



**CARRERA DE DERECHO**

**Tema:**

LA TENENCIA COMPARTIDA EN ECUADOR, ANÁLISIS DE LA SENTENCIA  
28-15-IN/21 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

**Proyecto de investigación previo a la obtención del título de Abogado**

**Línea de investigación:**

JUSTICIA Y DEBIDO PROCESO

**Autor:**

AHINARA BELEN BOLAÑO VILELA

**Director:**

Abg. Santiago Javier Páliz Ibarra Mgs.

**Esmeraldas - Ecuador**

**Marzo 2026**

## **DEDICATORIA**

Dedico el presente trabajo a mi madre, por ser el pilar fundamental de mi vida y de mi formación académica. Su apoyo incondicional, esfuerzo constante y confianza en mí han sido el motor que me impulsó a no rendirme en los momentos más difíciles de la carrera. Gracias a su sacrificio, paciencia y amor inagotable, he podido alcanzar una de las metas más importantes de mi vida académica.

Cada logro obtenido es también reflejo de su dedicación y de los valores que me ha inculcado, los cuales han guiado mi camino tanto a nivel personal como profesional. Este trabajo no solo representa la culminación de una etapa universitaria, sino también el resultado del acompañamiento silencioso pero firme de quien siempre creyó en mí, incluso cuando yo dudé.



## **AGRADECIMIENTO**

Agradezco de manera especial a mi madre, por su respaldo permanente, comprensión y acompañamiento a lo largo de toda mi formación universitaria. Su fortaleza y compromiso fueron esenciales para culminar esta etapa.

Asimismo, expreso mi agradecimiento a mis amigos y compañeros de carrera, quienes compartieron conocimientos, experiencias y apoyo mutuo durante este proceso académico. Su compañía y solidaridad hicieron más llevadero el recorrido universitario y contribuyeron significativamente a mi crecimiento profesional y personal.



## **RESUMEN**

La presente investigación analiza la aplicación de la corresponsabilidad parental y la tenencia compartida en el Ecuador, con especial énfasis en el cantón Atacames, a partir de los cambios introducidos por la Sentencia 28-15-IN/21 de la Corte Constitucional. El estudio se desarrolla desde un enfoque jurídico–doctrinario, normativo y jurisprudencial, complementado con el análisis de barreras sociales, culturales e institucionales que inciden en la implementación efectiva de esta figura.

A pesar de que la Constitución de la República del Ecuador y el Código de la Niñez y Adolescencia reconocen principios como la igualdad, la no discriminación y el interés superior del niño, la normativa carece de una regulación expresa y uniforme sobre la tenencia compartida. Esta ausencia ha permitido la persistencia de criterios tradicionales y estereotipos de género que históricamente han privilegiado a la madre como cuidadora principal, relegando la participación paterna. La Sentencia 28-15-IN/21 constituye un hito al declarar inconstitucional la preferencia materna automática, promoviendo un análisis individualizado de cada caso y la corresponsabilidad parental como eje central.

Sin embargo, el estudio evidencia que, en la práctica judicial y social del cantón Atacames, la aplicación de estos avances se ve limitada por factores como la pobreza, la baja escolaridad, la falta de información, la escasez de equipos técnicos especializados y una percepción social adversa hacia la tenencia compartida. A través del derecho comparado, particularmente del modelo español, se demuestra que una regulación clara contribuye a reducir la discrecionalidad judicial y los estereotipos de género.

**Palabras Clave:** Tenencia compartida, Corresponsabilidad parental, Sentencia 28-15-IN/21, Atacames, Interés superior del niño

## ABSTRACT

This research analyzes the application of parental co-responsibility and shared custody in Ecuador, with particular emphasis on the canton of Atacames, in light of the changes introduced by Constitutional Court Judgment No. 28-15-IN/21. The study is developed from a legal-doctrinal, normative, and jurisprudential approach, complemented by an analysis of the social, cultural, and institutional barriers that affect the effective implementation of this legal framework.

Although the Constitution of the Republic of Ecuador and the Code of Children and Adolescents recognize principles such as equality, non-discrimination, and the best interests of the child, the legal system lacks an explicit and uniform regulation of shared custody. This absence has allowed the persistence of traditional criteria and gender stereotypes that have historically favored the mother as the primary caregiver, thereby relegating paternal participation. Judgment No. 28-15-IN/21 represents a milestone by declaring the automatic maternal preference unconstitutional and promoting an individualized analysis of each case, with parental co-responsibility as a central guiding principle.

However, the study reveals that, in the judicial and social practice of the canton of Atacames, the application of these advances remains limited by factors such as poverty, low levels of education, lack of information, scarcity of specialized technical teams, and an adverse social perception of shared custody. Through comparative law, particularly the Spanish model, the research demonstrates that clear regulation helps reduce judicial discretion and the influence of gender stereotypes.

**Keywords:** Shared custody, Parental co-responsibility, Judgment No. 28-15-IN/21, Atacames, Best interests of the child

## INDICE GENERAL DE CONTENIDOS

### Contenido

INTRODUCCIÓN .....	1
MARCO TEÓRICO .....	4
1. Fundamentos constitucionales y jurídicos de la tenencia compartida en Ecuador .....	4
2. Contexto normativo y jurisprudencial previo a la Sentencia 28-15-IN/21 ....	9
3. Situación jurídica posterior a la Sentencia 28-15-IN/21 .....	13
4. Barreras que afectan la corresponsabilidad parental.....	16
4.1. Barreras Culturales .....	16
4.2. Barreras Sociales .....	19
5. La percepción social sobre la tenencia compartida en el cantón Atacames	20
CONCLUSIONES.....	24
RECOMENDACIONES.....	25
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	26



## **INTRODUCCIÓN**

En el cantón Atacames, Provincia de Esmeraldas de la República del Ecuador, los procesos judiciales de tenencia están tradicionalmente vinculados a criterios que orientan a un tipo de custodia monoparental que usualmente es otorgada a la madre. La tenencia de los hijos menores de edad deriva en un problema de gran impacto social y familiar que implica la necesidad de brindar un sistema de protección a los derechos de niñas, niños y adolescentes. Dicha práctica, aunque se ha arraigado en los estereotipos de género, causa debate por una falta de adecuación en principios constitucionales como lo son los de igualdad, corresponsabilidad e interés superior del niño.

En respuesta a esta problemática, la Corte Constitucional del Ecuador, mediante la sentencia No. 28-15-IN/21 del 24 de noviembre de 2021, declaró inconstitucional el fragmento del artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia que establece dicha preferencia automática, argumentando que tal disposición vulnera el principio de igualdad y perpetúa roles de género estereotipados. Esta sentencia constituye un hito jurisprudencial, ya que exige a los jueces un análisis equilibrado y contextualizado de cada caso, y les faculta a considerar la tenencia compartida como una alternativa válida siempre que se respete el interés superior del niño o niña.

En el cantón Atacames, sin embargo, persisten desafíos tanto en el ámbito judicial como en el social ya que la familia es el núcleo de la sociedad. Las decisiones sobre tenencia aún reflejan la práctica tradicional, sin que se evidencie una implementación clara del nuevo estándar jurisprudencial. A esto se suma la escasa información que tienen las familias sobre sus derechos y opciones legales, así como la falta de formación especializada por parte de operadores de justicia y abogados.

La presente investigación se delimita en el periodo comprendido entre los años 2023-2024, teniendo como objetivo principal analizar la aplicación de criterios judiciales y normativos en relación a la tenencia de niños, niñas y adolescentes. Tomando este rango de tiempo podemos identificar las practicas que rigen en la actualidad, así como los avances o retrocesos en materia de corresponsabilidad parentofilial y garantía de derechos.



El estudio se desarrolla en el cantón Atacames en la cabecera cantonal, ubicado en la provincia de Esmeraldas, Ecuador, territorio que presenta características sociales, culturales y económicas particulares que inciden directamente en la forma en que se resuelven los conflictos familiares, especialmente los relacionados con la tenencia. Esta zona ha sido seleccionada debido a la persistencia de prácticas tradicionales en los procesos judiciales, lo que la convierte en un espacio propicio para evaluar cómo se está garantizando el interés superior del niño en contextos locales, como la cabecera cantonal de Atacames.

En este contexto, la presente investigación resulta fundamental debido a la persistencia de criterios tradicionales y no legales en las resoluciones de casos de tenencia de hijos en el cantón Atacames, donde aún predomina la asignación automática de la custodia a la madre, en contraposición a los principios constitucionales y a la reciente jurisprudencia de la Corte Constitucional. La sentencia 28-15-IN/21 marca un hito al declarar inconstitucional esta preferencia, exigiendo un análisis individualizado y el respeto al interés superior del niño, lo que obliga a revisar y actualizar las prácticas judiciales locales.

El presente estudio tiene un enfoque cualitativo ya que su análisis está centrado en discursos, experiencias y percepciones relacionadas a la aplicación de la tenencia compartida en el Cantón Atacames, por este medio se busca romper barreras sociales, institucionales y culturales que recaen en su implementación, así como la consecuencia jurídica y social de la sentencia 28-15-IN/21 de la Corte Constitucional del Ecuador.

Con referencia al método de investigación es exploratoria y descriptiva: exploratoria porque se pretende abordar situaciones poco estudiadas en especial en el contexto del cantón Atacames y descriptivo porque documentará lo que realmente pasa en la realidad jurídica y social de la localidad. Por otro lado, el método a utilizar tiene un enfoque documental, ya que se hará un análisis de fuentes legales, jurisprudencia y normativas vigentes en el país. La combinación de estos dos métodos dará como resultado la recopilación de datos importantes para poder interpretar la realidad de la tenencia compartida.

En relación al propósito central de la investigación es comprender y analizar cómo se lleva a cabo la aplicación del régimen de tenencia compartida de niños, niñas y



adolescentes en el cantón Atacames a partir de la sentencia No. 28-15-IN/21 del año 2021 emitida por la Corte Constitucional del Ecuador, ya con este antecedente se busca por un lado conocer la comprensión o entendimiento que tienen los operadores de justicia en la localidad sobre los principios establecidos en la sentencia ya citada, con especial atención a las relaciones parentales y a la imposibilidad de incorporar la tenencia compartida y con esto también se puede plantear nuevas estrategias que ayuden con el fortalecimiento de la aplicación del régimen de tenencia compartida en la localidad, promoviendo la justicia, equidad e igualdad entre los padres de los niños, niñas y adolescentes, garantizando así el interés superior de niño, niña y adolescente.

## MARCO TEÓRICO

### 1. Fundamentos constitucionales y jurídicos de la tenencia compartida en Ecuador

En la República del Ecuador se han realizado avances significativos respecto a lo que es la tenencia compartida, en especial a partir del año 2022 donde prima la igualdad por encima de la preferencia de género de acuerdo con Vázquez et al.

“Los países en la actualidad han buscado sistemas de responsabilidad parental compartida es así que se están estructurando leyes con el fin de establecer regímenes a favor de la madre y en los últimos tiempos a favor del padre, dicha normativa establece facilidades para los progenitores, estos cambios propenden al desarrollo de reformas que contemplan prerrogativas exclusivas que han permitido el desarrollo de planes, programas y proyectos, encaminados al bien común, al desarrollo integral de los hijos y la implementación de acuerdos de participación que incluyen el establecimiento de deberes” (2020, p. 477).

Este planteamiento permite comprender que el modelo de tenencia compartida no surge de manera aislada, sino que ha nacido desde una tendencia internacional cuya función es equilibrar las responsabilidades parentales. En el contexto ecuatoriano a raíz del 2022, estos avances convergieron con los fundamentos constitucionales nacionales que reconocen la igualdad entre progenitores y la corresponsabilidad en la crianza, tal como lo manifestó la Corte Constitucional del Ecuador que estableció protocolos más equitativos para responder a la necesidad de superar estereotipos de género y promover la participación conjunta de ambos padres a partes iguales.

Desde el ámbito jurídico, aunque en el Código de la Niñez y Adolescencia no se considera directamente la tenencia compartida como una figura legal, la sentencia 28-15-IN/21 de la Corte Constitucional enmarca un hito al declarar inconstitucionalidad de la preferencia automática hacia la madre del NNA, ordenando a las autoridades analizar cada caso en particular desde un enfoque individualizado, fuera de estereotipos y con base en los principios de igualdad e interés superior del niño. Esta interpretación constitucional se convierte en un fundamento clave que permite a los operadores de justicia aplicar la tenencia compartida como una alternativa válida, justa y centrada en el bienestar emocional, psicológico y social de los niños, niñas y adolescentes.

Dentro del derecho de familia ecuatoriano, la tenencia se refiere a la convivencia cotidiana del niño, niña o adolescente con uno de sus progenitores, implicando el cuidado directo, la atención diaria y la satisfacción inmediata de sus necesidades básicas. Si bien el Código de la Niñez y Adolescencia no define de manera expresa la tenencia compartida, sí reconoce la tenencia como una institución vinculada al ejercicio efectivo de la responsabilidad parental.

Por su parte, la custodia es un término que suele utilizarse de manera indistinta en el lenguaje común; sin embargo, doctrinariamente presenta un alcance distinto, pues se relaciona principalmente con la guarda y protección del menor desde una perspectiva jurídica, sin que necesariamente implique convivencia permanente. Esta confusión terminológica ha generado interpretaciones erróneas en la práctica judicial, donde ambos conceptos suelen equipararse, dificultando la correcta comprensión de modelos como la tenencia compartida.

Para diferenciar la tenencia de la custodia, entendemos que la Tenencia “surge el deber de los padres de custodiar a su prole; es decir, de vigilarlos, asistirlos y protegerlos. En consecuencia, la custodia implicará una carga para el titular de la tenencia, quien deberá velar personalmente y de manera efectiva por el desarrollo de su hijo” (Aguilar, 2024).

En este contexto, la tenencia compartida no supone una división mecánica del tiempo del menor, sino una corresponsabilidad real y activa de ambos progenitores en su crianza, educación y desarrollo integral, manteniendo vínculos significativos y continuos con ambos, siempre que ello responda al interés superior del niño.

Por ello es indispensable precautelar la seguridad de los niños, niñas y adolescentes, por encima de los intereses de sus progenitores, y eso implica realizar una valoración profunda de cada caso concreto, sin sujetarse la positividad de la ley, o como indicaría el principio de *mutatis mutandis*: cambiando lo que debe ser cambiado.

En este mismo sentido manifiestan Chacha y Velásquez (2022) es necesario regular la tenencia compartida en la legislación ecuatoriana, ya que en estos procesos intervienen factores como la estabilidad emocional familiar, la voluntad del niño o adolescente y la responsabilidad del progenitor para garantizar el desarrollo integral del menor. Además, la falta de una regulación clara genera desigualdad respecto del progenitor que no obtiene



la tenencia, lo que evidencia la urgencia de establecer lineamientos acordes con el interés superior del niño (p. 2227).

Como tipifica el Código de la Niñez y la Adolescencia en su artículo 11:

“El interés superior del niño es un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; e impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento” (2003).

Adicionalmente al ya nombrado interés superior del niño, la tenencia compartida en Ecuador se fundamenta en los principios y derechos reconocidos por la Constitución de la República, especialmente en lo referente a la no discriminación y a la igualdad. Así mismo el art 67 de la CRE:

“Se reconoce la familia en sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes” (2008).

Estos principios constitucionales vinculan directamente a los jueces y autoridades encargadas de resolver casos de tenencia y custodia, imponiéndoles la obligación de considerar siempre lo más beneficioso para la niñez y evitando decisiones basadas en estereotipos de género o prácticas automáticas

En relación con lo anterior, la Convención sobre los derechos del niño, establece la obligación del estado de proteger la unidad familiar priorizando el interés superior de niño en todos los procesos referentes a la tenencia, en su artículo 9 se refuerza lo siguiente:

“Los Estados Parte 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 puede ser 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 debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño” (1989).

Dicha disposición refuerza la necesidad de acogerse a los nuevos dictámenes que promuevan la continuidad del vínculo con ambos progenitores, a menos que existan razones para limitar el contacto entre los progenitores con sus hijos, de esta manera tanto en el marco nacional como el internacional coinciden en la obligación de evitar separar injustamente a los padres de los hijos y favorecer modelos de corresponsabilidad parental.

Según la Convención, la custodia o tenencia implica el contacto directo y regular entre padres e hijos, pudiendo limitarse el mismo únicamente cuando dicho vínculo afecte el interés superior del niño. Este principio funciona como una guía de toda decisión estatal, familiar o social relacionada con niños, niñas y adolescentes, pues garantiza su desarrollo y el pleno ejercicio de sus derechos (Cedeño J. , 2022, p. 940).

Sin embargo, más allá del marco normativo, es indispensable reconocer que estas definiciones adquieren sentido pleno cuando se analizan las situaciones reales de las familias, especialmente frente a la disolución del vínculo conyugal.

Si bien es cierto la familia es el núcleo principal de una sociedad organizada y a pesar de que este vínculo matrimonial o unión de hecho se llega a disolver de manera constante por diversas circunstancias que no son posibles de predecir, esta problemática tiene una afectación directa a una sociedad en general y de manera más específica a los miembros que integran la familia (Chaca & Vásquez, 2022)

Esta perspectiva enmarca como la terminación de los vínculos familiares no solo tienen impacto en los individuos involucrados, sino que obliga al ordenamiento jurídico ecuatoriano a tomar medidas que preserven la estabilidad social y bienestar de los niños, niñas y adolescentes, alineándose con los principios constitucionales de protección integral a la familia.

En este sentido la adopción de nuevos modelos como la tenencia compartida toma peso considerando que se configura como una respuesta jurídica guiada a mitigar los efectos de la separación de los padres, garantizando que ambos progenitores mantengan un rol activo en la vida de los niños y adolescentes.

Bajo esta perspectiva, el análisis doctrinario resulta coincidente, (Chaca & Vásquez, 2022) sostienen que:



“A lo largo de la historia la familia ha presentado múltiples situaciones y conflictos producidas en el seno familiar, ya sean desde la celebración, la disolución del vínculo matrimonial, la separación de parejas, el divorcio, entre otros; todo ello conlleva a una inestabilidad de los integrantes que forman el hogar, afectando de manera particular a los hijos que viven bajo la protección de sus progenitores; desarrollándose una verdadera crisis emocional, psicológica o afectiva. Esta problemática desencadena una serie de conflictos de orden jurídico como la patria potestad, tenencia, régimen de visitas, entre otros” (p. 2221).

A su vez, Vásquez et al, (2020) refuerza esta postura al señalar que “En este punto, la relación del padre con sus hijos puede verse afectada en cuanto a derechos y obligaciones, lo que implica problemas en cuanto a su desarrollo social y afectivo” (p. 485). Como consecuencia de estas afectaciones, diversos autores insisten en que cualquier medida que adopte el ordenamiento jurídico debe partir del principio rector de protección integral. En esta línea, José Cedeño (2022) aporta que:

“El interés superior de cada niño, niña y adolescente debe estar reforzado por el cuidado a la familia, ofreciendo de esta manera un desarrollo tanto afectivo como efectivo dando soluciones sostenibles para la vida del niño, niña y adolescente a mediano y largo plazo” (p. 938).

Esto permite cerrar el análisis constitucional y doctrinario previo, dando paso al examen de las herramientas legales, sociales y culturales que influyen en la aplicación real de la corresponsabilidad parental en Ecuador. En el ámbito legal, aunque en la Constitución y en las normas vigentes se ha impulsado una visión más igualitaria en relación a la responsabilidad de los padres, la aplicación práctica de la tenencia compartida todavía tiene una dependencia en gran medida de la interpretación de los operadores de justicia.

La ausencia de una regulación expresa dentro del Código de la Niñez y Adolescencia genera desigualdades entre las distintas unidades judiciales, esta falta de uniformidad muestra una necesidad de una reforma normativa donde se incorpore nuevos lineamientos y criterios técnicos de evaluación que permitan valorar en igualdad de condiciones la idoneidad de ambos progenitores.

Como ya se ha hecho mención, históricamente la figura de la tenencia compartida no era considerada dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, debido a esta ausencia de



regulación específica en el código y a la persistencia de criterios tradicionales que privilegian a las madres, esta práctica además de limitar el análisis individualizado para cada caso generó cuestionamientos para vulnerar el principio de interés superior del niño y reproducir modelos de desigualdad de género.

Las críticas acumuladas acompañadas de casos controvertidos dieron como resultado la urgencia de replantear el régimen de tenencia y avanzar hacia modelos donde se garantice una participación activa y equilibrada de ambos padres, priorizando el interés superior del niño y promoviendo una distribución más equitativa de los derechos y responsabilidades parentales.

## **2. Contexto normativo y jurisprudencial previo a la Sentencia 28-15-IN/21**

En torno a la regulación de la tenencia en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, Sisalima y Romero (2022) han señalado que:

La tenencia dentro del estado ecuatoriano esta debe tener en cuenta los derechos a base del interés superior planeada en la normativa, no obstante, es inexistente un apartado con una disposición legal que puede solucionar problemas referentes a la tenencia, como la de autorizar una custodia o tenencia compartida. Dicha falta de normativa puede suprimir o limitar el principio de igualdad y su misma aplicación (p. 1025).

Esta postura doctrinaria permite dar contexto al análisis de régimen jurídico de la tenencia vigente con anterioridad a la intervención de la Corte Constitucional, mostrando así que la ausencia de una regulación expresa sobre la tenencia compartida no solo responde a un vacío normativo, sino que además su articulación con disposiciones legales reproducían criterios basados en género, en este escenario se configuró un modelo de tenencia que, bajo el argumento del interés superior del niño, incorporó presunciones legales que favorecían a la madre, como se evidencia en el contenido de su artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia.

Antes de la emisión de la sentencia 28-15-IN/21 del año 2021 de la Corte Constitucional del Ecuador, el régimen de tenencia de hijos e hijas menores de edad estuvo regulado principalmente por el Código de la Niñez y Adolescencia (CONA). En los numerales 2 y 4 del artículo 106 se establecía una preferencia a favor de la madre, salvo que se

demonstrara que dicha decisión podía perjudicar los derechos del hijo o la hija. Que indicaba de manera textual en su numeral 2:

“A falta de acuerdo de los progenitores o si lo acordado por ellos es inconveniente para el interés superior del hijo o hija de familia, la patria potestad de los que no han cumplido doce años se confiará a la madre, salvo que se pruebe que con ello se perjudica los derechos del hijo o la hija” (CONA, Art. 106).

Adicionalmente el numeral 4 del artículo 106 tipificaba “Si ambos progenitores demuestran iguales condiciones, se preferirá a la madre, siempre que no afecte el interés superior del hijo o la hija” (2003), Lo que implicaba que por el simple hecho de ser la progenitora femenina había una ventaja al momento de solicitar la tenencia del niño, niña y adolescente. Lo que sería contrario a los principios de igualdad y no discriminación.

Este marco normativo reflejaba una concepción tradicional de los roles parentales, sustentada en estereotipos de género que asignaban de manera casi automática la custodia de los niños, niñas y adolescentes a la madre, relegando la participación paterna. Como consecuencia de ello, en la práctica judicial los tribunales adoptaron reiteradamente esta postura, limitando el análisis individualizado de cada caso y dejando de lado el principio del interés superior del niño y la corresponsabilidad parental efectiva (Torres, 2022, p. 12).

Este planteamiento tradicional implica que, en la mayoría de los casos, la madre sea considerada como guardiana y principal cuidadora del menor, restringiendo la posibilidad de que los padres compartan de una manera más equilibrada los derechos y responsabilidades de sus hijos, prevaleciendo así decisiones judiciales que no siempre toman en cuenta las particularidades de cada familia, evitando de esta forma el desarrollo equitativo de la participación activa y equilibrada en la crianza de los niños, niñas y adolescentes.

Este modelo denota una estructura social donde los estereotipos de género influyen directamente en las decisiones judiciales, dejando al margen la evaluación del contexto familiar, sobre todo las capacidades de los padres de cada parte. De esta manera, el sistema jurídico innegablemente producía inequidades que contradicen el principio de igualdad ante la ley y el interés superior del niño, niña y adolescente.

En este contexto, para mitigar esta exclusividad, el legislador previó mecanismos flexibles como al correspondiente al Estado la garantía y protección de los derechos, en su accionar se reflejan los valores, costumbres, tradiciones y normas que regulan la convivencia social, conforme a lo establecido en el artículo 105 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia. Desde esta perspectiva, la normativa nacional concibe la tenencia no como una facultad exclusiva, sino como una responsabilidad compartida entre ambos progenitores, lo cual se evidencia cuando se señala que:

“La patria potestad no solamente es el conjunto de derechos sino también de obligaciones de los padres relativos a sus hijos e hijas no emancipados, referentes al cuidado, educación, desarrollo integral, defensa de derechos y garantías de los hijos de conformidad con la Constitución y la ley” (2003).

En relación a esta problemática ya mencionada, cuando se presentan casos en los que los hijos crecen en contextos donde existió una separación, disolución o ausencia de uno de los progenitores surge la necesidad de regular la tenencia, dicha figura se encuentra plasmada en el artículo 118 del Código de la Niñez y Adolescencia y tiene como finalidad garantizar el desarrollo integral del niño, niña o adolescente mediante su cuidado y crianza por parte de uno de los progenitores, sin que ello implique la afectación de la tenencia, la cual se mantiene como un conjunto de derechos y obligaciones compartidas.

En este sentido, el Código de la Niñez y Adolescencia establece de manera expresa que:

” Cuando el Juez estime más conveniente para el desarrollo integral del hijo o hija de familia, confiar su cuidado y crianza a uno de los progenitores, sin alterar el ejercicio conjunto de la patria potestad, encargará su tenencia siguiendo las reglas del artículo 106. También podrá confiar la tenencia con atribución de uno o más de los derechos y obligaciones comprendidos en la patria potestad, teniendo siempre en cuenta la conveniencia señalada en el inciso, anterior” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2003).

Esta disposición reafirma que la atribución de la tenencia responde exclusivamente al interés superior del niño, sin excluir la corresponsabilidad parental, permitiendo que ambos progenitores continúen ejerciendo sus derechos y obligaciones en igualdad de condiciones, aun cuando el cuidado cotidiano recaiga en uno de ellos.

En este sentido, (Cedeño J. , 2022) señala que:

“Este artículo 118 no hace referencia a cuál de los progenitores conceder la tenencia, pero si dice que es a uno solo de ellos, por lo que entonces en Ecuador no se contempla la figura de la tenencia compartida, sino que solo uno de ellos es quien la ejercerá, previa opinión del niño, niña y adolescente y lo que más convenga a su interés superior”.

Este planteamiento muestra una tensión dentro del mismo ordenamiento jurídico ecuatoriano, pues, aunque todavía se mantiene el modelo de patria potestad, la regulación legal limita la tenencia al cuidado exclusivo de uno de los progenitores, tal situación genera cuestionamientos al considerar que la falta de una figura expresa de tenencia compartida restringe la posibilidad de valorar en igualdad de condiciones, la idoneidad de ambos padres y su corresponsabilidad efectiva en la crianza.

Frente a esta limitación del modelo de tenencia exclusiva, el Código de la Niñez y Adolescencia intenta atenuar sus efectos mediante la regulación del vínculo del progenitor que no ejerce el cuidado cotidiano, particularmente a través del régimen de visitas previsto en el artículo 119.

Art. 119.- Modificaciones de las resoluciones sobre tenencia. - Las resoluciones sobre tenencia no causan ejecutoria. El Juez podrá alterarlas en cualquier momento si se prueba que ello conviene al adecuado goce y ejercicio de los derechos del hijo o hija de familia. Si se trata del cambio de tenencia; se lo hará de manera que no produzca perjuicios psicológicos al hijo o hija, para lo cual el Juez deberá disponer medidas de apoyo al hijo o hija y a sus progenitores (2003).

En concordancia con esta facultad de modificación judicial y con el objetivo de garantizar la continuidad de los vínculos familiares, el Código de la Niñez y Adolescencia regula de manera específica el régimen de visitas en el artículo 120, como un mecanismo destinado a proteger el derecho del niño, niña o adolescente a mantener una relación cercana, estable y permanente con el progenitor que no ejerce la tenencia.

Art. 120.- Ejecución inmediata. - Las resoluciones sobre tenencia se cumplirán de inmediato, debiendo recurrirse al apremio personal y al allanamiento del domicilio en que se presume se encuentra el niño, niña o adolescente, si ello es necesario. No se reconocerá fuero alguno que impida o dificulte el cumplimiento de lo resuelto (2003).

Dicha disposición denota el carácter urgente que el legislador otorga a las decisiones con relación a la tenencia y el régimen de visitas, reforzando el rol del Estado como garantista de los derechos de niños, niñas y adolescentes, no obstante, si bien el artículo 120 del Código de la Niñez y Adolescencia busca asegurar el cumplimiento de las resoluciones, su aplicación sigue teniendo problemas cuando hablamos del régimen de visitas y que este no se efectúa de manera efectiva, lo que tiene una afectación en la continuidad del vínculo parental entre padres y el niño en su desarrollo

No obstante, si bien el artículo 120 del CONA busca asegurar el cumplimiento de las resoluciones judiciales, su aplicación práctica continúa enfrentando dificultades cuando el régimen de visitas no se ejecuta de manera efectiva, lo que puede afectar la continuidad del vínculo parental y el desarrollo emocional del menor, evidenciando falencias institucionales y de control que limitan la eficacia real de esta disposición.

En consecuencia, esta limitación normativa ha motivado la intervención de la jurisprudencia constitucional, orientada a superar criterios rígidos y a promover decisiones judiciales centradas en el interés superior del niño y libres de estereotipos de género, impulsando una interpretación más garantista y acorde con el principio de corresponsabilidad parental.

### **3. Situación jurídica posterior a la Sentencia 28-15-IN/21**

La sentencia No. 28-15-IN/21 de la Corte Constitucional del Ecuador, “Aun cuando no se establece una discriminación basada en el género entre hombres y mujeres en relación con la preferencia para el otorgamiento de la tenencia, la misma no reguló de manera expresa la figura de la tenencia compartida ni la incorpora directamente en el ordenamiento jurídico. Esto se justifica debido a que su alcance principal se centra en la declaratoria de inconstitucionalidad de los numerales 2 y 4 del artículo 106 del Código de la Niñez y Adolescencia, los cuales establecían una preferencia automática hacia la madre en los procesos de tenencia.

Como consecuencia de esta declaratoria de inconstitucionalidad, podría presumirse que existiría una mayor apertura hacia la corresponsabilidad parental y, de manera indirecta, hacia la tenencia compartida en el Ecuador. No obstante, este cambio no se ha traducido

de forma inmediata ni uniforme en la práctica judicial; sin embargo, ha generado una apertura relevante hacia decisiones más equilibradas, en las que la figura paterna empieza a ser valorada con mayor objetividad.

En este sentido, el pronunciamiento constitucional elimina un criterio basado en estereotipos de género y obliga a que las decisiones judiciales se fundamenten en el interés superior del niño y en un análisis individualizado de cada caso concreto, este pronunciamiento constitucional se sustenta en la constatación de que la preferencia materna automática generaba efectos adversos tanto para la igualdad entre progenitores como para el desarrollo integral del niño, niña o adolescente. En este sentido, Vallejo, L señala de manera expresa que:

“El otorgamiento de la tenencia de forma exclusiva y arbitraria a la madre cuando ambos padres son igualmente aptos impide que el niño tenga este contacto continuo con su núcleo familiar. Es así que, no se permite que todos los integrantes puedan cumplir con sus obligaciones respecto del menor. Además, la regla de preferencia materna impide preservar la unidad familiar ya que, al contrario, refuerza la separación familiar e impide que exista un verdadero fortalecimiento del núcleo familiar (2023)”

A partir de este razonamiento, la sentencia 28-15-IN/21 del año 2021 marca un punto de inclinación en la comprensión jurídica de la tenencia, al desplazarla de un modelo rígido y formalista hacia un análisis centrado en la igualdad entre progenitores y el interés superior del niño. Este cambio implica que las decisiones judiciales, ya no se sustenten en presunciones históricas, sino que deben fundarse en una valoración objetiva de las condiciones personales, familiares y afectivas de cada progenitor.

En esta misma línea Vallejo (2023) explica que la Corte Constitucional concluyó que las disposiciones que establecían una preferencia materna automática resultaban discriminatorias, razón por la cual fueron expulsadas del ordenamiento jurídico. Según el autor, la decisión constitucional apuesta de manera expresa por la erradicación de estereotipos de género y de la desigualdad en el ámbito doméstico, promoviendo el cumplimiento efectivo del principio de corresponsabilidad parental.

Esta situación generó la necesidad de revisar el régimen de tenencia, de modo que se promueva una visión más equitativa, donde tanto el padre como la madre sean considerados partícipes activos en el desarrollo de sus hijos, bajo criterios de justicia,

igualdad y bienestar familiar. Como resultado, en varios casos judiciales recientes se observa una mayor disposición a reconocer la idoneidad del padre para ejercer la tenencia, especialmente cuando demuestra estabilidad emocional, económica y una relación sólida con el NNA.

Si bien la delimitación espacial principal de la investigación es el cantón Atacames, se incorporan referencias puntuales al cantón Esmeraldas únicamente con fines comparativos y contextuales, debido a que concentra unidades judiciales con mayor carga procesal y prácticas que influyen indirectamente en el entorno jurídico provincial. Estas referencias no constituyen el objeto de estudio, sino que permiten contrastar realidades dentro de la misma provincia.

El ejemplo lo visualizamos en el proceso judicial signado 08201-2024-00039 de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Esmeraldas que indica:

“La tenencia decretada no altera el ejercicio conjunto de la patria potestad, que la ejercen los progenitores por igual. Los progenitores deben respetar la integridad personal, física, psicológica, cultural y afectiva de su hijo, y no podrá ser sometido a tratos que afecten su autoestima; por el contrario, deben ofrecer relaciones de calidez y buen trato” (2024).

Este tipo de resultados evidencian que, en el marco posterior a la sentencia, la tenencia ya no se resuelve con base en presunciones automáticas, sino más bien por medio de evaluaciones integrales del entorno y capacidades de cada progenitor, este acontecimiento representa un avance significativo hacia un sistema más justo y equitativo donde prevalece el bienestar de niño sobre cualquier rol tradicional asignando a padre o madre.

En concordancia y siguiendo la misma línea de evolución se debe recordar que:

“La igualdad no es solo un derecho, también es un principio que rige la actuación del Estado frente a sus ciudadanos, lo que garantiza no solo un trato igualitario, sino la prohibición expresa de realizar cualquier discriminación, debiendo adoptarse acciones afirmativas que promuevan la igualdad real. La igualdad real sería aquel resultado de la evolución de la igualdad y una característica principal de un Estado social de derecho y de justicia, en los cuales se resaltan las diferencias sociales con el fin de crear las políticas públicas a los fines de

garantizar la igualdad verdadera y no solo en letra, de ahí viene su carácter de principio y no solo de derecho (Cedeño J. , 2022, pp. 937-938)”

De este modo, la aplicación de la sentencia 28-15-IN/21 del año 2021 debe ser entendida no solo como una modificación sino como un inicio de un gran cambio que legitima la participación conjunta de padres y madres bajo un mismo sistema de igualdad, este avance tiene el potencial de transformar el sistema de tenencia hacia un modelo donde los derechos de los niños y niñas sean realmente tutelados, libre de prejuicios y roles tradicionales.

#### **4. Barreras que afectan la corresponsabilidad parental**

Las barreras tanto sociales como culturales constituyen uno de los principales obstáculos en la implementación de la corresponsabilidad parental en Ecuador y en especial en el cantón Atacames, persistiendo en la sociedad estereotipos tradicionales los cuales se asocian al rol de la madre con el cuidado directo de los niños, niñas y adolescentes y relegan al padre a una función eminentemente proveedora como se la ha visto en mucho tiempo.

Estas ideas sociales y culturales no solo se manifiestan en el ámbito familiar y comunitario, sino que también ha tenido un reflejo en la normativa jurídica que ha regulado históricamente la tenencia y la patria potestad en Ecuador. En este contexto, la legislación vigente ha sido objeto de críticas por la reproducción de modelos que afectan al principio de igualdad entre progenitores, situación que incide de manera directa en el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes, bajo esta línea Bermeo y Pauta mencionan que:

“Es imprescindible que luego de la separación de los padres, se realice una solución de tenencia bajo el principio de igualdad entre progenitores, evitando daños en el desarrollo de los niños y adolescentes, en donde tanto la madre y el padre tengan igualdad de derechos y responsabilidades sobre los hijos” (p. 1130).

##### **4.1. Barreras Culturales**

Las barreras que afectan la corresponsabilidad parental no se presentan de manera aislada ni uniforme, sino que responden a un conjunto de factores interrelacionados que inciden directamente en la forma en que se conciben y ejercen los roles parentales. En particular,

estas dificultades pueden agruparse en barreras sociales y culturales, las cuales influyen tanto en las dinámicas familiares como en la actuación de los operadores de justicia y abogados.

Mientras las primeras se relacionan con condiciones estructurales, institucionales y económicas, las segundas se vinculan con estereotipos de género y concepciones tradicionales profundamente arraigadas en la sociedad, que condicionan la aplicación efectiva del principio de corresponsabilidad parental.

No obstante, pese a este planteamiento doctrinal orientado a la igualdad entre progenitores, en la práctica social y judicial continúan reproduciéndose concepciones tradicionales que dificultan su efectiva aplicación. Expresiones como los hijos siempre tienen que estar con las madres o la percepción existente de que las madres son el refugio más seguro para el bienestar del NNA repercuten a la desigualdad y la dificultad del ejercicio equitativo de derechos y deberes parentales.

Esta postura doctrinal encuentra su respaldo en la propia normativa ya que el CONA reconoce expresamente el principio de corresponsabilidad parental, incluso en contextos de separación o divorcio de los progenitores, así, el artículo 100 del Código de la Niñez y Adolescencia establece que padre y madre tienen obligaciones comunes e iguales en la crianza, educación y desarrollo integral de sus hijos e hijas, independientemente de su situación conyugal. “Corresponsabilidad parental. - El padre y la madre tienen iguales responsabilidades en la dirección y mantenimiento del hogar, en el cuidado, crianza, educación, desarrollo integral y protección de los derechos de sus hijos e hijas comunes” (2003).

Este concepto de corresponsabilidad no solo se encuentra sujeto en una normativa de menor jerarquía a la constitución, sino que además tiene un respaldo expreso a nivel constitucional, es así que la constitución de la República del Ecuador establece en su artículo 69 numeral 5 como un deber del Estado la promoción activa de la corresponsabilidad entre madres y padres, al disponer que “Para proteger los derechos de las personas integrantes de la familia El Estado promoverá la corresponsabilidad materna y paterna y vigilará el cumplimiento de los deberes y derechos recíprocos entre madres, padres, hijas e hijos” (2008).



Esta disposición refuerza la obligación del Estado de garantizar un ejercicio equilibrado y efectivo de los derechos de corresponsabilidad parentales, rebasando visiones tradicionales que asignan de manera indiferenciada y estereotipada los roles de cuidado y provisión entre la madre y el padre, en este sentido la corresponsabilidad parental toma fuerza como el eje estructural del derecho de familia, guiado a asegurar la participación activa y equilibrada de ambos progenitores en la crianza y educación de los niños, niñas y adolescentes.

No obstante, pese al reconocimiento constitucional, la aplicación práctica de corresponsabilidad muestra importantes contradicciones, especialmente en lo que respecta a la figura de la tenencia, desde este enfoque la interpretación jurisprudencial ha evidenciado una tensión entre la protección del interés superior de niño y el ejercicio igualitario de los derechos parentales, lo que genera escenarios de desigualdad entre progenitores. Al respecto José Cedeño ha señalado que:

“De tal forma se evidencia un estado de confusión pues la Corte Constitucional explica que la tenencia implica una obligación que favorece al niño y por otro lado es un derecho de los padres de convivir y tener lazos con sus hijos, ambos enfoques delineados por el interés superior del niño; empero, en la realidad ecuatoriana no es así, pues como se afirma existe una especie de brusquedad en esa tenencia compartida que no existe en Ecuador, vulnerándose el derecho a la igualdad en la corresponsabilidad de los padres y madres hacia sus hijos (2022).

Esta brecha entre norma y ejecución se ve limitada por la persistencia de estereotipos de género, donde la práctica judicial privilegia implícitamente a la madre, relegando al padre, en la misma línea Alaba advierte

“El enfoque de género tiene como fin desterrar ideas preconcebidas de estereotipos y roles asignados en la sociedad, provocando que los jueces sentencien a favor de la madre dando lugar a actos de discriminación contra el padre” (2021).

Este planteamiento da paso a advertencias de que la falta de una aplicación real del enfoque de género en los procesos de familia perpetúa prácticas discriminatorias que afectan de manera directa en la corresponsabilidad parental.

Un ejemplo concreto previo a la sentencia 28-15-IN/21 de como las barreras culturales inciden en la aplicación real del principio de corresponsabilidad parental se logra divisar

en el proceso judicial signado 08201-2020-00596, tramitado en la Unidad Judicial de Familia de la provincia de Esmeraldas, resulta pertinente el análisis de un caso donde se evidencia la persistencia de prácticas judiciales influenciadas por estereotipos de género aun cuando hay un marco normativo que reconoce expresamente la igualdad y responsabilidad entre progenitores.

En dicho proceso, la autoridad judicial resolvió desestimar la demanda de tenencia interpuesta por el progenitor, ratificando la tenencia a favor de la madre. Asimismo, se estableció un régimen de visitas para el padre, sin que ello implique una alteración en el ejercicio conjunto de la patria potestad, decisión que fue fundamentada en la observancia del principio del interés superior del niño (2020).

Si bien la decisión se sustenta en el principio del interés superior del niño, resulta pertinente cuestionar si dicha motivación se aplicó de una manera integral y libre de preferencias de género. La negativa de conceder la tenencia al padre aun cuando la normativa reconoce la igualdad entre progenitores, permite advertir cómo persistía una tendencia a asociar de forma automática el cuidado principal de los hijos a la figura materna, reproduciendo patrones culturales tradicionales que limitan el ejercicio efectivo de la corresponsabilidad parental.

#### 4.2. Barreras Sociales

Las barreras sociales constituyen un obstáculo determinante para la aplicación efectiva de la corresponsabilidad parental, en la medida en que reflejan condiciones estructurales que inciden directamente en la vida familiar y en el acceso a una justicia especializada. Estas barreras no solo limitan las posibilidades reales de ejercer la tenencia compartida, sino que además condicionan la forma en que las autoridades evalúan el interés superior del niño, especialmente en contextos locales con altos niveles de vulnerabilidad social.

También factores como la pobreza, la tasa baja de escolaridad, falta de programas comunitarios y educación familiar y la escasez de recursos en la unidad de familia contribuyen a que siga este modelo que se ha perpetuado a lo largo del tiempo, en muchos de los casos los jueces carecen de equipos de oficinas técnicas que permitan evaluar de manera integral la situación del NNA lo que dificulta una correcta valoración de lo que realmente necesita el niño.

A ello se suma la resistencia al cambio por parte de determinados sectores sociales, como algunos núcleos familiares y comunidades influenciadas por patrones culturales tradicionales, que conciben la tenencia compartida como una figura poco práctica o inviable, sin considerar los beneficios emocionales y formativos que esta puede ofrecer al NNA. Superar estas barreras requiere no solo normas claras, sino también un proceso sostenido de sensibilización y capacitación que involucre a la sociedad y a las instituciones encargadas de proteger los derechos de niños, niñas y adolescentes.

### **5. La percepción social sobre la tenencia compartida en el cantón Atacames**

La percepción social que se tiene de la tenencia compartida en el cantón Atacames sigue estando con una fuerte influencia de valores y costumbres tradicionales que asocian el bienestar del NNA con la presencia materna. En muchas familias y comunidades locales persiste la idea de que la madre es la responsable natural del cuidado diario, mientras que el aporte paterno se reduce en gran parte al sostén económico.

La tenencia en el cantón Atacames enfrenta importantes retos culturales y estructurales que limitan su implementación activa, aunque la sentencia 28-15-IN/21 ya reconoce esta figura como una opción viable y acorde al principio de corresponsabilidad parental, en la práctica muchos de los operadores de justicia siguen actuando bajo criterios tradicionales donde se refleja la preferencia hacia la madre como cuidadora principal. Como resultado, los procesos tienden a replicar modelos antiguos, dificultando así el cumplimiento efectivo de lo dispuesto por la Corte Constitucional.

Este imaginario colectivo genera cierto escepticismo y resistencia frente a la figura de la tenencia compartida, la cual se percibe como un modelo ajeno o poco aplicable a la realidad social de Atacames, donde las dinámicas familiares, las condiciones socioeconómicas y las limitaciones económicas a menudo dificultan la corresponsabilidad parental efectiva. En este escenario de percepciones arraigadas es importante delimitar conceptualmente la figura de la tenencia compartida, a fin de comprender por qué su incorporación genera resistencias en contextos locales como el cantón Atacames.

La falta de información sobre el contenido jurídico y su alcance práctico contribuye a que sea vista como una alternativa poco viable o distinta a dinámicas familiares tradicionales, cuando en realidad se trata de un modelo orientado a la participación equitativa de ambos



progenitores, desde esta perspectiva la tenencia compartida para Melanie Cedeño et al. la concibe como: “La tenencia compartida, es un acuerdo legal que establece que ambos padres tienen la custodia legal de sus hijos menores de edad en igualdad de condiciones (2024, p. 1449)”.

Con esta concepción resulta pertinente dar paso al derecho comparado, a fin de evidenciar como otros ordenamientos jurídicos se ha venido desarrollando normativamente la figura de la tenencia compartida como una manifestación concreta del principio de corresponsabilidad parental. Bajo esta premisa, la legislación española constituye un referente relevante al recoger esta modalidad de custodia dentro de su ordenamiento jurídico, dando un contenido claro y operativo en su artículo 92 numeral 5 del código civil español el cual estipula que:

“Se acordará el ejercicio compartido de la guarda y custodia de los hijos cuando así lo soliciten los padres en la propuesta de convenio regulador o cuando ambos lleguen a este acuerdo en el transcurso del procedimiento. El Juez, al acordar la guarda conjunta y tras fundamentar su resolución, adoptará las cautelas procedentes para el eficaz cumplimiento del régimen de guarda establecido, procurando no separar a los hermanos (Código Civil, 1889)”.

En este contexto la experiencia española constituye un referente al contar con una regulación expresa que reduce la discrecionalidad judicial y limita la influencia de estereotipos de género en las decisiones sobre custodia, en la medida en que se concibe esta figura como una alternativa jurídicamente válida y no excepcional, Pinto sostiene que:

“Es un error muy frecuente la idea de muchos padres de que la custodia compartida implica que, únicamente, un reparto por mitades del tiempo de convivencia con los hijos, puede ser llamado como tal; en la distribución de los tiempos de convivencia habrá de buscarse la forma que más favorezca la implicación de ambos progenitores en la vida del hijo, de modo que la custodia compartida no será necesariamente un reparto salomónico, sino una distribución lo más equilibrada posible dentro de las circunstancias de cada familia (2015, p. 149)”.

Este planteamiento resulta especialmente importante para el contexto del cantón Atacames, donde unos de los principales obstáculos para la aplicación de la tenencia compartida no radican únicamente en la ausencia de regulación, sino en la persistencia de conceptos erróneos sobre su alcance y contenido. En la práctica social y judicial, la tenencia compartida suele asociarse de manera limitada a la división estrictamente igualitaria del tiempo de convivencia, lo que genera resistencia tanto de los padres como de los operadores de justicia al ser considerada inválida frente a la realidad atacameña.

Esta comprensión limitada refuerza estereotipos tradicionales que continúan asignando a la madre el rol central de cuidado, invisibilizando la corresponsabilidad del padre y dificultando la adopción de modelos flexibles que prioricen el interés superior del niño. En este sentido, la experiencia comparada evidencia que la tenencia compartida, correctamente entendida y aplicada, no exige un reparto mecánico del tiempo, sino un compromiso efectivo y equilibrado de ambos progenitores en la vida de sus hijos, aspecto que aún enfrenta importantes barreras culturales en el contexto local.

A pesar de estos progresos, la aceptación social todavía está limitada debido a la falta de información clara y accesible sobre esta figura, la falta de campañas educativas y el subdesarrollo del estado de derecho y los profesionales. Esta situación destaca la necesidad de fortalecer el espacio de conciencia y diálogo social, así como de promover transformaciones culturales, lo que permite la custodia como una obligación correcta y común a favor del desarrollo infantil integrado

En el ámbito social y comunitario, las resistencias culturales siguen estando presentes, especialmente en localidades donde los estereotipos de género y las tradiciones familiares conservadoras son más marcadas. A ello se suma la falta de equipos técnicos en muchas unidades judiciales, lo que impide una evaluación integral de las circunstancias familiares, emocionales y sociales del niño, niña o adolescente, dificultando la adopción de decisiones adecuadas en materia de corresponsabilidad parental y tenencia compartida conforme al interés superior del niño.

Estas limitaciones han provocado que, en la práctica, el modelo tradicional de tenencia exclusiva continúe siendo el más aplicado, mientras que la tenencia compartida se concede únicamente en casos excepcionales, cuando existen condiciones mínimas de



cooperación y comunicación entre ambos progenitores. En consecuencia, la superación de este problema no depende únicamente de ajustes normativos, sino que exige un proceso sostenido de sensibilización social y fortalecimiento institucional, especialmente en el ámbito local, que permita crear condiciones reales para el ejercicio efectivo de la corresponsabilidad parental.

## CONCLUSIONES

La Sentencia No. 28-15-IN/21 de la Corte Constitucional del Ecuador representa un avance significativo en la superación de criterios históricos basados en estereotipos de género en los procesos de tenencia, al eliminar la preferencia materna automática y reafirmar el principio de igualdad entre progenitores. No obstante, la investigación demuestra que este avance normativo y jurisprudencial no ha logrado traducirse de manera efectiva en la realidad judicial y social de los territorios, particularmente en contextos como el cantón Atacames, donde persisten prácticas tradicionales que reproducen desigualdades materiales y limitan el ejercicio real de la corresponsabilidad parental.

Se evidencia que la ausencia de una regulación expresa de la tenencia compartida en el Código de la Niñez y Adolescencia genera una brecha estructural entre el mandato constitucional y su aplicación concreta, dejando la materialización de los derechos de niños, niñas y adolescentes sujeta a la discrecionalidad judicial y a las condiciones institucionales de cada territorio. Esta situación afecta de manera directa a los sectores más vulnerables, donde la falta de recursos, de equipos técnicos interdisciplinarios y de acompañamiento estatal impide una evaluación integral del entorno familiar y social del niño.

Asimismo, se constata que la desigualdad entre progenitores en los procesos de tenencia no responde únicamente a interpretaciones normativas, sino a una problemática social más amplia, marcada por condiciones de pobreza, baja escolaridad y roles de género históricamente asignados. En este contexto, la aplicación del interés superior del niño corre el riesgo de convertirse en una fórmula retórica, desvinculada de las realidades materiales en las que se desarrolla la vida familiar, si no se acompaña de políticas públicas y mecanismos institucionales que garanticen su efectividad.

En el cantón Atacames, la percepción social limitada de la tenencia compartida refleja no solo un desconocimiento jurídico de esta figura, sino también la ausencia de procesos sostenidos de educación, sensibilización y fortalecimiento comunitario. Esta realidad evidencia que la justicia de familia no puede concebirse únicamente desde el expediente judicial, sino que requiere una intervención estatal integral que reconozca las particularidades territoriales y sociales en las que se producen los conflictos familiares.

## **RECOMENDACIONES**

Incorporar de manera expresa la figura de la tenencia compartida como una modalidad jurídica autónoma dentro del Código de la Niñez y Adolescencia, con el fin de dar plena eficacia al mandato constitucional de corresponsabilidad parental. Esta regulación debería establecer criterios objetivos de aplicación, parámetros técnicos de evaluación y salvaguardias orientadas al interés superior del niño, niña y adolescente, superando la dependencia exclusiva de la jurisprudencia constitucional y reduciendo la discrecionalidad judicial.

Que Consejo de la Judicatura implemente programas obligatorios y permanentes de formación y actualización dirigidos a jueces, fiscales y defensores públicos en materia de corresponsabilidad parental y tenencia compartida, con énfasis en la correcta interpretación y aplicación de la sentencia 28-15-IN/21. Estos programas deberían incorporar el enfoque de género, el principio de igualdad entre progenitores y el interés superior del niño, con el propósito de erradicar prácticas judiciales basadas en estereotipos tradicionales.

Fortalecer las Unidades Judiciales de Familia mediante la incorporación de equipos técnicos interdisciplinarios permanentes, integrados por profesionales en psicología, trabajo social y áreas afines. La presencia de estos equipos permitiría realizar evaluaciones integrales del entorno familiar, emocional y social del niño, niña o adolescente, garantizando que las decisiones sobre tenencia se fundamenten en criterios técnicos y no en presunciones o estereotipos de género.

Diseñar programas de educación y sensibilización comunitaria en el cantón Atacames, liderados de manera articulada por instituciones públicas, gobiernos locales, academia y organizaciones sociales, orientados a difundir el contenido, alcance y beneficios de la corresponsabilidad parental y la tenencia compartida. Estas acciones permitirían reducir el desconocimiento jurídico y las percepciones negativas existentes, favoreciendo su comprensión como una alternativa real y viable para la protección del interés superior del niño.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- 08201-2020-00596 (Unidad Judicial De Familia, Mujer, Niñez Y Adolescencia De Esmeraldas 19 de 06 de 2020).
- 08201-2024-00039 (Unidad Judicial De Familia, Mujer, Niñez Y Adolescencia De Esmeraldas 10 de Febrero de 2024).
- Aguilar, B. (2024). La tenencia y su diferencia con la guarda y la custodia. En F. Avalos, *Derecho de familia. Temas polémicos*. Lima: LP S.A.C.
- Alava, D. (2021). El impacto del enfoque de género en la tenencia de menores, distrito de Calleria-2020. Obtenido de <https://repositorio.ucv.edu.pe/handle/20.500.12692/87143>
- Asamblea Constituyente del Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi: Registro Oficial del Ecuador.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2003). *Código de la Niñez y la Adolescencia*. Quito: Lexis.
- Bermeo, F., & Pauta, W. (2020). Vulneración en el principio de igualdad en la tenencia de hijos menores de edad. *Polo del conocimiento*, 1130. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7554377>
- Cedeño, J. (2022). El derecho de igualdad frente a la tenencia compartida en el Ecuador. *Polo del Conocimiento*, 930-954. Obtenido de <https://www.polodelconocimiento.com/ojs/index.php/es/article/view/3867>
- Cedeño, M., Jiménez, A., Santana, A., & Alcívar, M. (2024). La tenencia compartida en Ecuador como asunto transigible en mediación bajo el principio de voluntariedad. *Revista Lex*,, 1449-1463. Obtenido de <https://www.revistalex.org/index.php/revistalex/article/view/357/856>
- Chaca, M., & Vásquez, S. (2022). Tenencia compartida. *Dominio de las Ciencias*, 2217-2234. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8635276>
- España. (1889). *Código Civil*. BOE. Obtenido de [https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/InstListDownload/Codigo\\_Civil.PDF](https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/DocumentacionPublicaciones/InstListDownload/Codigo_Civil.PDF)

Organización de las Naciones Unidas. (1989). *Convención sobre los Derechos del Niño*. New York: Organización de las Naciones Unidas. Obtenido de Naciones Unidas / Oficina del Alto Comisionado:  
<https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>

Pinto, C. (2015). La custodia compartida en la práctica judicial española los criterios y factores para su atribución. *Dialnet*, 143-175. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5645592>

Segundo, J., & Orellana, U. (2023). La tenencia compartida en el Ecuador. *Polo del conocimiento*. Obtenido de <https://polodelconocimiento.com/ojs/index.php/es/article/view/5274/html>

Segundo, J., & Orellana, U. (2023). La tenencia compartida en el Ecuador. Obtenido de <https://polodelconocimiento.com/ojs/index.php/es/article/view/5274/html>

Sentencia No. 28-15-IN/21, CASO No. 28-15-IN (Corte Constitucional del Ecuador 24 de Noviembre de 2021).

Sisalima, J., & Romero, C. (2022). Análisis del derecho a la tenencia, frente a la presunta vulneración del derecho de igualdad de los progenitores. *Polo del Conocimiento: Revista científico-profesional*, 1025. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=9438999>

Torres, A. (2022). “La sentencia de la Corte Constitucional N° 28-15-IN/21 y su incidencia en los derechos de los menores”. Riobamba: Universidad Nacional de Chimborazo. Obtenido de [http://dspace.unach.edu.ec/bitstream/51000/10264/1/Torres%20Rubio,%200A.\(2023\)%20La%20sentencia%20de%20la%20Corte%20Constitucional%20No.%2028-15-IN21%20y%20su%20incidencia%20en%20los%20derechos%20de%20los%20menores..pdf](http://dspace.unach.edu.ec/bitstream/51000/10264/1/Torres%20Rubio,%200A.(2023)%20La%20sentencia%20de%20la%20Corte%20Constitucional%20No.%2028-15-IN21%20y%20su%20incidencia%20en%20los%20derechos%20de%20los%20menores..pdf)

Vallejo, L. (2023). *Análisis crítico – jurídico de la sentencia de la Corte Constitucional no. 28-15-in, por inconstitucionalidad de fondo del artículo 106, numeral 2 y 4 del Código de la Niñez y Adolescencia, por falta de garantía al principio del interés superior del Niño*. Ibarra: Universidad Uniandes. Obtenido de <https://dspace.uniandes.edu.ec/handle/123456789/16502>

Vázquez, C., Narváez, C., Trelles, D., & Erazo, J. (2020). La tenencia compartida, alcances y su aplicación en el Ecuador. *IUSTITIA SOCIALIS*, 474-491. Obtenido de



[https://fundacionkoinonia.com.ve/ojs/index.php/Iustitia\\_Socialis/article/view/626](https://fundacionkoinonia.com.ve/ojs/index.php/Iustitia_Socialis/article/view/626)