godoy

Juan Carlos Manjarres Buenaño, Ab. Mg.

CALIFICADOR

Natalia Viviana Lescano Galeas, Dra. Mg.

CALIFICADOR

Mentor Marcelo Meléndez Torres, Dr. Mg.


CALIFICADOR

Edgar Santiago Morales Morales, Ab. Mg.


DIRECTOR ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Hugo Rogelio Altamirano Villaruel, Dr.

SECRETARIO GENERAL PUCESA



f. _____
f. _____
f. _____
f. _____
f. _____
f. _____

 Pontificia Universidad
Católica del Ecuador
**SECRETARÍA GENERAL
PROCURADURÍA**

Ambato- Ecuador



Enero 2020

DECLARACIÓN DE AUTENCIDAD Y RESPONSABILIDAD

Yo, **PAULINA MICAELA CARRILLO GODOY**, con CC. 180413573-7, autora del trabajo de graduación titulado: "LA REINCIDENCIA EN LAS CAUSALES DE LA SUSPENSIÓN DE LA PATRIA POTESTAD COMO CAUSAL PARA LA PRIVACIÓN O PÉRDIDA DEFINITIVA", previa la obtención del título profesional de **ABOGADA**, en la escuela de **JURISPRUDENCIA**.

1. Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, de conformidad con el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entrar a la SENESCYT en formato digital una copia referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.
2. Autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador a difundir a través del sitio web de la Biblioteca de la PUCE Ambato, el referido trabajo de graduación respetando las políticas de propiedad intelectual de la Universidad.

Ambato, enero 2020.



Paulina Micaela Carrillo Godoy

C.C: 180413573-7



AGRADECIMIENTO

A Dios por sus bendiciones y guiarme por el camino del bien sin desampararme, por permitirme culminar una etapa de mi vida.

A mis padres por haberme guiado, apoyado e inculcado valores.

A mi hermana por estar siempre presente acompañándome y cuidándome, brindándome apoyo moral en mi vida.

A los docentes de la Escuela de Jurisprudencia que me brindaron sus sabios conocimientos a lo largo de mi carrera.

Al Abg. Juan Carlos Manjarres por haberme guiado en el desarrollo de esta investigación.

Paulina Micaela.

DEDICATORIA

*Pero los que confían en el Señor
renovarán sus fuerzas;
volarán como las águilas:
correrán y no se fatigarán,
caminarán y no se cansarán.*

Isaías 40:31

Al forjador de mi camino, mi padre celestial quien me bendice, me da fuerzas para superar obstáculos y dificultades guiando mis pasos con amor infinito.

A mis padres Eduardo y Paulina por su apoyo incondicional, por su guía y protección en el transcurso de mi vida. Las enseñanzas que me han brindado han formado bases importantes en mi persona enseñándome que las cosas en la vida se conquistan con fe, esfuerzo, dedicación.

A mi hermana Doménica por ser una amiga incondicional quien me ha motivado y siempre ha creído en mí.

A mi familia y amigos quienes me alentaron en este camino.

Paulina Micaela.

RESUMEN

La presente investigación entabla un análisis de la patria potestad como institución del derecho de familia, debido a que la legislación ecuatoriana mantiene ciertos vacíos y disfuncionalidades dentro del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia. Para cumplir con los parámetros del principio del interés superior del niño, existe la suspensión de la patria potestad cuando se infringe en primera instancia en alguna de las causales del artículo 112 del CONA; la demostración del cese de las circunstancias que llevaron a dicha suspensión, a petición de parte, el juzgador puede restituir la patria potestad. El problema surge cuando los padres reinciden en las causales para la suspensión de la patria potestad, se vulneran los derechos y garantías que tienen los niños, niñas o adolescentes porque se crea un dilema que afecta el desarrollo del sujeto protegido. La investigación tiene como objetivo establecer la reincidencia en las causales de la suspensión de la patria potestad como causal para la privación o pérdida definitiva. La metodología utilizada fue el método inductivo con el fin de obtener conclusiones generales; método comparativo, permitió comparar la situación legal mediante normativas internacionales y el método exegético, pues el problema de investigación fundamenta una vinculación directa con una norma que necesita ser modificada. Entre los resultados relevantes se muestra la necesidad de implementar la reincidencia dentro del CONA, con el fin de precautelar el bienestar de los niños, niñas y adolescentes en casos específicos donde no se podría pedir una restitución de la patria potestad si existiese reincidencia.

Palabras clave: patria potestad, suspensión, restitución, privación o pérdida, reincidencia, interés superior de niño.

ABSTRACT

This investigation develops an analysis of parental authority as an institution of family law, because Ecuadorian legislation has certain gaps and dysfunctions within the Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia. In order to comply within the principle parameters of the best interests of the child, parental authority can be suspended when it is infringed in the first instance in any of the causes of article 112 of CONA; by demonstrating that the circumstances that led to such suspension have ceased, the judge can restore parental authority at the request of the party. The problem arises when parents relapse into the grounds for the suspension of parental authority, as the rights and safeguards of children or adolescents are violated. This causes a vicious circle to be created, which affects the development of the protected subject. The investigation aims to consider relapse as grounds for the suspension of parental rights as grounds for deprivation or permanent loss. The methodology used was the inductive method to obtain general conclusions; comparative method since it allowed for the comparing of the legal situation through international regulations and the exegetical method, since the research problem bases a direct link with a norm that needs to be modified. Among the relevant results is the need to implement relapses within CONA, in order to protect the well-being of children and adolescents in specific cases where the restitution of the parental authority could not be requested if they had relapsed.

Key words: parental authority, suspension, restitution, deprivation or loss, recidivism, principle of the best interests of the child

ÍNDICE DE CONTENIDOS

PRELIMINARES

DECLARACIÓN DE AUTENCIDAD Y RESPONSABILIDAD	iii
AGRADECIMIENTO	iv
DEDICATORIA	v
RESUMEN	vi
ABSTRACT	vii
ÍNDICE DE CONTENIDOS	viii
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I. ESTADO DEL ARTE Y LA PRÁCTICA	5
1.1 La patria potestad como institución jurídica.....	5
1.2 Suspensión de la patria potestad y sus componentes.....	12
1.3 Reincidencia en las causales de la patria potestad	22
1.4 Privación o pérdida de la patria potestad desde un análisis comparativo.....	29
CAPÍTULO II. METODOLOGÍA	37
2.1 Métodos Aplicados	37
2.2 Técnicas e instrumentos de recolección de datos	38
2.3 Población y muestra.....	39
CAPITULO III. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	41
3.1 Presentación de resultados.....	41
3.2 Análisis e Interpretación de los resultados	58
3.3 Propuesta	61
CONCLUSIONES	64
RECOMENDACIONES	66
BIBLIOGRAFÍA	67
ANEXOS.....	70

INTRODUCCIÓN

La presente investigación encuentra su fundamento en criterios jurídicos internacionales, que determinan y conciben la reincidencia en las causales de la suspensión de la patria potestad, como una causal para la privación o pérdida definitiva, varias investigaciones determinan que existen diferentes medidas sancionadoras para el incumplimiento de los deberes paterno filiales; sin embargo para el pleno cumplimiento concluyen que se establecen sanciones fuertes y estrictas para con los padres que incumplen ciertos deberes de la patria potestad, en razón que dejan a sus hijos en indefensión donde la mayor sanción es la pérdida definitiva de la patria potestad sin estar sujeta a restitución alguna (Bravo, 2013), (Álvaro, 2019), (Palacios, 2017).

En cuanto al contexto nacional, las investigaciones pertinentes corresponden a tesis de postgrado; estas determinan la necesidad que una norma legal cuente con todos los parámetros para brindar la protección necesaria, esto en razón que al existir una anomia dentro de una ley conlleva a una incongruencia entre los valores y normas junto a las prácticas de socialización, que se producen en las principales instituciones (familia, escuela y comunidad), obstaculizan las posibilidades de integración de los jóvenes provocando que aumente el riesgo de fracaso en su adaptación, dirigiéndoles hacia la integración con el fin de buscar protección, reconocimiento y coherencia en un grupo de iguales (Yanez, 2016), (Gutiérrez, 2016), (Ayabaca, 2019).

Como situación problemática, dentro de la investigación se encuentra que aparece cuando en pleno ejercicio de la Patria potestad, se propagan acciones y actividades que ponen en riesgo el desarrollo integral y evolutivo de los niños conllevando a la limitación, suspensión, privación o pérdida del ejercicio de la patria potestad; después de haberse demostrado que han cesado las circunstancias que motivaron dichas restricciones, puede volver a solicitar la restitución de la Patria potestad. Según el Art. 117 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (2003), el problema de investigación radica en la reincidencia en las causales de la suspensión de la patria potestad con más razón, se vulnera el Principio del Interés Superior del Niño, establecido en la Constitución de la República del Ecuador (2008) que manifiesta lo siguiente: El Estado la

sociedad y la familia promoverán, de forma prioritaria el desarrollo integral de niñas, niños y adolescentes; y, asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas (Art. 44). Que el padre o la madre reincida en una de las causales de la suspensión después de su restitución afecta directamente al niño, niña o adolescente, no se brinda una seguridad para que el menor no sienta miedo de volver a pasar por alguna situación que repercuta en el desarrollo del mismo a corto, mediano o largo plazo.

En cuanto a la protección y prevención de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, la Constitución sostiene que es deber esencial del Estado velar por los derechos y garantías tanto en su integridad física, afectiva y emocional estableciendo medidas de protección y atención (Art. 46). Dichos lineamientos están en los tratados internacionales, la Convención sobre los derechos del niño (1989) menciona: 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, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas (Art 3; 2).

En nuestra normativa vigente el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (2003), el artículo 1 refiere, la protección del Estado garantiza a los niños un desarrollo integral, y el pleno goce de sus derechos en relación con los principios de libertad, dignidad, además el Principio de Interés Superior del Niño como: un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; e impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas, el ajuste de sus decisiones y acciones para su cumplimiento (Art.11).

Al plantearse la siguiente idea a defender: Elaborar una propuesta de Reforma al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, en la cual se contenga la reincidencia en las causales de la suspensión de la Patria potestad como causal para la privación o pérdida definitiva, se busca

prevenir todo tipo de acción que vulnere el principio del Interés Superior del Niño, Niña o Adolescente.

Como objetivo general se planteó, establecer la reincidencia en las causales de la suspensión de la patria potestad como causal para la privación o pérdida definitiva; en lo que respecta a los objetivos específicos se propone analizar la legislación Nacional e Internacional con respecto a la reincidencia en las causales de la suspensión de la patria potestad ; se propone diagnosticar la situación de los niños, niñas o adolescentes en relación a la privación o pérdida definitiva y finalmente se propone determinar los aspectos a ser regulados en la reincidencia en las causales de la suspensión de la patria potestad como causal para la privación o pérdida definitiva.

El trabajo de investigación de diseño cualitativo, se plantea bajo el método teórico y práctico. En cuanto al método teórico se aplicó el método inductivo, parte de un fenómeno concreto que es la reincidencia en las causales de la suspensión de la patria potestad con el fin de arribar a una premisa general que es la regulación de la reincidencia, en virtud a que esta figura no se encuentra regulada en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia por ende es necesario que la norma sea preventiva para así precautelar el Interés Superior del Niño. En cuanto a los métodos prácticos, se han aplicado los siguientes; el comparativo, como pilar de la investigación se utilizará derecho comparado, que nos permitirá analizar legislaciones de otros países en relación a la figura de la reincidencia en las causales de la suspensión de la patria potestad como causal para la privación o pérdida definitiva, esto con el fin de establecer la factibilidad de modificar dicha norma en nuestro país y los posibles efectos jurídicos que conllevaría la misma. Mediante la selección y análisis doctrinaria se identificarán los fundamentos teóricos de la problemática planteada para identificar las posturas que sustentan la misma, no obstante, fue necesario trabajar con el método exegético, en razón a que el problema de investigación se fundamenta en la vinculación directa con una norma que necesita ser modificada debido al sentido espacial y temporal de la misma, que debe primordialmente garantizar el interés superior del niño, niña o adolescente.

Se tomará en cuenta entrevistas a especialistas en asuntos de derecho familiar, y por medio de los métodos anteriormente descritos nos llevará arribar a conclusiones concretas. El tema de investigación merece ser estudiado debido a que la figura de la Privación o Pérdida no sólo es una medida sancionadora, sino protectora y preventiva en el correcto desarrollo de los niños, niñas y adolescentes y el efectivo goce del principio del interés superior del niño.

CAPÍTULO I. ESTADO DEL ARTE Y LA PRÁCTICA

1.1. La patria potestad como institución jurídica

Una de las figuras jurídicas más importantes dentro del derecho de familia, sin duda es, la que corresponde a la patria potestad, dicha institución nace del derecho romano, como el mismo lo manifiesta, es una potestad o poder que en aquellos tiempos era exclusiva del jefe de familia dentro del núcleo familiar, donde el mismo era el encargado de administrar los bienes de los hijos a tal punto que podían venderlos como esclavos o condenarlos a muerte; con el paso del tiempo la institución de la patria potestad ha ido cambiando, es el conjunto de derechos y obligaciones, no solo del padre sino también de la madre sobre los hijos no emancipados.

De acuerdo a la progresividad del derecho se ha cambiado el sistema jerárquico patriarcal, en razón de enfocarse en el sujeto protegido, puesto que el niño, niña o adolescente mantiene un nivel de vulnerabilidad donde los padres son los encargados de velar por su cuidado. Es por esta cuestión que las legislaciones actuales se han enfocado en el no emancipado para precautelar el interés superior del mismo.

En sí, la patria potestad se define como el conjunto de derechos y obligaciones que tienen los padres sobre sus hijos y sus bienes, para poder administrarlos y dar cumplimiento a las obligaciones que la ley ha establecido destinado a la protección del niño, niña o adolescente (Planiol & Ripert, 1997).

La patria potestad toma su origen en la filiación, en hijos nacidos dentro del matrimonio o fuera de él, corresponde a la responsabilidad legal que tienen los padres para poder brindarles la protección que necesitan sin vulnerar sus derechos constitucionales.

El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (2003) en su art.105 se refiere a la patria potestad como un conjunto de derechos y obligaciones de los padres de familia sobre sus hijos e hijas no emancipados, donde el cuidado, educación, desarrollo integral, defensa de sus derechos están establecidos en la constitución y en la ley.

Cuando los padres no cumplen con lo que establece la ley referente a la patria potestad estarían incumpliendo con sus obligaciones paterno filiales y en ese caso afectan los derechos de los hijos, en razón de estas situaciones existen medidas donde la ley limita, suspende o da la privación o pérdida de la patria potestad ; el incumpliendo de las obligaciones de los padres sobre los hijos no garantiza a que el niño crezca bajo un núcleo familiar estable e idóneo, el ambiente en que crecen los niños define elementos fundamentales para el resto de su vida.

La declaración universal de los derechos humanos define a la familia como el elemento natural y fundamental de la sociedad, la cual tiene derecho a la protección del Estado. Se concibe a la familia como un grupo social básico que crea vínculos y como rol principal proporciona a sus miembros cuidados, protección, compañía, seguridad y socialización.

La Constitución de la República del Ecuador (2008) en su art.44 señala que el Estado conjuntamente con la familia promoverá el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, asegurando el ejercicio de sus derechos atendiendo siempre al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.

La constitución al ser la norma suprema protege a los niños de manera prioritaria, estos necesitan desarrollarse en un entorno seguro y protector, es por esta razón que el secretario general de las Naciones Unidas manifiesta que la primera fortaleza de protección del niño es la familia y este necesita crecer y desarrollarse en un ambiente de paz, armonía, protección, amor y alegría, es por esto que todas las instituciones de la sociedad respetan los esfuerzos que hacen los padres y

otras personas por atender y cuidar a los niños dentro de un ambiente familiar idóneo y si no se cumpliera de dicha forma, las normas legales están para sancionar los comportamientos que vulneren los derechos de los niños (Annan, 2001).

Cuando los padres, no cumplen con el rol de garantizar un ambiente sano al niño, niña o adolescente, la ley tiene ciertos mecanismos de sanción para con los padres, ellos son los encargados de velar por la seguridad de sus hijos, es ahí donde el Estado con sus normas es el encargado de proteger al niño que no está recibiendo los cuidados necesarios. Entregar la patria potestad a uno de los progenitores es una forma de velar por los intereses del niño, niña o adolescentes, la norma ha impuesto ciertas características especiales como son los derechos, los deberes o las obligaciones que tienen los padres con los hijos.

Derechos y Obligaciones

La patria potestad comprende varios derechos y obligaciones para quien la ejerce como la custodia, la guarda, la facultad de corregirlos, educarlos, administrar sus bienes, de representarlos en actos jurídicos que la ley señale, proporcionar alimentos, protección y cuidado (Ibarrola, 1981).

Por tal razón la patria potestad está orientada a otorgar obligaciones a los padres para que sean ellos los encargados a salvaguardar la integridad y bienestar de sus hijos no emancipados; estas obligaciones se direccionan a los diferentes aspectos y situaciones en la vida del niño, niña o adolescente los mismos que se encuentran en el Código Civil, en el caso donde los padres tienen el derecho a decidir sobre la crianza de su hijo como lo estipula el art. 268.

En otro aspecto los padres tienen derecho a administrar los bienes de su hijo de manera adecuada. Por estas razones se evidencia que los sujetos de la patria potestad son los padres de familia y sus hijos menores de edad, así está estipulado en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (2003) art.105 donde menciona que la Patria potestad es el conjunto de derechos y obligaciones; el Código Civil dice exactamente lo mismo en el art. 283, por todas estas razones al hablar de la patria potestad se enfoca en los derechos que se los concede a los padres para que sean ellos quienes puedan ejercer dichas facultades .

Emancipación

Proviene del verbo latino, emancipare, que semeja a soltar de la mano o sacar del poder de alguien; como resultado de la liberación, renuncia o abandono de la patria potestad o de la tutela; en el Derecho Romano se entendía como una renuncia que hace el padre que ejercía la patria potestad sobre su hijo menor de edad (Cabanellas, 2001).

La emancipación radica en desvincularse completamente del cuidado de los padres, por tal razón una de las formas para que se extinga la patria potestad es que el menor de edad se emancipe, pudiendo ser voluntaria, legal o judicial. La persona menor de edad que quiera emanciparse debe cumplir con el requisito de trámite que es; ser mayor de 16 y menor de 18 años, donde una vez emancipado podrá disponer responsablemente de sus bienes y su persona como si fuera mayor de edad, otorgando un grado de independencia, es necesario que cumpla con el requisito de la edad que la ley dispone para poder acceder a esta figura.

El Código Civil (2017) en su título XIII, art. 309, menciona que la emancipación voluntaria se efectúa por instrumento público en el que el padre y la madre declaran emancipar al hijo y el mismo está consciente de ello, el notario autorizará mediante el procedimiento voluntaria conforme a lo previsto en el COGEP.

La emancipación voluntaria se refiere a un acuerdo entre el hijo y sus padres, en dicho acuerdo se otorga la emancipación al hijo, y el de igual manera expresa lo acordado, pudiendo revertirse cuando se comprueba que el menor de edad no se autogobierna y la misma está sujeta a una comprobación efectiva en la que si el menor demuestra ineptitud siguiendo la constitución y el interés superior del niño, niña o adolescente obliga con su lineamientos y normas al administrador de justicia revertir la emancipación.

La emancipación legal en el Código Civil (2017) manifiesta que la misma se efectúa:

1. Por la muerte del padre, cuando no existe la madre.
2. Por la sentencia que da la posesión de los bienes del padre o madre ausente.
3. Por haber cumplido la edad de dieciocho años. (art.310)

La emancipación legal se realiza sin la necesidad de requerimiento alguno, sino que sucede por la naturaleza del mismo cuando la otorga directamente la ley por la necesidad que se dé la misma para resguardar y proteger los derechos del adolescente.

Por otra parte, el Código Civil (2017) también hace mención a la emancipación judicial la misma que se efectúa por sentencia del juez, si ambos padres incurrieren en uno o más de los siguientes casos:

1. Cuando maltratan habitualmente al hijo, en términos de poner en peligro su vida, o de causarle grave daño
2. Cuando hayan abandonado al hijo
3. Cuando la depravación los hace incapaces de ejercer la patria potestad

4. Se efectúa, asimismo, la emancipación judicial por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada que los declare culpados de un delito a que se aplique la pena de cuatro años de reclusión, u otra de igual o mayor gravedad. (art.311.)

La emancipación judicial se refiere a que el juez es el encargado de solicitarla, siendo la mejor decisión para cuidar y precautelar los derechos del adolescente cuando la conducta ilícita de los padres es contraria a los derechos y obligaciones que la patria potestad impone.

Emancipación ya sea voluntaria, legal o judicial pone fin a la patria potestad y este es su efecto principal donde los padres ya no tienen el derecho de los bienes del hijo, usufructo y el de la representación de la persona.

Interés superior del niño

El principio del interés superior del niño es un conjunto de garantías que el Estado constitucional de derechos ha impuesto para garantizar una vida digna y un desarrollo integral, con el fin de poder alcanzar un máximo de bienestar, viviendo plenamente y seguros es por esto que es una garantía que tienen los menores de edad en cuanto a las decisiones que toman sobre ellos donde se proteja sus derechos de esta manera, lo que se quiere es superar el abuso del poder y el autoritarismo.

La Constitución de la República del Ecuador (2008) en su art. 44 manifiesta que el Estado conjuntamente con la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas. La constitución que es la norma suprema, según la pirámide de Kelsen tiene estipulado el

principio del interés superior del niño siendo que los niños, niñas y adolescentes forman parte del grupo de atención prioritaria.

La Convención sobre los derechos del niño (1989) en su art. 3 establece que 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 la que se atenderá será el interés superior del niño.

La norma es bastante clara sobre la protección que se da a los niños, niñas o adolescentes, se define al interés superior como una concepción triple, implica una norma de procedimiento, es un derecho y sobre todo un principio. Es una norma de procedimiento porque cuando se está tratando de una decisión que puede afectar de una u otra manera al niño se estimará todas las posibles consecuencias y repercusiones de la decisión que se vaya a tomar sobre los menores de edad interesados, es por esto que la evolución de su interés superior requiere todas las garantías procesales que la ley a impuesto sobre las mismas.

Se refiere como derecho, todos los seres humanos tenemos derechos y obligaciones y en el caso de los niños a que su interés superior prime en las decisiones que tomen sobre él y que dichas decisiones no le afecten a corto, mediano o largo plazo. Se le trata como un principio porque se admite en el caso de las decisiones más de una interpretación y de todas ellas se elegirá la que más satisfaga de manera efectiva para el niño, niña o adolescente.

En ese sentido, corresponde a la administración de justicia en general, y con mayor razón a la especializada en infancia, que las decisiones a adoptarse tengan como sustento dicho interés superior, independientemente de los intereses de los padres.

1.2. Suspensión de la patria potestad y sus componentes

La suspensión de la patria potestad es una medida temporal que la ley impone, por cuanto, los derechos de los padres de familia que tienen sobre los hijos quedan suspendidos, sin embargo, las obligaciones permanecen como en el caso de seguir pasando los alimentos al niño, niña o adolescente. La suspensión es la medida para que los padres mejoren las atenciones sobre sus hijos y así, no exista reincidencias futuras.

La patria potestad es suspendida por diversos factores que atentan en contra del cuidado del niño, niña o adolescente; en el caso en que los padres descuiden a sus hijos mediante resolución judicial pueden ser entregados a otros parientes para recibir las atenciones necesarias.

- Causales

La patria potestad se puede suspender por diferentes razones así lo establece el art.112 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia y se dan por las siguientes causales:

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

Esta causal se refiere al abandono del padre o la madre hacia su hijo, por esta razón se da el incumplimiento de las obligaciones que impone la patria potestad referente al cuidado y protección, el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia se refiere en esta causal a la desaparición de uno de los progenitores o incluso de ambos por un tiempo superior a seis meses ya sea por causas de trabajo u otro motivo; en este caso cuando se trate solamente de la ausencia

de uno de ellos el otro puede hacerse cargo, mientras el primero queda suspendido de la patria potestad .

2. Maltrato al hijo o hija, de una gravedad que, a juicio del Juez, no justifique la privación de la patria potestad con arreglo a lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 113.

La Convención sobre los derechos del niño (1989), se refiere al maltrato infantil como: "Toda violencia, perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, mientras que el niño se encuentre bajo la custodia de sus padres, de un tutor o de cualquiera otra persona que le tenga a su cargo" (art.19).

La causal número 2 del art.112 hace referencia a un tipo de maltrato leve donde a diferencia de la privación de la patria potestad en su art.113 se refiera al maltrato físico o psicológico, grave o reiterado, del hijo o hija. La diferencia entre estas causales radica en que el maltrato sea o no sea habitual.

3. Declaratoria judicial de interdicción del progenitor

Esta causal se aplica cuando el padre o la madre es declarado interdicto/a y tal declaratoria la realiza un juez, la palabra interdicto quiere decir incapaz y por tal razón no es una persona apta para seguir gozando de sus derechos como padre.

4. Privación de la libertad en virtud de sentencia condenatoria ejecutoriada

La cuarta causal se da cuando el progenitor a cargo de la patria potestad ha cometido un delito que tenga como consecuencia una sentencia condenatoria, a efecto de esto el niño se encuentra en Estado de vulnerabilidad y abandono moral, es por tal razón que se requiere la suspensión de la patria potestad para precautelar los derechos de los hijos, a la vez, es indispensable que el otro progenitor si está apto pueda representar al menor emancipado.

5. Alcoholismo y dependencia de sustancias estupefacientes o psicotrópicas, que pongan en peligro el desarrollo integral del hijo o hija.

Esta causal se aplica cuando el padre o la madre se encuentra en el mundo del alcohol y las drogas y como resultado del mismo los hijos se encuentran dentro de un ambiente hostil. Por esta razón su desenvolvimiento está condicionado al miedo, y temen por lo que han venido percibiendo dentro de su núcleo familiar.

6. Cuando se incite, cause o permita al menor ejecutar actos que atenten contra su integridad física o moral.

La última causal se da en los casos donde los padres apoyen y promuevan a que sus hijos realicen actos que puedan perjudicarlos de manera física como lesionarse, también en el ámbito moral donde lo realizado no esté bien visto socialmente.

Restitución de la patria potestad

La restitución de la patria potestad se encuentra estipulada en el (Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia) en el art. 117 manifiesta que el juez a petición de parte puede restituir la patria potestad a favor de uno o de ambos progenitores. Esto en caso que existan suficientes pruebas de que las situaciones por las que motivaron a su privación, limitación o suspensión han variado sustancialmente. El juez para dar paso a la restitución escuchara a la persona que solicito dicha medida y también al hijo o hija.

Como la norma establece, la restitución se da en el caso donde ha existido una privación, limitación o suspensión; siempre y cuando haya cesado la causal que motivo a la realización de dicha medida. Por otro lado, el mismo cuerpo legal no tiene concebida la privación, limitación o suspensión como una medida irrevocable, pues manifiesta que el padre o la madre que ha infringido en una de las causales puede regenerarse. Esto se interpretaría como las oportunidades que la ley da a los padres para solicitar nuevamente la patria potestad de su hijo después de haber incumplido en una de las causales que la norma establece, por una parte, se entiende que la misma se ha generado para que el niño, niña o adolescente a pesar de todo tenga una familia y la ley lo garantiza con el Art. 117 del CONA el cumplimiento de la misma.

La importancia de la restitución de la patria potestad se funda en la protección especial que tiene el Estado frente a la institución familiar. El fin es buscar que la familia se encuentre consolidada y que sus miembros cumplan sus roles de manera objetiva y óptima; sin embargo, la norma debería establecer una limitación en la restitución de la patria potestad enfocándose en que causales se daría una restitución y en que causales no sería factible que se dé la misma. Así, existen causales dentro de la suspensión de la patria potestad donde ni se mencionaría una restitución después de que la causal por la que se tramito la mismo haya cesado; es por tal razón la necesidad de reformar el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en el tema de la patria potestad.

La restitución es aceptable cuando los padres tienen una segunda oportunidad para ser un ente correcto de núcleo familiar, brindando apoyo, cariño, seguridad y protección necesaria, pero, la norma no limita el número de veces a pedir una restitución, existe entonces el problema de que los progenitores reinciden en las causales para que se suspenda la patria potestad; por esta razón el CONA no está protegiendo el principio del Interés superior del niño. En muchos casos es necesaria la separación del hijo de los padres y como lo expresa el Art. 9 de la (Convención sobre los derechos del niño, 1989):

Los Estados Partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación sería necesaria 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 se adopta una decisión acerca del lugar de residencia del niño (pag.3).

No limitar la restitución de la patria potestad en los casos donde se reincida en las causales de la suspensión de la misma trae como consecuencia un círculo vicioso que afecta al niño, niña o adolescente.

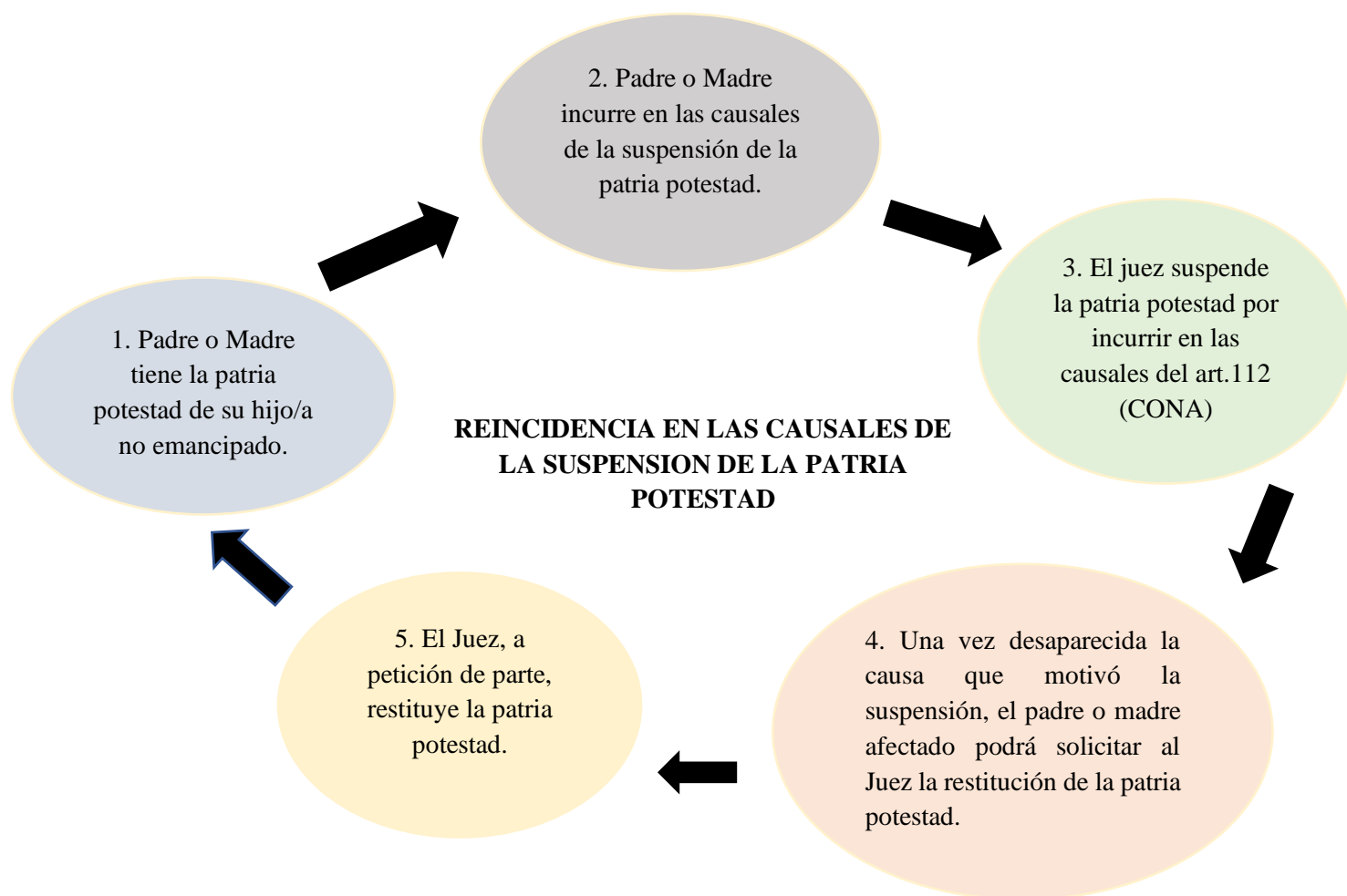
Ilustración 1. Porcentaje de causas ingresadas referentes a juicios de patria potestad año 2019.

CONSEJO DE LA JUDICATURA
DIRECCIÓN NACIONAL DE ESTUDIOS JURIMÉTRICOS Y ESTADÍSTICA JUDICIAL
CAUSAS REFERENTES A JUICIOS DE PATRIA POTESTAD AÑO 2019

PROVINCIA	%SUSPENSIÓN	%PRIVACIÓN	%RESTITUCIÓN
AZUAY	49,74%	20,29%	29,97%
BOLIVAR	25,00%	40,00%	35,00%
CAÑAR	5,51%	73,23%	21,26%
CARCHI	29,41%	47,06%	23,53%
CHIMBORAZO	47,78%	30,00%	22,22%
COTOPAXI	31,58%	29,82%	38,60%
EL ORO	32,52%	25,17%	42,31%
ESMERALDAS	35,00%	21,00%	44,00%
GALÁPAGOS	40,00%	26,67%	33,33%
GUAYAS	31,80%	20,07%	48,13%
IMBABURA	50,49%	13,59%	35,92%
LOJA	38,61%	25,87%	35,52%
LOS RIOS	37,50%	32,03%	30,47%
MANABÍ	33,51%	39,27%	27,23%
MORONA SANTIAGO	42,71%	22,92%	34,38%
NAPO	46,88%	25,00%	28,13%
ORELLANA	40,74%	33,33%	25,93%
PAZTAZA	41,51%	26,42%	32,08%
PICHINCHA	40,76%	30,52%	28,71%
SANTA ELENA	51,67%	18,33%	30,00%
SUCUMBIOS	43,24%	32,43%	24,32%
TUNGURAHUA	48,00%	30,67%	21,33%
ZAMORA	39,34%	31,15%	29,51%
TOTAL	37,98%	25,93%	36,09%

Nota: Datos proporcionados por dirección nacional de estudios jurimétricos y estadística judicial.

Ilustración 2. Ciclo sobre la reincidencia en las causales de la suspensión de la Patria potestad.



Acciones que afectan el desarrollo integral de los niños

El desarrollo integral de los niños, niñas o adolescentes es una parte fundamental del desarrollo humano; es por esto la vital importancia a considerar que, en los primeros años se forma el cerebro y esto se da gracias al entorno en el que los niños se desarrollan y también por la herencia genética. Por esta razón que el niño se desarrolle en un ambiente sano es garantizar la salud

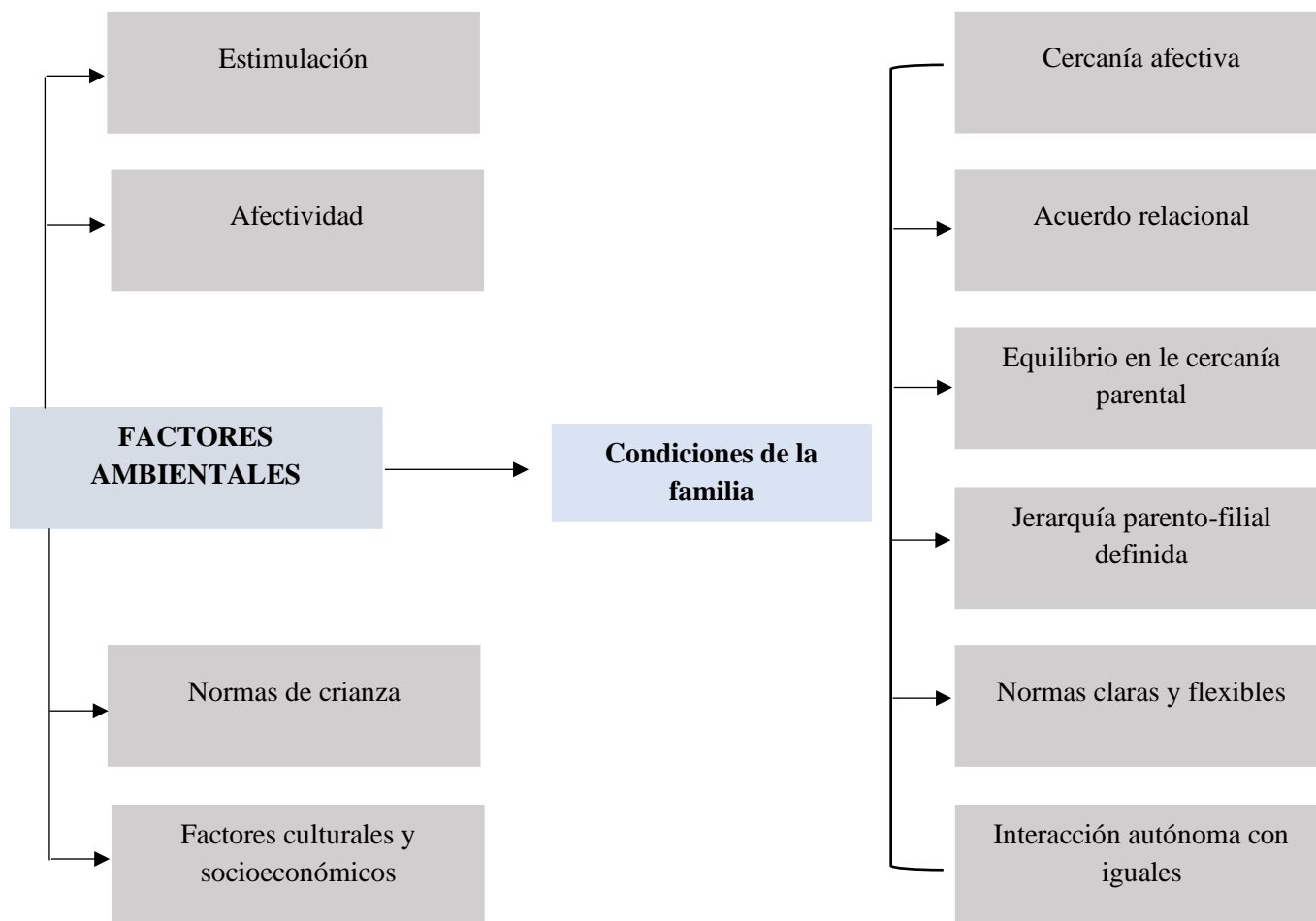
infantil del mismo; en este punto el rol que juegan los padres es el eje principal donde son ellos los encargados de la comprensión y necesidades que sus hijos necesitan en ese punto de su vida. Cuando todo se cumple una manera idónea el resultado es el fácil desarrollo integral del niño o niña, sumando que los cuidados diarios que los adolescentes reciben, los ayudara a ser personas seguras e independientes en el futuro.

El desarrollo integral del niño, posee un total reconocimiento universal y por tal razón que ha adquirido el carácter de norma de Derecho Internacional General. En los distintos ordenamientos recibe similares denominaciones; entre otras se refiere al “interés superior del niño” (Gutiérrez, 2016).

El derecho nacional e internacional protege a los niños en todo sentido, existen varios factores que influyen en el desarrollo de los mismos, entre estos factores los más importantes son: el ambiente familiar, las enfermedades, la ubicación geográfica, la economía, entre otros. Estos factores si se manejan bien traerían resultados buenos o consecuencias negativas en el desarrollo cognitivo y psicomotor de los niños.

Entre todos los factores mencionados uno de los más importantes y con gran impacto en el niño, niña o adolescente es el ambiente familiar en el que el mismo se desarrolla, desde pequeños ellos aprenden y crean barreras de inseguridad cuando perciben algún tipo de violencia o falta de atención hacia ellos. Un bebe nace con miles de neuronas sin embargo para desarrollarlas estas necesitan conectarse entre sí, cuanta mayor estimulación haya en su ambiente familiar y social mayor será las conexiones positivas para formar su cerebro. Los padres desempeñan un papel fundamental en el desarrollo de un niño e influye en su capacidad de aprender. En los casos en que los niños no crezcan dentro de un núcleo familiar donde en el mismo se encuentre su padre y su madre como un matrimonio, el llamado a regular dicha situación donde se enfoca la tenencia, custodia, patria potestad es el juzgador quien delegará en el caso de esta investigación al padre más óptimo precautelando el interés superior del niño.

Ilustración 3. Factores Ambientales.



Fuentes: (Souza & Veríssimo, 2015)

Procedimiento

La suspensión de la patria potestad es la pérdida temporal del ejercicio de derechos y obligaciones sobre el hijo de familia. De lo establecido cuenta con los siguientes elementos en el procedimiento:

- La existencia de una causa legal.

- Solicitud dirigida al juez.
- Legitimación activa.

Resolución del juez concediendo o rechazando la solicitud (Ayabaca, 2019).

Para que se suspenda o prive la patria potestad a uno de los progenitores se realiza en base a lo establecido en los artículos 332 y 333 del Código Orgánico General de Procesos, inicia con acción legal ante el juez competente, se sigue el mismo procedimiento que un juicio de tenencia, primero con la presentación de la demanda de suspensión o privación ante la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, de manera posterior se califica la demanda. Posteriormente se ordena la intervención de un Equipo Técnico y la citación a la parte demandada, en el término de 10 días se contesta la demanda, el juez calificará la contestación de la demanda, señalando el día y hora para que se efectúe la audiencia única, la diligencia se desarrollará bajo el principio de oralidad. Finalmente, al culminar la audiencia única, el juez emitirá la resolución de forma oral, después de esto se emitirá el fallo judicial de forma escrita.

En caso de que las partes procesales no se encuentren de acuerdo con la resolución emitida por el juez, tienen la potestad de apelar dicha resolución para hacer prevalecer sus derechos ante la Sala Especializada, en base al artículo 256 del Código Orgánico General de Procesos, la parte que está solicitando la apelación justifica su recurso de forma escrita en término de cinco días, así el juez de primer nivel verificará si es procedente la misma y enviará el expediente a segunda instancia, quien tiene la atribución de tener conocimiento de este recurso, indicando el día y la hora para la Audiencia a la cual acudirán las partes a debatir la petición, al culminar los jueces de segundo nivel pronunciarán su resolución de forma oral y después emitir la misma de manera escrita, se devuelve el expediente al lugar de origen.

1.3. Reincidencia en las causales de la patria potestad

Generalmente entendemos a la figura de la reincidencia como un conjunto de actos consecutivos o repetitivos en los cuales inciden en cierta manera sobre algo, en materia de derecho encontramos concepciones relativas al derecho penal en el cual una persona puede reincidir en el cometimiento de algún delito. Es necesario determinar el origen etimológico de la palabra reincidencia la misma que deriva del latín y el prefijo “re”, se usa para indicar repetición u otra vez; el verbo *incidere* se traduce como repetir.

La figura de la reincidencia en el ámbito del derecho no solo se le entiende al referirnos del derecho penal, es dicha palabra según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua significa la reiteración de una misma culpa o efecto. Vulgarmente significa recaer en un mismo hecho o volver a producirse la misma acción.

Entendemos que en las codificaciones de diversos países se encuentra tipificada específicamente la reincidencia en las causales de la patria potestad, esta característica de recurrir al derecho comparado ha comprobado que varias legislaciones mantienen esta figura jurídica; tomando en cuenta el caso ecuatoriano en el cual, nuestro Código de la Niñez y Adolescencia no trata ningún apartado sobre la reincidencia, como consecuencia de esto existe un vacío legal.

La reincidencia según su naturaleza, es específica o general. Al hablar de una reincidencia específica nos referimos a la persona que recae en el cometimiento del mismo delito y en este caso sería la reincidencia en el incumplimiento en la misma causal para que se dé la suspensión de la patria potestad. La reincidencia general se refiere al cometimiento de un delito diferente al anterior, en este caso refiere a incumplir cualquier otra causal para la suspensión de la patria potestad después de que se haya pedido la restitución de la misma.

La reincidencia y la seguridad del niño, niña o adolescente

La seguridad del niño es fundamental porque se encuentran en pleno desarrollo y todo lo que aprendan y perciban en su entorno les ayudara a formar su carácter e intelecto para convertirse en los adultos del mañana.

Es por esto que el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia versa sobre las causales para la suspensión de la patria potestad, por lo tanto, se puede decir que son reglas de coercitividad las cuales establecen una sanción en caso de atentar contra el principio del interés superior del niño y demás derechos análogos; el problema nace cuando el que goza de la patria potestad reincide en una de estas causales es ahí donde nace la necesidad de regularla en base a una reincidencia ya sea específica o general.

En virtud en la que un menor de edad forma parte de un grupo de atención prioritaria, el mismo necesita tener un cuidado especial, por tal razón intervienen varios derechos que han sido reconocidos por los organismos internacionales, buscando el interés de los niños, niñas y adolescentes, entre ellos el interés superior del niño.

Todos estos derechos se basan de acuerdo a las necesidades de bienestar de los menores, que son edad, sexo, entorno en el que se desarrolla; sin duda el Estado es el que garantiza el ejercicio de estas políticas públicas las cuales protegen y aseguran su existencia y convivencia en la sociedad.

Un niño, niña o adolescente que no vive dentro de un núcleo familiar estable puede presentar:

- Aislamiento de los amigos o las actividades de rutina

- Cambios en el comportamiento, como agresión, enojo, hostilidad e hiperactividad, o cambios en el rendimiento escolar
- Depresión severa, ansiedad o miedos inusuales, o una pérdida repentina de la confianza en sí mismo
- Aparente falta de supervisión
- Ausencias frecuentes en la escuela
- Rechazo a irse de las actividades escolares, como si no quisiera ir a casa
- Intentos de huir de casa
- Comportamiento rebelde o desafiante
- Daño a sí mismo o intento de suicidio
- Conducta criminal
- Desarrollo emocional tardío o inapropiado
- Pérdida de la confianza en sí mismo o de la autoestima
- Aislamiento social o pérdida del interés o el entusiasmo

Es necesario tomar medidas importantes para proteger a los niños de la explotación, el maltrato infantil o cualquier otra causa que afecte su desarrollo. El objetivo es proporcionar relaciones seguras, estables y enriquecedoras para los niños, niñas o adolescentes. (UNICEF, 2019)

El principio del interés superior en prevalencia de los demás derechos

En este apartado referimos al principio del interés superior del niño en prevalencia de los demás derechos, para analizar el mismo es importante mencionar que doctrinalmente un principio para que sea catalogado como tal cumplirá con un rol primordial como es: Servir de base para todo ordenamiento jurídico, actuar como directriz hermenéutica para la aplicación de las reglas jurídicas, en caso de falta de norma específica se emplea como fuente integradora del derecho. Por tal razón los principios cumplen con una triple función, que es, fundamento, interpretación e integración del orden jurídico (Suprema Corte de Justicia de la Nación México).

Es menester tocar el tema de la ponderación, la misma es utilizada como un método de resolver la oposición entre la norma por lo tanto es considerada como un método de interpretación constitucional en un caso de reincidencia por ende prevalecería el interés superior del niño sobre otros intereses, es necesario tener a la ponderación de derechos como un elemento auxiliar al momento de resolver conflictos, poniendo atención especial a lo que muy bien explica la Observación General No 14 del CRC.

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. Convención sobre los Derechos del Niño (art. 3, párr. 1)

El interés superior del niño es un concepto triple: a) Un derecho sustantivo, donde el interés superior del niño sea una consideración primordial al tomar una decisión que afecte al niño. b) Un principio jurídico interpretativo fundamental, en el caso de una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga al niño, niña o adolescente. c) Una norma de procedimiento: siempre que se tenga que tomar una decisión que afecte a un

niño en concreto incluirá una evaluación de los posibles efectos (positivas o negativas) de la decisión en el niño o los niños interesados. La evaluación y determinación del interés superior del niño requieren garantías procesales. (UNICEF, 2014).

El niño tiene derecho a tener una familia y a desarrollarse en un ambiente sano es por esta razón que se podría llegar a pensar que el plantear una pérdida definitiva a causa de la reincidencia en una de las causales de la patria potestad podría estar vulnerando el derecho a tener una familia. En este punto de la investigación, queda claro que el planteamiento de un principio constitucional, tan importante como es el interés superior del niño, es necesario una ponderación de derechos, referidos a los niños, los mismo que son prioridad de cualquier Estado.

Por esta razón en la revisión de una sentencia en Estado Español en la ciudad de Toledo, el Tribunal supremo dicto doctrina, en sentencia TS 565/2009 de 31 de julio, concluye que el derecho de los padres biológicos dentro de los Estados de todo el mundo no es reconocido como un principio absoluto cuando se trata de adoptar medidas de protección respecto de un niño/a y tampoco tiene carácter de derecho o interés superior sino es dependiente, se atiende de forma preferente al ISN. Las decisiones y medidas que se tomen a razón del niño, niña o adolescente son las que resulten más favorables para el desarrollo del mismo y hagan posible el retorno a los progenitores, el retorno no será aceptable cuando este no resulte beneficioso con las medidas más favorables al interés superior del niño se estima es dicha casación. (Santamaría, María, 2009).

Protección de los derechos del niño como deber del Estado

Los gobiernos están obligados a reconocer la gama completa de los derechos humanos de todos los niños y niñas y a tenerlos en cuenta en las decisiones legislativas y en las políticas. Aunque muchos Estados han comenzado escuchar seriamente los puntos de vista de la infancia acerca

de numerosas cuestiones importantes, el proceso de cambio se encuentra todavía en sus primeras etapas. Los niños y niñas tienen derecho a expresar sus opiniones y a que sus puntos de vista se tomen seriamente y se les conceda el debido valor. Pero también tienen la responsabilidad de respetar los derechos de los demás, especialmente los de sus padres y sus madres. (UNICEF, 2019).

El Estado en relación a niños y niñas bajo su jurisdicción, las obligaciones de respetar asegurar y garantizar el pleno goce y ejercicio de sus derechos, las que se aplican no solo en relación con el poder del Estado, sino también frente a actuaciones de terceros particulares, se derivan deberes especiales, lo que se establece en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, producto de la situación de vulnerabilidad o por la situación específica en que se encuentran en su entorno familiar (Nogueira, 2017).

El Estado tiene la obligación de brindar protección a la familia, como asociación natural de la sociedad y como un entorno fundamental para el desarrollo integral de los niños y niñas. Las relaciones familiares se fundamentan en la igualdad de derechos y deberes, la comprensión mutua, el respeto recíproco de sus integrantes y la solidaridad. El Estado garantizará la protección de los integrantes de la familia, de forma prioritaria de los niños, niñas y adolescentes (Pérez, 2013).

El Comité de Derechos del Niño (CDN) subraya y sugiere que los Estados desarrollarían sus intervenciones de manera integral y coordinada, con el fin de garantizar de forma efectiva los derechos de los niños y niñas. Se exige que los Estados aseguren las condiciones necesarias para el efectivo ejercicio de los derechos, que las acciones no se limiten solo a respuestas aisladas o de carácter reactivo frente a las vulneraciones. El establecimiento de los Sistemas Nacionales de Promoción y Protección de Derechos del Niño responde a las demandas. La CDN determina que los Estados tienen la obligación de promover apoyo a las familias para que cumplan con sus

responsabilidades de crianza de los hijos, para garantizar la protección de sus derechos. Para prevenir violaciones a los derechos de los niños y niñas, los Estados deben mejorar los entornos de las familias y los comunitarios con el fin de proteger los derechos de manera efectiva (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2013). El Estado tiene la obligación de adoptar las medidas necesarias para que el ejercicio de los derechos se realice en condiciones de igualdad (Instituto de Altos Estudios Universitarios, 2019).

Revictimización

La revictimización existe en diversas áreas del derecho como de otras ciencias complementarias, a su vez enfocándonos en el aspecto de la familia, es menester abocar un estudio de acuerdo a dicho concepto en la psicología en razón que hace alusión a las autoridades como entes garantizadores de derechos; poniendo en riesgo a la víctima.

En consecuencia, se entiende como victimización secundaria entendiéndose como la inadecuada atención que recibe una víctima en un proceso por parte de autoridades intervinientes en el respaldo de sus derechos.

A pesar de haber sufrido un daño psicológico o físico el papel en el que pone en riesgo a la víctima la autoridad pública es lo que se conoce como revictimización o victimización secundaria; ocasionando y agregando una serie de daños psicológicos o en un proceso judicial cuando es llamada a declarar varias veces sobre el mismo hecho provocando traumas emocionales (Gutierrez, 2009).

Además, en la temática actual de estudio se refiere al daño que le proporcionan las autoridades judiciales, en este caso un tribunal o un juzgador al restituir a la víctima (menor), al progenitor

o a quien tenía la patria potestad (infractor); con más razón una ineficacia del sistema judicial respecto al cuidado del principio del interés superior del niño.

Generalmente se habla que una víctima mantiene un estatus de inocencia, mas no un causante de un hecho que desencadenó la conducta antijurídica del infractor; y con más razón si se trata de un menor que forma parte de un grupo protegido por el Estado ; al ser expuesto a varios procesos judiciales en los que se tramite la restitución varias veces ocasionaría que sea una práctica común siendo revictimizado por el sistema de justicia al emitir una pérdida definitiva de la patria potestad .

Es claro recalcar que depende del tipo de infracción que se perpetra, para que se trate la revictimización la cual se realiza por grados, no es lo mismo someter a una víctima a un proceso de violación, abuso o maltratos a otra víctima sometida a un proceso de ausencia injustificada de la persona que es titular de la patria potestad.

1.4. Privación o pérdida de la patria potestad desde un análisis comparativo

En este punto de la investigación es necesario conocer cómo se encuentra establecido la reincidencia en las causales de la patria potestad como causal para la pérdida definitiva de la misma en distintos países para realizar un análisis comparativo referente al derecho en los siguientes países:

Ilustración 4. Análisis Comparativo de la Patria potestad

PAÍS	LEY	SUSPENSIÓN	RESTITUCIÓN	PERDIDA POR REINCIDENCIA	ANALISIS
PERÚ	<p>Código de los Niños y Adolescentes (CNA) (Ley N° 27337)</p>	<p>El Art. 75 del CNA manifiesta las 7 causales por las que se suspenderá la patria potestad como son: a) interdicción, b) ausencia, c) malos consejos, d) permitir vagancia, e) maltratos, f) no prestar alimentos, g) por ser cónyuge de mala fe en la nulidad de matrimonio, o culpable del divorcio.</p>	<p>Art 78. Los padres a quienes se ha suspendido el ejercicio de la Patria potestad podrán pedir su restitución cuando cesa la causal que la motiva. El Juez especializado debe evaluar la conveniencia de la restitución de la Patria potestad en razón del Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente.</p>	<p>El Art. 77 del CNA de Perú tiene normada a la extinción o pérdida de la patria potestad en la cual consta con 6 causales, refiriéndose al tema de la reincidencia el literal E expresa que se extingue o se pierde por: e) Por reincidir en las causales señaladas en los incisos c), d), e) y f) del Artículo 75°.</p>	<p>Se puede observar que el CNA del Perú en el tema de la patria potestad, refiriéndose a la suspensión cuenta con causales similares a las del CONA de Ecuador. Sin embargo, al llegar al punto de la restitución, nos podemos dar cuenta que solo se permite la misma en el caso de suspensión. En Perú existe la extinción o pérdida de la patria potestad en los casos donde exista una reincidencia en las causales c), d), e) y f). La reincidencia se da después de la restitución es por este caso que el CNA del Perú es un código preventivo y garantista del Principio Superior del Niño.</p>

<p>BOLIVIA</p>	<p>Código Niña, Niño y Adolescente (LEY N° 548)</p>	<p>El Art. 43 manifiesta que la suspensión de la patria potestad procede por: a) Falta, negligencia o incumplimiento injustificado de deberes, b) Acción u omisión, debidamente comprobada, que ponga en riesgo la seguridad, integridad y bienestar de sus hijas o hijos, aun sea a título de medida disciplinaria c) Interdicción,</p> <p>d) Problemas con el consumo del alcohol o drogas e) Ser condenados como autores, cómplices o instigadores en delitos contra sus hijas o hijos, excepto en los delitos que sean causales para la extinción de la autoridad; f) Acción u omisión que</p>	<p>Art 46. El ejercicio de la autoridad podrá ser restituido cuando hayan desaparecido las causales de la suspensión o cuando la madre, el padre, o ambos, demuestren condiciones y aptitud para ejercerla, ante la misma autoridad judicial que la hubiere suspendido.</p>	<p>El Art. 47 tiene normada la extinción de la autoridad materna o paterna la cual consta de 8 causales, referente a la reincidencia el literal f y g hace referencia:</p> <p>f) Incumplimiento reiterado de medidas impuestas a padres, madres o ambos, establecidas para la suspensión de la autoridad; g) Conducta reincidente.</p>	<p>En Bolivia el Código Niña, Niño y Adolescente tiene normada la extinción de la patria potestad cuando el padre o la madre incumplan reiteradamente con las medidas establecidas para la suspensión y cuando los padres presenten conducta reincidente. Podemos verificar que el Código Boliviano cuenta con norma preventiva y protectora precautelando el Principio al Interés Superior del Niño</p>
-----------------------	---	---	--	---	--

		<p>exponga a sus hijas o hijos a situaciones atentatorias contra su seguridad, dignidad o integridad; y g) Ser condenados como autores intelectuales de delitos cometidos por sus hijas o hijos, excepto de los delitos que sean causales para la extinción de la autoridad.</p>			
VENEZUELA	<p>Ley Orgánica para la protección de los niños, niñas y adolescentes (LOPNNA) (G.O. N° 5.859)</p>	<p>En Venezuela dentro de la LOPNNA no se encuentra estipulada la suspensión solo se encuentra normada directamente la privación de la patria potestad en el Art. 352 por 10 causales que son: a) maltrato, b) situación de riesgo, c) incumplimiento de los deberes de la P.P, d) corromper, e) abusar, f) depender de sustancias alcohólicas, g) condenado,</p>	<p>Art 355. El padre o la madre privados de la Patria potestad pueden solicitar que se le restituya, después de dos años de la sentencia firme que la decretó.</p>	<p>El Art. 356 de la LOPNNA tiene normada la extinción de la patria potestad por 5 causales, refiriéndose al tema de la reincidencia la causal D manifiesta que se extingue la patria potestad por: d) Reincidencia en cualquiera de la causal es de privación de la patria potestad,</p>	<p>La LOPNNA de Venezuela no tiene normada la suspensión de la patria potestad como se lo encuentra en Códigos de otros países. Venezuela plantea la privación directa de la patria potestad dando paso a la restitución, la misma que se la puede solicitar después de 2 años. En el caso que el padre o la madre reincida en las causales de la privación el Juez ya no va a declarar una segunda privación, sino que procederá en forma</p>

		h) declarado entredicho/a, i) no prestar manutención, j) incitar actos que atenten contra la vida del hijo.		previstas en el Artículo 352 de esta ley.	directa a declarar la extinción. Podemos analizar que Venezuela tiene una norma preventiva para los padres sepan que no pueden reincidir, la misma norma garantiza a que el niño se desarrolle dentro del núcleo familiar en un ambiente sano.
HONDURAS	Código de Familia (Decreto No. 76-84) Código de la Niñez y Adolescencia (Decreto No. 73-96)	El Art. 201 del Código de Familia tiene normada 4 causales para suspender la patria potestad y son: 1) Incumplimiento de los deberes, 2) Ausencia por más de 2 años, 3) Interdicción, 4) Ebriedad, 5) Dolo en la administración de los bienes de su hijo. La suspensión en la causal numero 2 indica que la misma procede cuando exista ausencia por más de	Código de Familia Art. 205 El Juez competente, cuando hayan variado las circunstancias en cada caso, y a solicitud de parte interesada, podrá restablecer el ejercicio de la patria potestad. Este artículo expresa que se puede dar una restitución ya sea por suspensión o privación siempre y cuando el	El Código de Familia no tiene normada la reincidencia en las causales de la suspensión de la patria potestad así que se entiende que se podría pedir la restitución varias veces sin embargo existe solo un caso que la ley limita la restitución de la patria potestad y es en el caso de ausencia del padre o al madre donde	Honduras tiene normada la reincidencia únicamente en una de las causales de la patria potestad, la causal No. 2 referente a la ausencia del padre o la madres por mas de 2 años el Código de la Niñez y Adolescencia en su art.152 manifiesta claramente el tratamiento de este caso al suspenderse la patria potestad por la causal No.2 del Art. 201 del Código de Familia. Honduras a pesar que tiene 2 códigos que tratan la figura de la

		<p>2 años es por esta razón que el Código de la Niñez y Adolescencia es más específico en esta situación en el Art. 152 y menciona: Quien ejerza la patria potestad sobre el niño o su representante legal podrá solicitar la terminación de los efectos de la declaración de abandono o de riesgo social y la finalización de las medidas de protección adoptadas.</p> <p>Este artículo se refiere específicamente a la suspensión por causal de abandono.</p>	<p>padre o la madre pruebe su buena conducta.</p> <p>Código de la Niñez y Adolescencia, Art. 152 refiriéndose a la restitución manifiesta, que para que se dé la restitución por ausencia el padre deberá demostrar que se han superado las circunstancias que les dieron lugar y que hay razonables motivos para esperar que no volverán a producirse.</p>	<p>claramente en el Código de la Niñez y Adolescencia manifiesta en el Art.152 que la restitución no será aplicable cuando quien ejerza la patria potestad sea reincidente en el <u>caso de abandono</u> refiriéndose únicamente a la causal No. 2 de la suspensión de la patria potestad .</p>	<p>Paria Potestad observamos que únicamente en los casos de abandono por ser más frecuentes en ese país se ha tomado tal medida para disminuir el índice del mismo, tomando esta medida preventiva garantista al Principio del Interés Superior del Niño.</p>
BRASIL	<p>Código Civil Brasileiro (Código Civil Brasileiro, 2002)</p>	<p>Art 1.637 Se suspende el Poder Familiar si el padre o la madre: abusa de su autoridad faltando a sus deberes inherentes o arruinando los bienes de los hijos, corresponde al juez,</p>	<p>La restitución se puede dar a petición de parte cuando la causal haya cesado.</p> <p>La restitución se le dará 1 sola vez.</p>	<p>El Art 1.638. tiene normada a la pérdida del poder familiar en el cual consta de 4 causal, refiriéndose al tema de la reincidencia el</p>	<p>Dentro del Código Civil de Brasil se puede observar que si tiene normada a la reincidencia como una causal para la pérdida de la patria potestad garantizando el Principio del Interés del Niño.</p>

		requiriendo de algún pariente, o del fiscal, adoptar la medida que le parezca reclamar por la seguridad del menor y sus posesiones, incluso suspendiendo el poder familiar, cuando convenga cuando el padre o la madre sean condenados por una sentencia irreparable, en virtud de un delito cuya pena exceda de dos años de prisión.		numeral IV manifiesta que se perderá por acto judicial el poder familiar el padre o la madre que: IV. reincida en las faltas previstas en el artículo precedente. El artículo precedente es el art. 1.637.	
MÉXICO VERACRUZ	Código Civil para el Estado de Veracruz De Ignacio de la Llave (Código publicado en el suplemento	El Art.376 manifiesta 3 causales de suspensión de la patria potestad que son: incapacidad, ausencia y sentencia condenatoria. En este código existe la reincidencia en la limitación de la patria potestad donde el Art.373	Después de limitarse la patria potestad se puede recuperar después de que la causal ha cesado.	El Art. 373 en relación a la reincidencia manifiesta en la causal No. VII que se pierde la patria potestad: VII. Cuando el que la ejerce haya sido limitado en la misma tal y como lo describe	El Estado de Veracruz en México tiene normada la suspensión de la patria potestad sin embargo trata en caso de reincidencia dentro de la limitación cuando se reincida en los casos de violencia familiar. Veracruz estipula la reincidencia en los casos de violencia, el niño,

	<p>especial de la Gaceta Oficial. Órgano del Gobierno del Estado de Veracruz-Llave)</p>	<p>BIS manifiesta: La patria potestad podrá ser limitada cuando el que la ejerce incurre en conductas de violencia familiar previstas en el artículo 254 TER de este Código, en contra de las personas sobre la cuales se ejerza.</p>		<p>el artículo 373 Bis y al recuperarla <u>reincida en conductas de violencia familiar.</u></p>	<p>niña o adolescente que perciba violencia dentro de su núcleo familiar no se desarrolla en un ambiente sano y crea inseguridades que repercuten a corto, mediano o largo plazo.</p> <p>La reincidencia en estos casos se estipula, es de vital importancia prevenir la violencia familiar y garantizar un ambiente adecuado para garantizar el principio al interés superior del niño.</p>
--	---	---	--	---	--

Fuente: Elaboración propia a partir de legislaciones internacionales

CAPÍTULO II. METODOLOGÍA

2.1 Métodos Aplicados

La presente investigación se desarrolló desde un paradigma crítico propositivo, mediante la misma se han analizado diversos aspectos jurídicos referentes a la reincidencia en las causales de la suspensión de la patria potestad, desde un punto de vista legal, dogmático e histórico, así como también la situación de los Jueces frente a los casos donde se solita la restitución de la patria potestad después de existir una reincidencia en las causales de la suspensión de la patria potestad.

El método teórico aplicado en la siguiente investigación fue el Inductivo, parte de un fenómeno concreto que es la reincidencia en las causales de la suspensión de la patria potestad con el fin de arribar a una premisa general que es la regulación de la reincidencia, en virtud a que esta figura no se encuentra regulada en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia por ende es necesario que la norma sea preventiva para así precautelar el Interés Superior del Niño.

El método práctico utilizado fue el comparativo, se analizaron legislaciones de otros países en relación a la figura de la reincidencia en las causales de la suspensión de la patria potestad como causal para la privación o pérdida definitiva con el fin de establecer, si es factible modificar dicha norma en nuestro país y los posibles efectos jurídicos que conllevaría la misma. Mediante la selección y análisis doctrinario se identificó los fundamentos teóricos de la problemática planteada para identificar las posturas que sustentan la misma.

No obstante, fue necesario utilizar el método exegético debido a que el problema de investigación se fundamentó en la vinculación directa con una norma que necesita ser

modificada debido al sentido espacial y temporal de la misma, que debe primordialmente garantizar el interés superior del niño, niña o adolescente. Se tomó en cuenta entrevistas a especialistas en asuntos de derecho familiar, y por medio de los métodos anteriormente descritos nos llevará arribar a conclusiones concretas.

2.2 Técnicas e instrumentos de recolección de datos

La investigación aplico la modalidad bibliográfica documental y de campo, se recurrió a leyes, libros virtuales, textos físicos, revistas indexadas, artículos científicos, entre otros con el fin de recopilar toda la información posible, para desarrollar la investigación en cumplimiento de los objetivos planteados.

En cuanto a la investigación de campo se realizaron entrevistas a 6 jueces especializados en Niñez y Adolescencia, 1 abogado en materia de derecho familiar, 1 doctrinario especialista en derecho constitucional y 1 abogado constitucionalista, asambleísta en cuatro ocasiones quien presidió la Comisión Parlamentaria de Constitución y Justicia quienes facilitaron la información necesaria y respondieron las preguntas de la entrevista basándose en su formación y en su trabajo continuo con este tipo de procesos.

La técnica que se empleo fue la entrevista la misma que ayuda comunicarse de forma directa con el profesional del derecho y el investigador con el fin de generar un aporte a la investigación recabando la información necesaria.

2.3 Población y muestra

La técnica de entrevista fue aplicada a 6 jueces especializados en Niñez y Adolescencia quienes desde su experiencia aportaron criterios sobre la realidad social; del mismo modo se aplicó una entrevista a 1 abogado en libre ejercicio experto en la materia de derecho familiar, 1 doctrinario especialista en derecho constitucional y 1 abogado constitucionalista, asambleísta en cuatro ocasiones quien presidió la Comisión Parlamentaria de Constitución y Justicia

Ilustración 5. Lista de Entrevistados

<p align="center">JUECES DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA</p>	<p>Dr. Julio Cesar Masabanda Dr. Sergio Frías Dra. Cindy Escobar Dr. Jorge Enrique Arcos Morales Dr. Galo Salguero Barba Dr. Edwin Javier Valle Robayo</p>
<p align="center">ABOGADOS EXPERTOS EN MATERIA DE DERECHO FAMILIAR</p>	<p>Abg. Juan José Ortiz</p>
<p align="center">DOCTRINARIO ESPECIALISTA EN DERECHO CONSTITUCIONAL</p>	<p>Dr. Salim Zaidan</p>
<p align="center">ABOGADO, ASAMBLEÍSTA EN CUATRO OCASIONES QUIEN PRESIDÓ LA COMISIÓN PARLAMENTARIA DE CONSTITUCIÓN Y JUSTICIA</p>	<p>Dr. Luis Fernando Torres</p>

Fuente: Elaboración propia

Por lo que al tener la entrevista un enfoque cualitativo, se realizó el contacto con los profesionales del derecho. Por esta razón no se determina un número de muestra con la fórmula estadística.

Las entrevistas fueron programadas en diferentes días de acuerdo a la disponibilidad de los profesionales los mismos que accedieron voluntariamente a colaborar.

CAPITULO III. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

3.1 Presentación de resultados

La investigación realizada posee un enfoque cualitativo, es así que, en la recolección de la información para la validación, se empleó la técnica de la entrevista dirigida a Jueces de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez; Abogado en libre ejercicio expertos en materia de derecho familiar, un Abogado constitucionalista el mismo que es catedrático universitario y un abogado que haya formado parte de la asamblea.

Ilustración 6. Entrevistas a los Jueces de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia

PREGUNTA	Dr. Julio Cesar Masabanda	Dr. Sergio Frías	Dr. Jorge Enrique Arcos Morales	Dra. Sindy Escobar	Dr. Galo Salguero Barba	Dr. Edwin Javier Valle Robayo	ANALISIS
<p>1. ¿Considera Ud. que al no existir la reincidencia dentro del CONA se afecta el Principio al Interés Superior del Niño?</p>	<p>Si afecta, el Interés Superior es un derecho de los niños, un principio legal y una norma de procedimiento y el CONA al presentar esta anomia no está siendo 100% protectora para con los niños, niñas o adolescentes.</p>	<p>Absolutamente yo estoy convencido de eso, como dice la constitución el niño debe desarrollarse en un ambiente afectivo, de seguridad, si nosotros restituimos la patria potestad a una persona que esta incumplido con sus obligaciones estamos conduciendo a que el niño siga desarrollándose en un ambiente nocivo y lo que nosotros queremos es una familia sólida y estable para ellos a través de las relaciones afectivas entre</p>	<p>El Principio de Interés Superior no es únicamente un membrete o una etiqueta y el CONA en parte si afecta el cumplimiento del mismo al no tener articulada a la reincidencia.</p>	<p>El hecho de que el CONA tenga una anomia ya deja abierto a que se afecte este principio constitucional.</p>	<p>Por supuesto al no existir dentro del CONA la reincidencia afecta directamente al Interés Superior del Niño, el niño tiene que estar en las situaciones idóneas dentro de un medio familiar donde se preste las garantías suficientes para su desarrollo integral y en el momento que existiera una reincidencia se afecta sus derechos, obviamente el juez debe ser protector de</p>	<p>Si, partamos en que primero es el derecho del niño y el al ser el sujeto protegido debería estar establecido en la ley la situación de la reincidencia para proteger sus derechos y que de esta manera no vuelva a un lugar donde ya se le afecto de alguna manera, debería estar sustentado en una norma legal caso contrario deja a libre interpretación y que puede ser recuperada a cualquier</p>	<p>De acuerdo con lo mencionado por los Jueces podemos observar que una norma orgánica al no tener la reincidencia afecta al Interés Superior del Niño, la constitución y los tratados internacionales respaldan tan importante Principio.</p>

		padres e hijos pero si esto no se está cumpliendo no se le debe restituir, lastimosamente no existe una causal para que todos los jueces nos basemos en un mismo lineamiento legal.			estos derechos, el CONA nos da la posibilidad de otorgar medidas de protección pero sería importante que exista dentro de una Ley Orgánica una reforma relacionada a que se pierda los derechos del padre cuando este afecte contra los derechos del hijo.	momento porque no establece parámetros ni de tiempo.	
2. ¿Considera Ud. que aquel progenitor reincidente se le deba restituir la Patria potestad?	El padre tiene derecho a reivindicarse por esta razón existe la restitución, pero centrándose en el punto de un padre o madre reincidente a mi criterio no se le debería restituir	No en todos los casos porque existen causales donde podría considerar una restitución a pesar de una reincidencia como por ejemplo en los casos de ausencia, pero en causales	Dependiendo el caso, pero en la mayoría de causales no sería factible una restitución porque al suspender y restituir entramos en un ciclo por así decirlo donde los padres por esta situación no cumplen con sus	En el tema de la restitución el art.117 debería tener enmarcado en qué casos nunca se podría pedir una restitución, pero lastimosamente el 117 solo dice que una vez cesada la causal el padre o la	Sí, siempre y cuando una vez verificado procesalmente con un estudio de la oficina técnica que está conformado por tres personas: psicólogo,	Depende la situación se podría dar una restitución, es nuestro deber no poner en situación de riesgo a los niños, niñas o adolescentes.	En cuanto a la restitución después de una reincidencia todos estuvieron de acuerdo sin embargo no se podría aplicar en todas las causales, sino

	la patria potestad cuando ha reincidido en causales graves como maltrato, alcoholismo, permitir que el menor atente contra su vida ósea me refiero a causales que tienen mucho peso.	como maltrato, interdicción, alcoholismo y dependencia de sustancias estupefacientes o psicotrópicas, incitar ejecutar actos que afecten al niño. En causales así de graves donde exista reincidencia no se le debería restituir la patria potestad, lastimosamente el CONA no cuenta con este tipo de prevención.	obligaciones como debe ser.	madre puede pedir una restitución.	trabajadora social y médico, después de una valoración de ellos la resolución tendría que ser muy técnica para analizar que si habría la posibilidad de restituir o no.		exclusivamente en aquellas causales que tengan mucho peso y afecte directamente al niño, niña o adolescente.
3. ¿Considera Ud. que para que se dé la pérdida de la Patria potestad debería ser tomado como causa a la reincidencia en las causales del Art. 112?	Definitivamente debería proponerse una reforma en cuanto a la reincidencia para que la misma sea una causal para no restituir la patria potestad, estaríamos entrando a un	Si, por reincidencia debería perderse definitivamente la patria potestad donde el padre o la madre que vuelva a incumplir con sus obligaciones básicas pierdan la patria potestad sin	Podría ser, pero dependiendo el caso más que todo para que la resolución siempre procure que la decisión este dentro del bloque de constitucionalidad es decir en beneficio de la dignidad del niño.	Si en la mayoría de las causales no se podría pedir una restitución cuando haya existido una reincidencia salvo en el caso de la causal N.5 donde nos dice que se suspenderá la patria potestad por alcoholismo y dependencia de	Si yo considero que sería muy viable que se de esta propuesta que me ha comentado, se debe sancionar todos los actos que afecten directamente a los derechos de	Si por supuesto, pero dependiendo la causal, analizando la fuerza de la misma. En causales graves sería imposible reintegrarle al niño a su núcleo familiar.	Todos llegan al mismo punto en cuanto es necesario que exista una norma que sea preventiva donde Si se considere como causal para que se pierda la patria potestad

	ciclo donde el niño es el único afectado en este proceso.	perjuicio de las obligaciones porque el vínculo paterno filial no se pierde, se pierden los derechos, pero las obligaciones permanecen.		sustancias estupefacientes o psicotrópicas, yo no le veo como un vicio a esto sino como una enfermedad, este es mi criterio, pero sería necesario analizar cada caso para poder aplicarlo.	los niños, niñas y adolescentes.	El art.117 deja abierto y no limita en qué casos no se restituyan.	por reincidir y mencionaron que el art.117 del CONA debería limitar más en qué casos nunca se podría pedir una restitución, el mismo artículo es muy abierto.
4. ¿Si esta causal formara parte del sistema jurídico considera que se debería perder definitivamente la patria potestad por una reincidencia específica o general?	Por una reincidencia específica, no podría ser general porque siempre habría que ir delimitando la causal porque si le hacemos general estaríamos afectando derechos de los padres de causales que pueden ser subsanadas.	Una reincidencia general porque el padre y la madre tienen sus obligaciones específicas y tiene que ver con un conjunto afectivo, morales, sociológicos donde si incumple una cuestión no puede dejar de cumplir lo otro, todo tiene que ser una cuestión que vaya de forma armónica debidamente articulado para	Por una reincidencia específica porque cada causal y cada proceso es diferente y no tiene nada que ver la una con la otra y si fuera general se la trataría como un nuevo proceso y a mi parecer en esos casos no aplicaría la reincidencia, pero si fuera una específica por supuesto que si aplicaría y en el caso de tener normada ya a la reincidencia en el CONA todos los jueces nos guiaríamos en un mismo	Una reincidencia específica no general basándome en el Principio de Humanidad.	Una reincidencia específica analizando el caso, habrá casos específicos como el abandono la ausencia injustificada, pero en el sentido que el padre o la madre haya ido a trabajar en esos casos excepcionales se podría plantear una	Para que se hable de una reincidencia debería ser específica que incurra en el incumplimiento de la misma causa porque si fuera en general sería un proceso diferente.	Teniendo como resultado 5 respuestas que enmarcan una reincidencia específica y solo 1 general se analizó que la mayoría se fue por la reincidencia específica refiriéndose que para que se configure la reincidencia debe estar dentro de un mismo proceso; en la general

		llegar a garantizar el desarrollo integral del niño.	lineamiento porque recuerde que el CONA es una norma abierta que nos deja a libre criterio decidir sobre el niño, niña o adolescente y cada administrador de justicia tal vez no ve un caso con la misma gravedad que puedo ver yo así que si siguiéramos un mismo lineamiento sería más factible tomar estas decisiones; y al existir esta reforma considero que el CONA sería una norma completamente proteccionista.		restitución, pero las demás causales del 112 definitivamente afectan al menor		una causal no tiene nada que ver con la otra.
5. ¿Ha conocido Ud. algún caso análogo en cuanto a la reincidencia en las causales del Art. 112?	Personalmente a mi oficina no me han llegado casos para pedir la restitución de la patria potestad si he tenido casos donde he limitado, suspendido o solicitado que se	Si he tenido varios casos lo que yo he hecho es inmediatamente dar medidas de protección al niño, niña o adolescente, pero es si la norma en el Art.117 del	Si muchos casos, pero en el caso donde existe más reincidencia sin duda es en la ausencia injustificada y cuando el padre pide la restitución de la patria potestad cuando ya aparece nuevamente en la vida del hijo por	Yo llevo un poquito más de 5 años y si he tenidos casos, pero como el CONA no tiene normada la reincidencia nos toca analizar bien el caso, pero ya depende a criterio de cada administrador de justicia, cada uno	Claro en este mismo momento estoy con un caso referente al mismo. A la madre se le otorgo la patria potestad de un niño de 9 años y en un	Si he tenido casos y he dictado medidas de protección para con el menor, pero siempre que la causal cese se le podría restituir la patria	5 de 6 jueces han tenido casos referentes a la reincidencia lo que ha hecho es dictar medidas de protección para el niño, niña o adolescente, la

	<p>pierda la misma pero no he tenido casos donde me soliciten una restitución, sin embargo cuando trabajada como docente en la Universidad Técnica de Ambato en eso 8 años alrededor de unos 6 alumnos recuerdo que me habían comentado casos donde sus familiares estaban pasando por esta situación o personas cercanas a ellos y me contaban a mí, yo impartía la materia de Niñez.</p>	<p>CONA no limita a que casos no restituir la patria potestad y realmente hay causales en las que jamás se podría pensar en una restitución porque si los padres no cumplen con sus derechos y obligaciones están afectando directamente a su hijo.</p>	<p>así decirlo se extingue la causal inmediatamente y como el art.117 nos manifiesta una vez cesada la causal el padre puede solicitar a restitución y como no existe una limitación a la misma, da a libre criterio del juez si restituye la patria potestad o dicta otra medida pero por lo general se restituye, no existe un articulado que limite a que no se de paso a la misma.</p>	<p>tiene un criterio diferente obviamente nos basaremos siempre en los principios de humanidad, este principio inspira al CONA en el Art. 256 del mismo, pero sería necesario tener una norma preventiva donde sea la base para dictaminar nuestras resoluciones.</p>	<p>momento de coraje le quemo la pierna con una plancha de ropa a esta madre se le privo de la patria potestad paso en terapia le hicieron el seguimiento necesario y en ese tiempo el niño paso a estar con el padre, una vez que la madre estaba rehabilitada pidió la restitución a que los análisis y las pruebas estaban a favor de la señora y se le restituyo la patria potestad , luego de eso la madre reincidió al golpearle con un palo en la cabeza y en</p>	<p>potestad al padre o a la madre.</p>	<p>norma les limita al no tener normada la reincidencia.</p>
--	--	---	--	---	--	--	--

					este momento se encuentra nuevamente en el proceso de rehabilitación porque quiere volver a tener a su hijo con ella. Entonces como el CONA tiene esta anomia también los administradores de justicia nos vemos limitados porque en un futuro ella podría volver a conseguir que se le restituya la patria potestad y que garantía se le brinda al menor.		
6. ¿Que pesa más el Interés Superior del Niño o el núcleo familia?	El niño tiene derecho a desarrollarse dentro de un núcleo familiar pero en los casos de reincidencia	El CONA busca restablecer el rompimiento de la estructura familiar al no considerar a la reincidencia	En el Art. 45 de la Constitución está claramente respondida esta pregunta donde nos dice que los niños tienen derecho a tener	El Principio del interés Superior del Niño pesa más, es un principio constitucional y como lo establece el	Nuestra constitución es clara donde atiende directamente el Principio al	Siempre va a prevalecer el Interés Superior del Niño.	Los 6 jueces coincidieron que por encima de cualquier situación siempre va a

	<p>donde al analizar y hacer el seguimiento respectivo donde en el mismo se ha comprobado que los padres no están aptos para tener bajo su cuidado al niño, niña o adolescente es deber del Estado y de los administradores de justicia velar por el Principio de Interés Superior del Niño en todos los sentidos, es necesario hacer una ponderación de derechos y por esta misma razón la norma tiene la adopción, el acogimiento familiar o un tutor y hacer todo lo posible porque el niño crezca con todas las</p>	<p>para que se pierda la patria potestad sin embargo nuestro deber es cuidar a la parte más débil y vulnerable de la sociedad que son los niños y si la familia no cumple con este rol por supuesto, siempre va a prevalecer un Interés Superior del Niño por encima de cualquier cosa.</p>	<p>una familia y disfrutar de la convivencia familiar a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes y aquí viene la parte importante porque a pesar de que la constitución nos garantiza este derecho en el mismo artículo manifiesta que esto se aplicara salvo que fuera perjudicial para su bienestar entonces la norma es clara porque a pesar de tener derecho a que el niño se desarrolle en un ambiente familiar si la familia no garantiza este bienestar por precautelar el Principio del Interés Superior del Niño el Estado y la administración de justicia velara por encima de cualquier cosa el cumplimiento de dicho principio tan</p>	<p>425 de la Constitución, la Constitución está por encima de una Ley Orgánica.</p>	<p>Interés Superior del Niño porque él es el ser más vulnerable en una sociedad garantizando que este derecho prevalezca por encima de cualquier otro derecho.</p>		<p>prevalecer el Interés Superior del Niño, un principio constitucional que su importancia se compone por ser un derecho de los niños, un principio legal y una norma de procedimiento.</p>
--	---	---	--	---	--	--	---

	garantías necesarias.		importante porque recordemos que un niño forma parte de un grupo de atención prioritaria.				
--	--------------------------	--	---	--	--	--	--

Fuente: Elaboración propia

Ilustración 7. Entrevistas a los Jueces de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia

PREGUNTA	Ab. Juan José Ortiz	ANALISIS
<p>1. ¿Considera Ud. que al no existir la reincidencia dentro del CONA se afecta el Principio al Interés Superior del Niño?</p>	<p>Si se afecta el Interés Superior del niño en razón que este niño que está siendo nuevamente adjudicado a su familia está en el limbo porque no se le está asegurando una salud mental, el niño siempre va a estar con ese temor de que le puede volver a pasar por alguna situación que le afecte si bien el Estado da paso a que el padre o la madre rehabilite su comportamiento, la restitución pero debe limitarse que no se puede dar paso a la misma en todas las causales.</p>	<p>Al existir una anomia no se garantiza completamente este Principio.</p>
<p>2. ¿Considera Ud. que aquel progenitor reincidente se le deba restituir la Patria potestad?</p>	<p>Depende la causal deberíamos analizar cada caso, pero realmente existen casos que nunca se podría dar una restitución, pero el CONA no tiene plasmada dicha figura.</p>	<p>El CONA debería limitar en qué casos nunca se podría dar una restitución</p>
<p>3. ¿Considera Ud. que para que se dé la pérdida de la Patria potestad debería ser tomado como causa a la reincidencia en las causales del Art. 112?</p>	<p>No le tomaría para reformarla como una causal más bien como un inciso dentro del CONA para que se entienda mejor y de una manera más clara.</p>	<p>A criterio de este abogado manifestó que sería más viable verle como un inciso y no como una causal a la reincidencia.</p>
<p>4. ¿Si esta causal formara parte del sistema jurídico considera que se debería perder definitivamente la patria potestad por una reincidencia específica o general?</p>	<p>Por una reincidencia específica, en mi criterio en todas las causales excepto en los casos de ausencia porque ahí los motivos varían.</p>	<p>En cuanto a esta pregunta el abogado coincide con los jueces en el aspecto de reincidencia específica.</p>

<p>5. ¿Ha conocido Ud. algún caso análogo en cuanto a la reincidencia en las causales del Art. 112?</p>	<p>Si específicamente un caso en Quito, lo llevamos con el Dr. Osvaldo Salgado es un abogado de la Universidad Central. El caso trataba que una madre costeña trabaja en las calles de la Marín con su hijo, la fundación “El niño trabajador” es una fundación que ayuda en estos casos a los niños que trabajan en las calles, se le privo la patria potestad y ella pidió la restitución cuando demostró al juez que podía mantener a su hijo, comenzó a limpiar casas pero tiempo después abandono el trabajo se dedicó a la prostitución y al alcoholismo, se le suspendió la patria potestad y ahorita ella se encuentra en terapia recuperándose, por el momento el niño se encuentra con un tío de la costa.</p>	<p>Un abogado graduado en Quito manifiesta que estos casos son muy comunes en esa ciudad que incluso existen fundaciones que buscan evitar que el niño sea vulnerado de sus derechos en el caso donde los padres les tengan trabajando</p>
<p>6. ¿Que pesa más el Interés Superior del Niño o el núcleo familia?</p>	<p>Los niños son el futuro del Estado y al no desarrollarse en el ambiente adecuado le va a traer repercusiones a largo plazo, constitucionalmente este principio prevalece por encima de cualquier derecho.</p>	<p>Un principio tan importante está por encima del núcleo familiar cuando este no garantice el bienestar del menor.</p>

Fuente: Elaboración propia

Ilustración 8. Entrevista a Abogado Constitucionalista y Catedrático Universitario

PREGUNTA	Dr. Salim Zaidán	ANÁLISIS
<p>1. ¿Considera Ud. que al no existir la reincidencia dentro del CONA se afecta el Principio al Interés Superior del Niño?</p>	<p>Si, el art. 9 de la Convención de los Derechos del Niño claramente dice que los Estados velarán a que el niño no sea separado de sus padres, sin embargo el mismo artículo que reconoce el derecho del niño establece una excepción que dice que debe ser separado en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres entonces en la propia convención tienes la excepción y creo que lo que pueden hacer los Estados al cumplir con la convención es adecuar su normativa interna especialmente el Código de la Niñez que rige en cada uno de los países, y adecuarlo a esta excepción entonces frente a una excepción se tiene que valorar la pertinencia de la aplicación de un régimen mucho más severo como es el caso de tu propuesta investigativa si es necesario tomar estas medidas se debe dar para precauteladas el Interés Superior del Niño.</p>	<p>Claramente el Dr. Manifiesta lo que la ley dice y una anomia dentro del CONA afecta directamente el Principio al Interés Superior del Niño y la misma constitución y convención avala la protección del niño, niña o adolescente.</p>

<p>2. ¿Considera Ud. que aquel progenitor reincidente se le deba restituir la Patria potestad?</p>	<p>No se le debe restituir, estoy de acuerdo en que existan causales taxativas, existen casos en los que nunca cabría una restitución. El Estado, la sociedad y la familia tiene que ser corresponsables en garantizar ese interés superior del niño que tiene que ser visto como un interés público, definitivamente no se tiene que dar paso a la restitución cuando exista reincidencia; me parece que existe un margen demasiado amplio en el CONA para la valoración judicial, debe ser restringido el margen de apreciación de los jueces y taxativamente enlistadas las causas para que no sea posible la restitución en ciertos casos.</p>	<p>Existen causales en las que nunca se debería dar paso a una restitución, el Estado, la sociedad y la familia son los encargados en velar por la seguridad del niño, niña o adolescente.</p>
<p>3. ¿Considera Ud. que para que se dé la pérdida de la Patria potestad debería ser tomado como causa a la reincidencia en las causales del Art. 112?</p>	<p>Si definitivamente lo que hace falta es articular o relacionar mejor el primer libro del código de la niñez, donde están los derechos y los principios con las reglas de la patria potestad que se encuentran en el libro de las relaciones familiares. El CONA está muy influenciado con la idea de que se tiene que preservar el vínculo familiar a toda costa pero en muchos casos esto no es sano para el niño, es perturbador para el niño que constantemente sea sometido a malos tratos, esto puedo marcar la forma en que se va a relacionar</p>	<p>La reincidencia en las causales de la suspensión de la patria potestad afecta al niño, niña o adolescente y cuando la única solución para garantizar el bienestar del niño es desvinculándolo de su núcleo familiar se lo debe hacer.</p>

	<p>con la sociedad, me parece que el Código de la Niñez subestima mucho la integridad psicológica del niño con el afán de precautelar el vínculo familiar a toda costa y eso no es sano para el mismo. Una sociedad con niños que no se han desarrollado en un ambiente seguro y sano posiblemente sea una sociedad violenta en el futuro y eso nos afecta a todos; en cambio una niñez sana, equilibrada van a crear una sociedad armónica.</p>	
<p>4. ¿Si esta causal formara parte del sistema jurídico considera que se debería perder definitivamente la patria potestad por una reincidencia específica o general?</p>	<p>La obligación principal que tienen los padres sobre sus hijos es cubrir sus necesidades no solamente materiales sino las afectivas es por esta razón que si los padres incumplen con las causales del art.112 al margen de cual haya sido la reincidencia la consecuencia debe ser la misma, es decir una reincidencia general porque hay que ver la lista de las obligaciones de los padres como un todo entonces no es un buen padre quien solamente provee sino quien garantiza la integridad emocional del niño. La reincidencia expone al niño a una situación que puede marcar su vida en el futuro y puede provocarle daños irreparables por más tratamiento psicológica al que se lo someta al niño, ese maltrato y negligencia sistemático va a</p>	<p>Los padres al reincidir en el incumplimiento de una de las causales de la suspensión de la patria potestad no garantizan el bienestar del niño es por esto que la reincidencia general sería la solución, no es necesario que incumpla la misma causal, el resultado es el mismo.</p>

	<p>marcar su niñez, generalmente los problemas sociales como la delincuencia está demostrado que muchas veces tiene como causa malos tratos en la niñez existe una necesidad de asegurar un crecimiento sin perturbación para el niño, sin malos tratos con el respeto pleno a su integridad en todas sus dimensiones tanto físico como emocional y psicológica para que ese niño no se convierta en un adulto que traiga problemas a la sociedad. Hay que ampliar la mirada de la problemática y no solamente verlo como un problema domestico donde el Estado tiene que intervenir de una manera mucho más drástica.</p>	
<p>5. ¿Que pesa más el Interés Superior del Niño o el núcleo familia?</p>	<p>En casos de reincidencia constitucionalmente para precautelar el Interés Superior del Niño se hablaría de una ponderación y se sacrificaría el Núcleo Familiar con el fin de buscar la protección del niño, el mismo forma parte de un grupo de atención prioritaria y la Constitución y los tratados internacionales lo protegen y si el padre o la madre no son aptos pues esta propuesta se debería dar.</p>	<p>El fin de cualquier Estado será por siempre velar por el Interés Superior del Niño sobre cualquier cosa.</p>

Fuente: Elaboración propia

Ilustración 9. Entrevista a Abogado, asambleísta en cuatro ocasiones quien presidió la comisión parlamentaria de constitución y justicia.

PREGUNTA	Dr. Luis Fernando Torres	ANALISIS
1. ¿Considera Ud. que al no existir la reincidencia dentro del CONA se afecta el Principio al Interés Superior del Niño?	Que una ley Orgánica como lo es el CONA que es la encargada en regular la condición de un niño, niña o adolescente presente una anomia afecta el Principio al Interés Superior del Niño.	El Dr. Luis Fernando Torres finalmente coincide con todos los entrevistados en esta investigación donde al existir una Anomia se afecta al Principio de Interés Superior del Niño
2. ¿Considera Ud. que aquel progenitor reincidente se le deba restituir la Patria potestad?	Depende la situación y el tipo de reincidencia.	Depende la reincidencia que se dé según la causal.
3. ¿Considera Ud. que para que se dé la pérdida de la Patria potestad debería ser tomado como causa a la reincidencia en las causales del Art. 112?	Sí, un niño que sistemáticamente se encuentra dentro de un ambiente hostil y nada seguro podría presentar repercusiones que afecten su desarrollo.	Un ambiente hostil y sin seguridad no trae una vida amónica que necesita el niño.
4. ¿Si esta causal formara parte del sistema jurídico considera que se debería perder definitivamente la patria potestad por una reincidencia específica o general?	Una reincidencia específica donde el padre o la madre incumpla en la misma causal.	Coincide con las entrevistas previas realizadas a especialistas donde manifiestan una reincidencia específica.
6. ¿Que pesa más el Interés Superior del Niño o el núcleo familia?	El Interés superior del niño siempre se velará por encima de cualquier otro derecho, recordemos que los niños constitucionalmente forman parte de un grupo de atención prioritaria.	Al ponderar derechos el Interés Superior del Niño pesa sobre el núcleo familiar.

Fuente: Elaboración propia

3.2 Análisis e Interpretación de los resultados

Jueces de la Unidad de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia

Los jueces de esta Unidad Judicial mencionaron la importancia de precautelar el Interés Superior del Niño y lo perjudicial que puede ser para el mismo el no tener una norma clara que además de ser sancionadora también sea preventiva y protectora. En las entrevistas se entregó a cada juez un cuadro con un análisis de derecho comparado para que puedan tener en cuenta como se encuentra la propuesta planteada en esta investigación en relación a los demás países y manifestaron que es de vital importancia en un país garantista de derechos contar con una norma 100% proteccionista y que delimite en que aspectos no se podría dar una restitución a la patria potestad.

Los jueces mencionaban que el problema radica en que el (Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2003) en su art.117 manifiesta la restitución en donde el juez a petición de parte puede restituir la patria potestad en favor de los progenitores, según sea el caso, si existieren suficientes pruebas de que si han variado sustancialmente las circunstancias que motivaron su privación, limitación o suspensión.

El anterior artículo deja abierto a interpretación del juez que la restitución se puede dar cuando la causal haya cesado, pero no solo en la suspensión existen casos graves donde no se podría restituir la patria potestad al ocasionarse una reincidencia. Y de primera el art. 117 manifestaría en qué casos nunca se podría restituir la patria potestad porque existen causales en la privación en las que nunca se podría ni pensar en una restitución.

Al plantear la reincidencia se ve directamente afectado el núcleo familiar por eso ha sido necesario analizar con los administradores de justicia una ponderación de derechos y todos han coincidido que por encima de cualquier derecho se encuentra el Principio al Interés Superior del Niño.

Abogado especialista en derecho familiar

El criterio del abogado especialista en derecho familiar coincide con las respuestas de los jueces al principio en el momento de la entrevista manifestó el caso que había tenido con el Dr. Osvaldo Salgado y de ahí se desprendió el análisis de la importancia de que exista una norma para precautelar en Interés Superior del Niño. Además, manifestó que la propuesta en el desarrollo de la investigación responde de manera eficaz a las necesidades sociales de los niños en cuanto a los casos de reincidencia.

Abogado Constitucionalista y Catedrático Universitario

El Dr. Salim coincidió con los criterios que dijeron los profesionales del derecho en entrevistas previas, sin embargo el toco un punto muy importante donde explicaba que para una intervención en una caso particular, el juez tiene que apoyarse en la oficina técnica y lo primero que hay que hacer es eliminar esa metodología que han adoptado las oficinas técnicas donde el trabajador social, el médico, el psicólogo preparan un solo informe; donde lo eficaz sería darle un seguimiento constante y hacer que los encargados cumplan con un buen monitoreo en los casos, preparando un buen informe de manera técnica, ellos son los ojos de los jueces, por más que se haga una reforma en el CONA no va a bastar si no se acompaña de una política pública de fortalecimiento de las unidades judiciales, de las oficinas técnicas para que hagan un trabajo más profesional donde al juez le den muchos más elementos técnicos para decidir qué es lo mejor para precautelar el Interés Superior del Niño en cada

caso; el origen del problema está en la normativa el libro de las relaciones familiares en el CONA tiene obligaciones bien formulados pero no se ven bien complementados con reglas orientadas a la protección del niño antes que a la protección de la familia, tiene un enfoque conservador donde el núcleo familiar tiene que ser precautelado sacrificando el Interés Superior del Niño, donde muchas veces estaría amenazado por los mismos progenitores; es por esto que el Estado es muy tajante, ante el incumplimiento sistemático con las obligaciones parentales adoptando la decisión más drástica.

Abogado, asambleísta en cuatro ocasiones quien presidió la comisión parlamentaria de constitución y justicia.

El criterio del Dr. Luis Fernando Torres coincidió con las entrevistas que se realizaron a los jueces y a los abogados al manifestar la importancia de que el CONA contemple la reincidencia enfocándose en la problemática que se ha venido desarrollando en la investigación, se vio la necesidad de entrevistar a una persona que ha tenido amplia experiencia en el tema de reformar, proponer y aprobar leyes como lo es el Dr. Torres, ha sido asambleísta por cuatro ocasiones y desde su experiencia supo manifestar la importancia de implementar la reincidencia dentro del CONA, es la ley orgánica que regula la situación de los niños, niñas y adolescentes y su enfoque sería 100% proteccionista

3.3 Propuesta

Elaborar una propuesta de Reforma al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en la cual se contenga la reincidencia en las causales de la suspensión de la Patria potestad como causal para la privación o pérdida definitiva, se busca prevenir todo tipo de acción que vulnere el principio del Interés Superior del Niño, Niña o Adolescente.

Considerandos:

Que en la Constitución de la República del Ecuador en su art.35 señala: prescribe que los niños, niñas y adolescentes constituyen un grupo de atención prioritaria dentro de la sociedad.

Que en la Constitución de la República del Ecuador en su art. 44 señala: establece que el Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.

Que en la Constitución de la República del Ecuador en su art. 45 señala: establece la importancia del interés superior, en tal razón es el Estado, la sociedad y la familia los encargados en promover el desarrollo integral de este grupo de atención prioritaria.

Que en la Constitución de la República del Ecuador en su art. 82 señala: establece el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.

**PROPUESTA DE REFORMA DE LEY AL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y
ADOLESCENCIA PARA LA INCORPORACIÓN DE LA REINCIDENCIA EN LAS
CAUSALES DE LA PATRIA POTESTAD COMO CAUSAL PARA LA
PRIVACIÓN O PERDIDA DEFINITIVA**

Título II DE LA PATRIA POTESTAD

Art. 113.- Refórmese el artículo 113 del siguiente modo:

Art. 113. Privación o Perdida judicial de la patria potestad - La patria potestad se pierde por resolución judicial, por uno o ambos progenitores, en los siguientes casos:

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

Agréguese la siguiente causal:

8. Por reincidir las causales 2,3,4,5,6 del artículo 112, esta causal no es susceptible a restitución alguna conforme al art. 117.

Privado uno de los progenitores de la patria potestad, la ejercerá el otro que no se encuentre inhabilitado. Si ambos lo están, se dará al hijo no emancipado un tutor. A falta de los parientes llamados por ley para ejercer la tutela sea porque no existe o porque no pueden asumirla, el

Juez declarará en la misma la resolución de privación, el adoptabilidad del niño, niña o adolescente.

Cuando las conductas descritas en este artículo constituyan delito de acción pública de instancia oficial, el Juez remitirá de oficio copia del expediente al Fiscal que corresponda para que inicie el proceso penal. (Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2003)

Art. 117.- Refórmese y agréguese el artículo 117 del siguiente modo:

Art 117. Restitución de la patria potestad. - El juez a petición de parte, puede restituir la patria potestad en favor de uno o de ambos progenitores, según sea el caso, si existieren suficientes pruebas de que si han variado sustancialmente las circunstancias que motivaron la limitación y suspensión.

- 1) En el caso de privación o pérdida cabe una sola vez la restitución únicamente en las causales de los numerales 1,5,7 tal como lo establece este código.
- 2) No está sujeta a restitución el padre o la madre que incumpla con la causal N°.8 del art.113

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

También puede el Juez, atento las circunstancias del caso, sustituir la privación o la suspensión por la limitación de la patria potestad, cumpliéndose lo dispuesto en los dos incisos anteriores (Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2003).

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

CONCLUSIONES

Existe la necesidad de establecer la reincidencia en las causales de las suspensiones de la patria potestad, como causal para la privación o pérdida definitiva, con el fin de garantizar el principio del Interés Superior del Niño puesto que el CONA, al incorporar esta causal se vería reflejada como una norma preventiva y proteccionista, los padres de familia sabrían que no pueden reincidir en situación que afecten a su hijo a corto, mediano o largo plazo, de esta forma la reforma de esta ley contribuye a que se de una protección integral a los niños, niñas y Adolescentes reflejando un garantismo constitucional.

En el derecho comparado se encuentra normada a la reincidencia dentro de su legislación con el objetivo de precautelar el interés superior del niño y se sanciona a los padres por el incumplimiento de sus obligaciones, ellos son los encargados de garantizar el desarrollo integral de sus hijos, se observó que la norma internacional es más rígida en situaciones que afecten a los niños, niñas o adolescentes mientras que en el Ecuador existen causales que precautelan el Interés Superior del Niño pero no en su totalidad, existe una anomia dentro del CONA.

La situación de los niños dentro del Ecuador se ve reflejada en un ámbito de inseguridad e inestabilidad física, emocional y psicológica; donde los mismos por ser un grupo de atención prioritaria, merecen toda la seguridad jurídica que el Estado pueda ofrecer, haciendo cumplir su garantismo constitucional y el principio al interés superior del niño tomando en cuenta que nuestro sistema jurídico al ratificar los Tratados y Convenios Internacionales mantienen la progresividad de derechos para con los niños, niñas y adolescentes en cuanto a su cuidado, protección, seguridad y bienestar; de la misma manera la norma atribuye responsabilidades a los progenitores respecto de sus hijo e hijas, se determina que el reconocimiento de

derechos está estipulado en la norma constitucional y en el Código de la Niñez y Adolescencia.

Por los antecedentes expuestos y estableciendo que los niños, niñas y adolescentes son un grupo de atención prioritaria y sus derechos garantizados tanto constitucionalmente como en los tratados internacionales guardan estricta relación con el Principio del Interés Superior del Niño, se elabora el texto de propuesta de reforma al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia a fin de incorporar la reincidencia en la legislación nacional.

RECOMENDACIONES

La norma está orientada a favorecer a los padres con soluciones que mantengan al niño dentro de su núcleo familiar, lo ideal es que todo niño se desarrolle y crezca bajo la patria potestad de sus progenitores; ahora bien, en los casos que esto no sea posible, la legislación debería tener un precepto jurídico que prevenga una reincidencia futura y que en los padres sepan que no pueden volver a reincidir en el incumplimiento de sus obligaciones, el afectado directo es el niño, niña o adolescente.

Que el art. 117 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia sea limitado y que especifique en que casos nunca se podría pedir una restitución, dicho artículo no cumple con el principio de la seguridad jurídica.

Que la comisión encargada sobre los derechos del niño en la Asamblea, que está preparando la reforma integral al nuevo código llamado: Código de Protección de los Niños, Niñas y Adolescentes considere la problemática planeada en esta investigación para poder normar dicha propuesta dentro del nuevo Código.

Finalmente se considera que el CONA al tener positivizada la reincidencia refleja un carácter de prevención para con los niños, por esta razón debería atenderse a la propuesta de reforma al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia e incorporarse en nuestra legislación, traería grandes beneficios en cuanto al proteger al interés superior del niño, normando la reincidencia en las causales de la suspensión de la patria potestad y beneficia a la familia como núcleo de la sociedad.

BIBLIOGRAFÍA

- Álvaro, C. (2019). *Proyecto de reforma al artículo 113 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, para garantizar la pérdida de la patria potestad por abandono de los progenitores*. Tesis de maestría, Universidad Regional Autónoma de los Andes "UNIANDES", Riobamba. Obtenido de <http://dspace.uniandes.edu.ec/handle/123456789/9663>
- Annan, K. (2001). *Nosotros los niños y las niñas: Cumplir las promesas de la Cumbre Mundial en favor de la Infancia*. UNICEF, 01-97. Obtenido de https://www.un.org/es/events/pastevents/ga_children_2002/pdfs/sgreport_adapted_s p.pdf
- Ayabaca, A. (2019). *Suspensión de la patria potestad*. *Novedades Jurídicas*. Obtenido de <http://www.novedadesjuridicas.com.ec/suspension-de-la-patria-potestad/>
- Bravo, G. A. (2013). *Incumplimiento de la obligación de manutención como causal para la privación de patria potestad*. Tesis doctoral, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas. Obtenido de <http://biblioteca2.ucab.edu.ve/anexos/biblioteca/marc/texto/AAS6533.pdf>
- Cabanellas, G. (2001). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Buenos Aires: Heliasta S.R.L.
- Código Civil. (12 de Abril de 2017). Registro Oficial Suplemento 46 del 24-Jun-2005. Quito.
- Código Civil Brasileiro. (10 de Janeiro de 2002). Lei N° 10.406. Brasil.
- Código Civil para el Estado de Veracruz. (15 de Septiembre de 1932). Código publicado en el suplemento especial de la Gaceta Oficial. Órgano del Gobierno del Estado de Veracruz-Llave. Veracruz, México.
- Código de Familias. (16 de Agosto de 1984). Decreto No. 76-84. Honduras.
- Código de la Niñez y Adolescencia. (31 de Mayo de 1990). Decreto No. 73-96 . Honduras.
- Código de los Niños y Adolescentes. (07 de Agosto de 2000). Ley N° 27337. Lima, Perú.
- Código Niña, Niño y Adolescente. (17 de Julio de 2014). LEY N° 548. Bolivia.
- Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia. (03 de Enero de 2003). Registro Oficial 737. Quito.

- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2013). El derecho del niño y la niña a la familia. Cuidado alternativo. Poniendo fin a la institucionalización en las Américas. *Doc. 54/13*. Obtenido de <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2014/9526.pdf>
- Constitución de la República del Ecuador. (20 de Octubre de 2008). Registro Oficial 449. Quito.
- Convención sobre los derechos del niño. (20 de Noviembre de 1989). Resolución 44/25.
- García Falconí, R., & Larenas Cortez, M. (2016). Los albores del Derecho penal: la regulación del poder punitivo en los códigos sumerios, acadios y semitas. *Derecho Penal y Criminología*, 37(102), 69-82.
- Gutierrez, C. (2009). Revisión teórica del concepto de victimización secundaria. *Scielo*, 49-58.
- Gutiérrez, G. (2016). *La declaración judicial de privación de la patria potestad y su incidencia frente al principio constitucional del desarrollo integral del menor, en la unidad judicial de la familia, mujer, niñez y adolescencia con sede en el cantón Riobamba*. Tesis de maestría, Universidad Nacional de Chimborazo, Riobamba. Obtenido de <http://dspace.unach.edu.ec/bitstream/51000/1749/1/UNACH-FCP-DER-2016-0020.pdf>
- Ibarrola, A. (1981). *Derecho de Familia*. México DF: Porrúa.
- Instituto de Altos Estudios Universitarios. (2019). Los niños como sujetos de Derecho. Obtenido de <https://www.iaeu.edu.es/estudios/derecho/los-ninos-como-sujetos-de-derecho/>
- Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes. (10 de Diciembre de 2007). G.O. N° 5.859. Caracas, Venezuela.
- Nogueira, 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 constitucionalmente los Derechos de los Ni. *Ius et Praxis*, 23(2). Obtenido de https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122017000200415
- Palacios, J. (2017). *La opinión del adolescente dentro del juicio de patria potestad y su incidencia frente al interés superior del menor, dentro de las sentencias emitidas por la Unidad Judicial de la familia, mujer, niñez y adolescencia del Cantón Riobamba*,

en el año 2015. Tesis de maestría, Universidad Nacional del Chimborazo, Riobamba. Obtenido de <http://dspace.unach.edu.ec/handle/51000/3389>

Pérez, M. (2013). El entorno familiar y los derechos de las niñas, los niños y los adolescentes: una aproximación. *Boletín mexicano de derecho comparado*, 46(138). Obtenido de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332013000300010

Planiol, M., & Ripert, G. (1997). *Derecho Civil*. México: Harla.

Ruz Saldivar, C. (2013). *Esbozo de la historia de Israel*. Mexico : Universidad Veracruzana.

Santamaría, María, 565/2009 (Tribunal Supremo - Sala Primera, de lo Civil 31 de 07 de 2009).

Souza, J., & Veríssimo, M. (2015). Desarrollo infantil: análisis de un nuevo concepto. *Rev. Latino-Am. Enfermagem*, 1098-1104.

Suprema Corte de Justicia de la Nación México. (s.f.). *PONDERACIÓN ENTRE DERECHOS FUNDAMENTALES*. Obtenido de <https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/transparencia/documentos/becarios/195carmen-vergara-lopez.pdf?fbclid=IwAR11kaovz9NGegmGYODHXAYhrhODhjrmno9mjuCpvGcJcXhB6PWIR8BEf9s>

UNICEF. (2014). *Observaciones Generales del Comité de los Derechos del Niño*. México. Obtenido de <https://www.unicef.org/ecuador/UNICEF-ObservacionesGeneralesDelComiteDeLosDerechosDelNino-WEB.pdf>

UNICEF. (2019). Promover y proteger los derechos de la infancia. Obtenido de https://www.unicef.org/spanish/crc/index_30168.html

Wolterstorff, N. (2008). *Justice*. New Jersey, Estados Unidos: Princeton University press .

Yanez, L. (2016). *El interés superior del niño en los procesos de niñez y adolescencia en la ciudad de Ambato*. Tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, Quito. Obtenido de <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4981/1/T1940-MDP-Yanes-El%20interes.pdf>

ANEXOS



Pontificia Universidad Católica del Ecuador | Sede
Ambato

Hoja de Control de las entrevistas

Jueces de Familia la Mujer, Niñez y Adolescencia

Galo Salguero Barba	
Edwin Javier Uñe Rosero	
Jorge Enrique Pico Morales	
Salvo Viter Parabande	

Abogados en Derecho Familiar

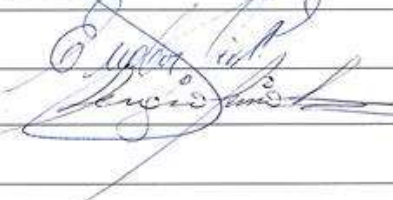
Juan José Ortiz	
Abogado, Asambleísta	
Wlfrido Torres	

Doctrinario

Salim Zaidin	
--------------	--



Jueces de la Unidad de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia

SINDY ESCOBAR	
SERGIO FERRAS R.	

INFORMACIÓN PATRIA POTESTAD



Señorita
Paulina Carrillo

Estimada Estudiante:

En atención al Oficio S/N y signado con el TR: DP18-EXT-2020-00075, mediante el cual solicita, en lo pertinente "(...) número de casos por suspensión, privación o pérdida de patria potestad, y de restitución de patria potestad del 2019, conjuntamente con estadísticas de reincidencia (...)" me permito remitir en archivo adjunto la información requerida, misma que ha sido remitida desde la Dirección Nacional de Estudios Jurimétricos y Estadística Judicial, conforme a sus competencias y atribuciones de generar, procesar y validar información estadística del Consejo de la Judicatura.

Particular que comunico para los fines pertinentes.

Saludos cordiales,



Ing. Gabriela Fárez Medina, M.Sc.
RESPONSABLE UNIDAD PROVINCIAL DE
ESTADÍSTICA Y PLANIFICACIÓN
DIRECCIÓN PROVINCIAL DEL CONSEJO
DE LA JUDICATURA DE TUNGURAHUA

Av. Miguel de Cervantes y Manuelita Sáenz
Complejo Judicial Ambato
Teléf.: (032) 999 – 300 Ext.: 33003
Ambato – Ecuador

Justicia independiente, ética y transparente

 Antes de imprimir este e-mail piense bien si es necesario hacerlo.

Dr. Julio Cesar Masabanda



Dr. Sergio Frías



Dr. Jorge Enrique Arcos Morales



Dra. Syndi Escobar



Dr. Galo Salguero Barba



Dr. Edwin Javier Valle Robayo



Ab. Juan José Ortiz



Dr. Salim Zaidán



Dr. Luis Fernando Torres

