



UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLÍVAR

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA CIENCIAS SOCIALES
Y POLÍTICAS**

CARRERA DE DERECHO

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO LA OBTENCIÓN DE TÍTULO
DE ABOGADA DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA
REPÚBLICA**

TEMA:

**“LOS EFECTOS JURÍDICOS DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN
LA UNIDAD JUDICIAL DE LA FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y
ADOLESCENCIA EN EL CANTÓN GUARANDA DURANTE EL AÑO
2018.”**

INVESTIGADORA:

JESSICA LORENA GARCÍA ORTEGA

TUTORA DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN:

DRA. KARINA MARIANELA RUIZ ABRIL

GUARANDA – ECUADOR

2019

PRESENTACIÓN:

Institución:

UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLÍVAR

Carrera:

DERECHO

Tema:

“LOS EFECTOS JURÍDICOS DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA UNIDAD JUDICIAL DE LA FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA EN EL CANTÓN GUARANDA DURANTE EL AÑO 2018.”

INVESTIGADORA:

JESSICA LORENA GARCÍA ORTEGA

TUTORA DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN:

DRA. KARINA MARIANELA RUIZ ABRIL

Consultantes:

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

CERTIFICACIÓN DE AUTORIA DE TESIS

Dra. Karina Marianela Ruiz Abril, en calidad de Directora de Trabajo de Grado, designada por disposición del Consejo Directivo de la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas, Carrera de Derecho de la Universidad Estatal de Bolívar, **CERTIFICO** Que la Egresada **JESSICA LORENA GARCÍA ORTEGA**, finalizo su trabajo de grado previo a la obtención de Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República, con el tema: **“LOS EFECTOS JURIDICOS DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA UNIDAD JUDICIAL DE LA FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA EN EL CANTÓN GUARANDA DURANTE EL AÑO 2018.”**, quien ha finalizado con todas las exigencias por la Universidad y su Facultad, siendo la misma de propia autoría, razón por la cual se aprueba la misma.

Esto es todo cuando puedo manifestar en honor a la verdad, sin restricción de que el interesado pueda hacer uso de la presente, además autorizo la presentación para la calificación por los miembros del jurado respectivo.



Dra. Karina Marianela Ruiz Abril

TUTORA DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN

DEDICATORIA

A Dios y mis Padres, pilares fundamentales en mi vida, quienes han sido mi guía y el camino para poder llegar a este punto de mi carrera, que con ejemplos, dedicación y palabras de aliento jamás me dejaron, aun cuando el camino se ponía más difícil, ellos siempre creyeron en mí, también a mi más grande amor, gracias por tu afecto y tu cariño ya que son los detonantes de mi felicidad, de mi esfuerzo, de mis ganas de buscar lo mejor para ti. Aun a tu corta edad, me has enseñado y me sigues enseñando muchas cosas de esta vida.

Te agradezco por ayudarme a encontrar el lado dulce y no amargo de la vida te amo Hija.

Jessica Lorena García Ortega

AGRADECIMIENTO

Un Agradecimiento especial a mi Madre, que nunca dejo de ayudarme, hasta en las cosas más mínimas estuvo preocupada por mi carrera y que la pudiera culminar con éxito.

A mi padre que cada día que llegaba me preguntaba cómo me había ido, me escuchaba mis locuras, mis desesperaciones que en algún momento hasta pensé dejar ahí mi carrera, gracias por enojarte y decirme siempre “tú puedes carajo”, fue la inspiración para formarme profesionalmente.

A mi hija quien es mi motivación para seguir adelante y mis ganas de buscar lo mejor para ella ya que es todo en mi vida.

Finalmente, pero no menos importante, a mis profesores, que marcaron con sus enseñanzas el futuro de todos nosotros, especialmente a la Dra. Karina Ruiz Abril y al Dr. Juan Pablo Cabrera, por sus conocimientos, apoyo y paciencia en el largo caminar que ha sido este Proyecto de Investigación, mil gracias de todo corazón.

Jessica Lorena García Ortega

DECLARACIÓN JURAMENTADA DE AUTORÍA DEL TRABAJO DE GRADO

Yo, Jessica Lorena García Ortega, portadora de la cedula de ciudadanía No. 0201999448, egresada de la Universidad Estatal de Bolívar, Facultad de Jurisprudencia Ciencias Sociales y Políticas, Escuela de Derecho, bajo juramento declaro de manera libre y voluntaria, que el presente trabajo de Proyecto de Investigación denominado: “LOS EFECTOS JURÍDICOS DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA UNIDAD JUDICIAL DE LA FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA EN EL CANTÓN GUARANDA DURANTE EL AÑO 2018.”, es producto de mi propia autoría, además cabe indicar que algunas palabras vertidas en la misma, es realizado basándose en compendios bibliográficos de los libros, doctrinas, normas y disposiciones de nuestra legislación, dejando a salvo los derechos de terceros sobre la bibliografía consultada y puntos de vista de los autores citados en el presente trabajo.

Atentamente;



f.)

JESSICA LORENA GARCÍA ORTEGA

AUTORA



Factura: 001-002-000017377



20190201002D00327

DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO DE FIRMAS N° 20190201002D00327

Ante mí, NOTARIO(A) HERNAN RAMIRO CRIOLLO ARCOS de la NOTARÍA SEGUNDA , comparece(n) JESSICA LORENA GARCIA ORTEGA portador(a) de CÉDULA 0201999448 de nacionalidad ECUATORIANA, mayor(es) de edad, estado civil DIVORCIADO(A), domiciliado(a) en GUARANDA, POR SUS PROPIOS DERECHOS en calidad de COMPARECIENTE; quien(es) declara(n) que la(s) firma(s) constante(s) en el documento que antecede RECONOCIMIENTO DE FIRMA DE LA DECLARACIÓN JURAMENTADA DE AUTORÍA DEL TRABAJO DE GRADO, es(son) suya(s), la(s) misma(s) que usa(n) en todos sus actos públicos y privados, siendo en consecuencia auténtica(s), para constancia firma(n) conmigo en unidad de acto, de todo lo cual doy fe. La presente diligencia se realiza en ejercicio de la atribución que me confiere el numeral noveno del artículo dieciocho de la Ley Notarial -. El presente reconocimiento no se refiere al contenido del documento que antecede, sobre cuyo texto esta Notaría, no asume responsabilidad alguna. – Se archiva un original. GUARANDA, a 28 DE MAYO DEL 2019, (12:33).

JESSICA LORENA GARCIA ORTEGA
CÉDULA: 0201999448



NOTARIO(A) HERNAN RAMIRO CRIOLLO ARCOS

NOTARÍA SEGUNDA DEL CANTÓN GUARANDA

NOTARÍA SEGUNDA
DR. HERNAN CRIOLLO ARCOS

Notario Público del Cantón Guaranda





CERTIFICADO DIGITAL DE DATOS DE IDENTIDAD

Número único de identificación: 0201999448

Nombres del ciudadano: GARCIA ORTEGA JESSICA LORENA

Condición del cedulado: CIUDADANO

Lugar de nacimiento: ECUADOR/BOLIVAR/GUARANDA/ANGEL POLIBIO
CHAVES

Fecha de nacimiento: 24 DE JULIO DE 1992

Nacionalidad: ECUATORIANA

Sexo: MUJER

Instrucción: SUPERIOR

Profesión: ESTUDIANTE

Estado Civil: DIVORCIADO

Cónyuge: No Registra

Nombres del padre: GARCIA MONTERO HECTOR LANDIVAR

Nacionalidad: ECUATORIANA

Nombres de la madre: ORTEGA AYALA ANA PIEDAD

Nacionalidad: ECUATORIANA

Fecha de expedición: 23 DE ABRIL DE 2019

Condición de donante: SI DONANTE

Información certificada a la fecha: 28 DE MAYO DE 2019

Emisor: HERNAN RAMIRO CRIOLLO ARCOS - BOLIVAR-GUARANDA-NT 2 - BOLIVAR - GUARANDA



N° de certificado: 194-228-18299



194-228-18299

Lcdo. Vicente Talano G.
Director General del Registro Civil, Identificación y Cedulación
Documento firmado electrónicamente



REPÚBLICA DEL ECUADOR
DIRECCIÓN GENERAL DE REGISTRO CIVIL
IDENTIFICACIÓN Y CEDULACIÓN

CÉDULA DE CIUDADANÍA
N.º 020199944-8

APellidos y Nombres: GARCIA ORTEGA JESSICA LORENA
Lugar de nacimiento: BOLIVAR
Fecha de nacimiento: 1992-07-24
Nacionalidad: ECUATORIANA
Sexo: MUJER
Estado civil: DIVORCIADO

INSTRUCCIÓN SUPERIOR
PROFESIÓN / OCUPACIÓN ESTUDIANTE

APellidos y Nombres del Padre: GARCIA MONTERO HECTOR LANDIVAR
APellidos y Nombres de la Madre: ORTEGA AYALA ANA PIEDAD
Lugar y Fecha de Expedición: GUARANDA 2019-04-23
Fecha de Expiración: 2029-04-23

Director General:
Firma del Cedulado:

CERTIFICADO DE VOTACIÓN
24 - MARZO - 2019

0007 F JUNTA No. 0007 - 105 CERTIFICADO No. 0201999448 CEDULA No.

GARCIA ORTEGA JESSICA LORENA
APellidos y Nombres

PROVINCIA: BOLIVAR
CANTÓN: GUARANDA
CIRCUNSCRIPCIÓN:
PARROQUIA: ANGEL POLIVIO CHAVEZ



TÍTULO:

“LOS EFECTOS JURÍDICOS DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA UNIDAD JUDICIAL DE LA FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA EN EL CANTÓN GUARANDA DURANTE EL AÑO 2018.”

ÍNDICE

CERTIFICACIÓN DE AUTORIA DE TESIS	I
DEDICATORIA.....	II
AGRADECIMIENTO.....	III
DECLARACIÓN JURAMENTADA DE AUTORÍA DEL TRABAJO DE GRADO..	IV
TÍTULO:.....	V
ÍNDICE.....	VI
RESUMEN	1
GLOSARIO DE TÉRMINOS	3
INTRODUCCIÓN.....	6
CAPITULO I.....	8
PROBLEMA	8
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	8
1.1 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	9
1.2 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	9
OBJETIVO GENERAL	9
OBJETIVO ESPECIFICO	9
1.3 JUSTIFICACIÓN	9
1.4 HIPOTESIS	10
1.5 VARIABLES	11
VARIABLE INDEPENDIENTE (CAUSA).....	11
VARIABLE DEPENDIENTE (EFECTO).....	11
CAPITULO II.....	12
MARCO TEORICO	12
2.1. FUNDAMENTACIÓN HISTORICA	12
2.1.1 LA FAMILIA.....	12
2.1.2 EL MATRIMONIO.....	13
2.1.3 EL DIVORCIO	14
2.1.4 LA TENENCIA EN ROMA	17
2.1.5 LA TENENCIA UNILATERAL	19
2.1.6 GENERALIDADES DE LA TENENCIA COMPARTIDA	20

2.1.7 LA TENENCIA COMPARTIDA	21
2.1.8 TENENCIA VS PATRIA POTESTAD	23
2.1.9 TENENCIA Y CUSTODIA COMPARTIDA	24
2.1.10 VENTAJAS DE LA TENENCIA COMPARTIDA	26
2.1.11 DIFERENCIA ENTRE TENENCIA, DERECHO DE VISITAS Y PATRIA POTESTAD.	26
2.1.12 DIFERENCIAS ENTRE LA TENENCIA COMPARTIDA Y LA TENENCIA UNILATERAL.....	28
2.2 FUNAMENTACIÓN LEGAL	29
2.2.1. MANUAL ELEMENTAL DEL DERECHO CIVIL DEL ECUADOR.....	29
2.2.2. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR	29
2.2.3. DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS DEL NIÑO	30
2.2.4 CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO	31
2.2.5. EL CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA	31
CAPITULO III	32
DESCRIPCIÓN DEL TRABAJO INVESTIGATIVO REALIZADO	32
3.1 ÁMBITO DE ESTUDIO	32
3.2 TIPO DE INVESTIGACIÓN	32
3.3 NIVEL DE INVESTIGACIÓN	32
3.4 METODOS DE INVESTIGACION.....	33
3.5 DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN	34
3.6 TIPOS DE DISEÑO BIBLIOGRAFICO	34
3.7 TIPOS DE DISEÑO DE CAMPO.....	35
3.8 POBLACIÓN Y MUESTRA.....	35
3.9 TECNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCION DE DATOS.....	37
3.10 PROCEDIMIENTO DE RECOLECCION DE DATOS.....	37
3.11 TÉCNICAS DE PROCEDIMIENTO, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE DATOS	37
3.12. INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS	39
CAPITULO IV	48
RESULTADOS	48
4.1 PRESENTACIÓN DE RESULTADOS	48
4.2 BENEFICIARIOS	48
4.2.1 BENEFICIARIOS DIRECTOS	48
4.2.2 BENEFICIARIOS INDIRECTOS	49
4.2.3 TRANSFERENCIA DE RESULTADOS.....	49

CONCLUSIONES.....	50
RECOMENDACIONES	51
BIBLIOGRAFÍA.....	51

RESUMEN

Con el presente proyecto de investigación se pretende hacer conocer y poner a disposición de los profesionales del derecho, a los jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, y a la población en general sobre, el grupo de personas separadas o divorciadas, esta nueva propuesta que es una Institución Jurídica de la tenencia compartida de los menores luego de la separación o divorcio de sus padres.

Se ha dado cuenta también que la tenencia unilateral luego de la disolución del vínculo matrimonial no contribuye en el desarrollo emocional y psicológico de los menores luego de la separación de sus progenitores, así también en cuanto a la relación paterno filial se ha desgastado de gran manera, por lo que luego de la separación de los progenitores la voluntad pacífica y respetuosa entre los padres respecto al amor que deben tener con sus hijos se ha deteriorado.

El objetivo primordial de esta investigación es velar por el bienestar integral, tanto emocional como psicológico de los menores luego de la separación, debido a que el progenitor a quien se le ha concedido la tenencia mediante resolución, ha considerado como un trofeo o un medio de vengarse en contra del progenitor que no tiene la tenencia, desde luego la fijación y la regulación de visitas han sido restringidas e injustas.

Luego de aplicar la metodología correspondiente, haber adquirido, analizado y sistematizado información suficiente se ha concluido que la solución en favor del desarrollo integral emocional y psicológico de los menores, así como una mejor relación paterno filial y respeto entre los progenitores en aras de velar por los menores luego de la separación es la TENENCIA COMPARTIDA.

Por cuanto para hacer efectivo el presente objeto de investigación, se cree conveniente normar legalmente la tenencia compartida en nuestra legislación, para de esta forma tenga fundamento legal la decisión de los Jueces en cuanto a la petición de la tenencia compartida deseada por los padres que aspiran un mejor desarrollo integral de sus hijos, pese a estar separados, ya que en nada tendría que afectar el bienestar de los menores a las decisiones de sus progenitores.

Finalmente se concluye que la tenencia unilateral ha sido una Institución Jurídica que no ha garantizado el bienestar integral de los menores, luego de la separación o divorcio de sus progenitores, de la misma hacen referencia los profesionales en derecho, quienes

llevan a diario estos casos, así como también los señores Jueces quienes imparten justicia en cuanto a la tenencia, desde luego la aplicación de otros mecanismos legales como son la revisión de la tenencia y cambio de tenencia entre progenitores.

GLOSARIO DE TÉRMINOS

Adolescencia. – Edad que sucede a la niñez y que transcurre desde que aparecen los primeros indicios de la pubertad hasta la edad adulto. (Manuel Ossorio, 2014, pag. 48).

Alimentos. - Las asistencias que por ley, contrato o testamento se dan a algunas personas para su manutención y subsistencia. (Guillermo Cabanellas de Torres, 1993, pág. 23).

Antinomia. - Antinomia del Lat. Antinomia, a su vez, del griego antí (contra) y nómos (ley). La contradicción aparente o real entre dos leyes o entre dos pasajes de una misma ley (Dic. Der. Usual). (Manuel Ossorio, 2014, pag. 76).

Conciliación. - Acción y efecto de conciliar, de componer y ajustar los ánimos de los que estaban opuestos entre sí. (Manuel Ossorio, 2014, pag. 189).

Derecho. - Tomando en su sentido etimológico, Derecho proviene del Lat. Directum (directo, derecho); a su vez, del Lat. Dirigiere (enderezar, dirigir, ordenar, guiar). En consecuencia, en sentido lato, quiere decir resto, igual, seguido, sin torcerse a un lado ni a otro, mientras que en sentido restringido es todo como ius (v.). (Manuel Ossorio, 2014, pag. 294).

Derecho de Familia. - Derecho de Familia Parte de la rama del Derecho Civil relativa a los derechos y, en general, a la institución fundamental que la familia (v.) constituye en toda sociedad. (Guillermo Cabanellas de Torres, 1993, pág. 120).

Divorcio. - Acción o efecto de divorciar o divorciarse; de separar un juez competente, por sentencia legal, a personas unidas en matrimonio, separación que puede ser con disolución del vínculo (verdadero divorcio), o bien manteniéndolo, pero haciendo que se interrumpen la cohabitación y el lecho común. (Manuel Ossorio, 2014, pag. 339).

Estabilidad. - En sentido material, solidez, firmeza, seguridad. En relación con el tiempo, permanencia, duración, subsistencia. (Guillermo Cabanellas de Torres, 1993, pág. 124).

Estado Social. - La situación en que un grupo de personas se encuentran con respecto a otras dentro del ordenamiento en clases de sociedad. El conjunto de condiciones laborales y económicas de un pueblo y de una época. (Manuel Ossorio, 2014, pag. 384).

Familia. - El vínculo familiar ofrece importancia jurídica porque da nacimiento a una amplia serie de derechos y de obligaciones, especialmente referidos al matrimonio, a la

relación paternofamiliar (la patria potestad de modo muy destacado), a los alimentos y a las sucesiones (V. Parentesco.) (Manuel Ossorio, 2014, pag. 408).

Garantía. - Garantía afianzamiento, fianza (v.). Prenda (v.). Caucción (v.). Protección frente a peligro o riesgo (Dir. Der. Usual). (Manuel Ossorio, 2014, pag. 434).

Hijo.- Descendiente en primer grado de una persona. De la relación paternofamiliar se deriva una larga serie de derechos y obligaciones, algunos de los cuales afectan exclusivamente al concepto padre (o madre, en su caso) e hijo, como sucede con la Institución de la patria potestad, y otros que no les son exclusivos, como la recíproca prestación de alimentos.

(Manuel Ossorio, 2014, pag. 455).

Igualdad. - Del concepto genérico, como conformidad de una cosa con otra en naturaleza, calidad o cantidad, se desprenden diversas consecuencias que pueden afectar el orden jurídico. (Manuel Ossorio, 2014, pag. 470).

Informe Pericial. - Dictamen escrito, y verbal a veces, que emite en una causa el designado en ella como perito, para aclarar a los instructores o juzgadores algunos aspectos de hecho de complejidad técnica ajena a la de aquellas autoridades.

El informe pericial corresponderá siempre que, para conocer, hacer constar o apreciar una circunstancia o hecho de interés en la causa, sean necesarios o convenientes conocimientos especiales o técnicos. (Manuel Ossorio, 2014, pag. 495).

Laguna Legales. - No siempre la ley contiene normas que puedan ser aplicables a determinados casos o problemas de hecho; en otros términos, existen problemas que no pueden ser subsumidos en una norma legal. A esa imprevisión, o a ese silencio de las leyes, es a lo que se llama lagunas legales. (Manuel Ossorio, 2014, pag. 536).

Niñez. - Edad o período de la vida humano que comprende desde el nacimiento hasta los siete años, época en que comienza el uso de razón, niñería p preceder infantil. Primeros tiempos de algo. (v. Edad, Infancia.) (Guillermo Cabanellas de Torres, 1993, pág. 213).

Pericia. - Pericial Relativo a un perito, como informe o prueba pericial (V.). (Manuel Ossorio, 2014, pag. 717).

Principio. – Principio Comienzo de un ser, de la vida. Fundamento de algo. Máximo, aforismo. (Manuel Ossorio, 2014, pag. 770).

Progenitor. - El que procrea o engendra. (V. Ascendientes, Madre, Padre.) . (Manuel Ossorio, 2014, pag. 781).

Resolución Judicial. - Resolución Judicial cualquiera de las decisiones, desde las de mero trámite hasta la sentencia definitiva, que dicta un juez o tribunal en causa contenciosa o en expediente de jurisdicción voluntaria.

En principio se adoptan por escrito, salvo algunas de orden secundario que se adaptan verbalmente en las vistas o audiencias, de las cuales cabe tomar nota a petición de parte. (V. Auto, Providencia, Sentencia). (Manuel Ossorio, 2014, pag. 849).

Sana Critica. - Frente a la absoluta libertad del juzgador para apreciar y valorar las pruebas y también frente a la retribución valorativa de la prueba legal (V.). (Manuel Ossorio, 2014, pag. 870).

Separación. – Separación Alejamiento. Apartamiento. División. Pérdida de contacto o proximidad. Retiro. Desistimiento de demanda. Interrupción de la vida conyugal, sin rotura de vínculo, por acto unilateral de uno de los consortes, por mutuo acuerdo o por decisión judicial. (V. SEPARACIÓN CONYUGAL). (Manuel Ossorio, 2014, pag. 887).

Tenencia Compartida. – Le permitirá introducirse un poco más en el mundo de la crianza compartida de los hijos de divorcio. (trucco@fibertel.com.ar **Julio Trucco**).

Tenencia de los hijos. – Problema que se plantea cuando los progenitores se encuentran divorciados o en trámite de divorcio, separados de hecho o no casados cuando no viven juntos, así como también en el supuesto de anulación del matrimonio, ya que es preciso determinar cuál de dichos progenitores se ha de entregar la tenencia de los hijos menores de edad. (Manuel Ossorio, 2014, pag. 933).

INTRODUCCIÓN

La tenencia compartida plantea un nuevo modelo de tenencia de los hijos de padres separados o divorciados, así como su inclusión en el orden jurídico. Es una propuesta del ejercicio del poderío parental, en la que los dos progenitores ejercen sus derechos y deberes sobre sus hijos establecidos en el interés superior de los menores y en la igualdad entre hombres y mujeres.

Ser padres responsables es una tarea muy difícil sobre todo cuando su relación de pareja va mal y llegan a la terrible decisión de separarse o divorciarse, pero no significa el fin del mundo, no hay porque temer, ni avergonzarse, ya que se terminó la relación en pareja, pero no la responsabilidad con nuestros hijos.

Si aprendemos a comunicarnos entre padres como personas pacíficas, solo de esta forma es posible, lograr una buena educación para los hijos, y así tener una mejor sociedad.

Entonces, no tiene que ser solo la madre reconocida única y exclusivamente de todos los derechos quien dictamina toda decisión familiar, sino que debería establecer un régimen distinto en las familias, con deberes recíprocos, dentro de la cual el padre garantizar los derechos de los niños, quienes tienen derecho a expresar en la familia como en los diversos ámbitos que se desenvuelven en la sociedad.

También como todo progenitor responsable, una vez que se inician los juicios se debe defender la verdad, y es tarea principal de los profesionales del derecho como son los abogados, quienes en aquellos juicios se encargan de manejar una verdad a conveniencia del cliente.

El presente proyecto de investigación está conformado por 4 capítulos.

El Primer Capítulo: Se trata sobre el planteamiento del problema, la ubicación del mismo, el objetivo general, los objetivos específicos, la justificación, Hipótesis y Variables del presente proyecto de investigación.

El Segundo Capítulo: se refiere al Marco Teórico que atañe al estudio de los derechos constitucionales de los menores, la fundamentación teórica, antecedentes del estudio, la fundamentación legal, y las variables.

El Tercer Capítulo: Explica los tipos de investigación, muestra, métodos y el formulario para la encuesta realizada; recolección de la información, procesamiento, análisis de la información e interpretación, y gráficos de la misma.

El Cuarto Capítulo: Trata sobre el análisis e interpretación de resultados, impacto de la investigación, transferencia de resultados, conclusiones y recomendaciones. análisis e interpretación y gráficos de la misma.

Finalizando la investigación se encuentra la bibliografía que contiene las fuentes de libros, normativa jurídica, documentos y bibliografía que sirvieron como material de apoyo.

CAPITULO I

PROBLEMA

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La Tenencia Compartida de los hijos, producto de una relación de pareja, en el Cantón Guaranda, durante el año 2018, forja un problema a los menores ya sea en el entorno familiar y social, podemos comprobar que a raíz de la separación de los padres se fundan grandes problemas en cuanto a la Tenencia de los Hijos, en donde se dan grandes disputas en los Juzgados como si la Tenencia del niño o niña fuera un trofeo.

Esto se da debido a la desigualdad de la tenencia entre los progenitores regulado en el mismo código de la Niñez y Adolescencia, que expone y aplica una Tenencia Unilateral, es decir dando preferencia a la madre sobre los hijos y dejando en segundo plano al padre, de igual forma los Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia no observan el interés superior del niño o niña, al plantear sus resoluciones con un limitado derecho de visitas al Padre, vulnerando el derecho al niño o niña de poder compartir más tiempo con su progenitor.

La tenencia implica el cuidado y protección de un progenitor hacia los hijos, pero en caso de divorcio la tenencia siempre va a tener preferencia la madre, así ha visto los legisladores, así lo aplican, y no es que estamos diciendo que el padre no pueda ejercer o aún peor que él se esté excusando de esa responsabilidad, ya que esta decisión también puede ser modificada es decir existen casos que la tenencia queda a cargo del padre ya sea por circunstancias ajenas. Entonces, si hay modificación hay derecho.

Es un derecho de los padres poder ver a sus hijos ya que no son hijo(a)s huérfanos(as) de padres, simplemente son hijos de padres divorciados. Existen padres y madres que por el mismo hecho de ver conveniente el estado y fortalecimiento a sus hijos establecen una buena comunicación con su ex conviviente.

De esta forma para que sus hijos crezcan en un ambiente de armonía, sin embargo, no todos los casos, todos los niños, todas las madres, y ni todos los padres son iguales. Pero si es seguro que todo buen padre desea ver a sus hijos felices.

El objetivo principal de todo padre responsable son los hijos y deberían cuidarlos, las relaciones, el vínculo o el amor de pareja que existió en algún momento ya por decisión

se llegue a un divorcio o separación deben quedar de lado todo pleito personal para poder atender lo que necesitan nuestros hijos, manteniendo una buena comunicación ya no como pareja si no como padres.

1.1 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿CUALES SON LOS EFECTOS JURIDICOS DE LA TENENCIA COMPARTIDA EN LA UNIDAD JUDICIAL DE LA FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA EN EL CANTON GUARANDA DURANTE EL AÑO 2018?

1.2 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

OBJETIVO GENERAL

Analizar los efectos jurídicos de la tenencia compartida en la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia en el Cantón Guaranda durante el año 2018.

OBJETIVO ESPECIFICO

- Determinar el marco legal que respalda la decisión del operador o la operadora de justicia de otorgar la tenencia compartida.
- Identificar los rasgos de la Tenencia Compartida
- Determinar si la Tenencia Compartida contribuye al interés superior del niño y a su desarrollo afectivo e integral.

1.3 JUSTIFICACIÓN

La propuesta de investigación es importante, ya que se enfoca en el estudio de un análisis de una institución jurídica, la misma que trata de equilibrar los derechos y obligaciones de los progenitores que atraviesan una separación de relación de pareja.

Esto enfocado al bienestar de los menores, tratando de mejorar su calidad de vida y también regulando el ejercicio del derecho del padre, en la que ambos ejercen sus

derechos, responsabilidades, deberes y obligaciones sobre sus hijos basados en el interés superior del menor.

También se habla sobre la igualdad de tenencia entre los progenitores, ya que, en nuestro Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en cuanto a la tenencia unilateral, como regla general tiene la madre, por cuanto la regulación de la tenencia compartida tiene como objetivo superar esta regla general.

La tenencia compartida es una institución jurídica, que en interés de los menores conviene que éstos mantengan una relación regular y frecuente con ambos progenitores, quienes, a su vez deben corresponsabilizarse efectivamente del cuidado de sus hijos tras una separación o divorcio.

Este trabajo de investigación se justifica por cuanto en el Ecuador no existe la tenencia compartida, institución jurídica empleada en el derecho comparado, por tanto, es necesario conocer si la tenencia compartida es una forma viable en el Derecho Ecuatoriano.

Esta propuesta, debido a que la información obtenida a través de las encuestas a diferentes profesionales del derecho, tanto como Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer Niñez y Adolescencia, como a los Defensores Públicos del Cantón Guaranda, quienes tramitan a diario las tenencias y los divorcios, se ha llegado a entender y legitimar que la tenencia compartida sería uno de los mecanismos legales más acertados en favor al desarrollo integral tanto emocional como psicológico de los menores luego de la separación de sus padres.

De ahí la necesidad imperante de poner en conocimiento de las profesionales del derecho y la población en general, de manera especial al grupo de personas separadas, es la primera y única investigación en la Universidad Estatal de Bolívar, a base de esto profundizar y consolidar el tema investigado a fin de lograr al final aplicar la institución jurídica de la tenencia compartida.

1.4 HIPOTESIS

¿La tipificación de la Tenencia Compartida y sus reglas específicas en el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia traería consigo menos efectos jurídicos negativos en favor del desarrollo integral del niño, niña o adolescente?

1.5 VARIABLES

VARIABLE INDEPENDIENTE (CAUSA)

Tenencia Compartida

VARIABLE DEPENDIENTE (EFECTO)

Tipificación en el Código de la Niñez y Adolescencia de la tenencia compartida

CAPITULO II

MARCO TEORICO

2.1. FUNDAMENTACIÓN HISTORICA

2.1.1 LA FAMILIA

La familia es el conjunto de personas entre las que median relaciones de matrimonio o de parentesco (consanguinidad, afinidad o adopción), a las que la ley atribuye algún efecto jurídico.

La Constitución Irlandesa de 1937 define la familia como “el grupo primordial, natural o fundamental de la sociedad, investido de derechos anteriores y superiores a toda ley privada”,

(Gentiloni Silverj "La tutela della Famiglia nell'ordine", 1947)

La sociedad domestica es su primero y más sólido apoyo, pero las familias mismas tienen necesidad de unirse en grupos más amplios, ciudades y estados, para procurar a sus miembros todos los medios de perfeccionamiento requeridos por la naturaleza o voluntarios, que se forman por la agrupación de algunos con fines comunes particulares de naturaleza cultural, profesional, científica o artística. (Código de Moral Internacional de la Unión de Estudios Sociales de Malinas, Art. 7) .

En el inciso primero del Artículo 67 de la Constitución de la República del Ecuador, manifiesta que, se reconoce a la familia en sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que fortalezcan 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.

(ASAMBLEA, 2008).

La familia desempeña un papel muy importante en la formación y autoestima de todos los seres humanos, es una base fundamental de la sociedad, en donde se aprenden los

valores y se lo práctica, de esto contribuye la base para el desarrollo y progreso de la sociedad.

Es por cuanto que a la familia se considera un grupo de personas, aparte de unidas por el parentesco, que es conocida también como la organización principal que puede pertenecer a un hombre y a una mujer para llegar a formar un hogar. Esta unión puede estar conformada por vínculos consanguíneos, legal, social y como pueden ser también con el vínculo matrimonial.

Los padres y familiares serán un modelo y una guía para sus hijos, que les ayudara a sentirse seguros de sí mismos. La familia es importante ya sea en el éxito o en fracaso, porque es ahí donde se aprende de los buenos hábitos o la mala conducta.

2.1.2 EL MATRIMONIO

Hugo de San Víctor definió en el siglo XII el matrimonio como “La sociedad formada por el acuerdo de mutuo consentimiento que vincula a los esposos y recíprocamente les obliga durante su vida común”. Hugo de San Vicente: De Sacramentis. L. II parte IX. Cap. IV

Tiene particular importancia esta definición dada en una época en que se atacaba por algunos el carácter consensual del matrimonio. Sobre la base de las definiciones clásicas, los derechos modernos suelen calcar sus definiciones del matrimonio, que coinciden en lo sustancial.

Lo propio hacen muchos tratadistas modernos. Entre los canonistas, destaca por su calidad, concisión y exactitud la de capello. “El contrato legitimo entre el hombre y la mujer para procrear y educar la prole, elevando a la dignidad de sacramento, por Cristo Nuestro Señor”.

Manuel, G. F. (1947). La Institución Matrimonial. Madrid.

En el Inciso segundo del Artículo 67 de la Constitución de la República del Ecuador, manifiesta que, el matrimonio es la unión entre hombre y mujer, se fundará en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en la igualdad de sus derechos, obligaciones y capacidad legal.

En el Artículo 81 del Código Civil Ecuatoriano nos manifiesta que el matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.

El matrimonio es una de las instituciones legales más tradicionales y antiguas de la humanidad y consiste en una unión legal pero que además se trata de un sentimiento, cariño que nace hacia la otra persona, porque esos dos seres que se unen en matrimonio tienen como finalidad formar una familia, compartir su vida en todos los niveles, apoyarse y ser pilar fundamental uno del otro, estar en momentos buenos y malos, cuidarse mutuamente y tener hijos.

El matrimonio es la base de la unidad familiar. En esta época, la familia es la unidad más integrada, la que mejor logra perpetuarse y la que se autoprotege mejor. Tal y como está establecida en la actualidad, es necesario para la sociedad; tanto desde el punto de vista económico como el de cualquier otro. Podríamos decir con seguridad que aquel que destruye el matrimonio destruye la civilización.

2.1.3 EL DIVORCIO

Por “divorcio”, en general, se entiende la separación de los cónyuges, la cesación temporal o definitiva de la vida en común. Este fenómeno puede producirse como un simple hecho, o acto anti-jurídico, al margen de la ley, o bien, estar regulado por ella en cuanto a sus causas, su modo de realizarse y sus consecuencias.

Al margen de la ley, y más exactamente, contra la ley, se producen a veces separaciones de hecho, contrariando principalmente la obligación de cohabitar, y por derivación, oponiéndose a las obligaciones de ayuda mutua y de fidelidad, así como a la de procrear y educar al hijo.

El tratadista Juan Larrea Holguín en su obra “DERECHO CIVIL EN EL ECUADOR”, publicada en el año de 1984, en la ciudad de Quito, dice acerca de la evolución histórica del matrimonio:

“En Grecia y Roma en sus tiempos de mayor esplendor, sobre todo científico, filosófico y artístico (aunque no en las de mayor poderío militar), consideran el matrimonio como indisoluble y sancionan gravemente en sus leyes a quienes violan dicha norma.

Más tarde, el contacto con los pueblos del Oriente, la acumulación de las riquezas, la ociosidad de esos pueblos que dominaron vastas regiones y Vivian a costa de la opresión y la esclavitud de muchos hombres, produjeron la decadencia moral con su secuela de la crisis democrática, cultural, y finalmente, económica y política.

Entonces en esos siglos de retroceso y decaimiento la familia se descompone, se admite y se divulga el divorcio, lo cual agrava la crisis y precipita el derrumbamiento de aquellos pueblos.

La severidad extraordinaria con que se castiga el adulterio y el divorcio en los pueblos antiguos arguye igualmente a favor de su concepto de la indisolubilidad del vínculo.

El mismo Plutarco indica que Rómulo estableció como pena para el que se divorciaba la entrega de la mitad de sus bienes a la mujer y la otra mitad al templo de Ceres: es decir, la confiscación total del patrimonio, además de otras sanciones un tanto difíciles de apreciar con nuestra mentalidad de hoy.

En muchos pueblos antiguos el adulterio – origen principal si no único del divorcio – y el divorcio mismo, fueron sancionados con pena de muerte. En términos legales modernos, el divorcio fue asentado por primera vez en el Código Civil Francés de 1804 en la cual la sentencia de divorcio producía los siguientes efectos:

Siendo el matrimonio un contrato solemne, la nulidad puede provenir a) de incapacidad de los contrayentes; b) de un vicio en el consentimiento matrimonial; c) de falta de alguna solemnidad esencial.

Los impedimentos dirimentes son prohibiciones cuya contravención está sancionada también con la nulidad, es decir, que crean condiciones esenciales para que un matrimonio pueda celebrarse válidamente, o, en otras palabras, configuran una capacidad especial que es necesaria para poder contraer matrimonio válido.

Pero, cualquiera que sea la causa de nulidad de un matrimonio, debe ser previamente declarada en sentencia para que el matrimonio pueda considerarse realmente nulo y se produzcan los efectos de la nulidad, mediante la inscripción de la sentencia”.

Según el artículo 106 del Código Civil Ecuatoriano manifiesta que el Divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud para contraer nuevo matrimonio, salvo las limitaciones establecidas en este Código. De igual manera, no podrá contraer matrimonio, dentro del año siguiente a la fecha en que se ejecutorió la sentencia, quien fue actor en el juicio de divorcio, si el fallo se produjo en rebeldía del cónyuge demandado.

Estas prohibiciones no se extienden al caso en que el nuevo matrimonio se efectúa con el último cónyuge.

Con lo manifestado por el tratadista, se puede manifestar que el divorcio es una forma de dar por terminado el vínculo matrimonial, demanda presentada por uno o los dos cónyuges, esto es por divorcio causal o por mutuo acuerdo según la legislación ecuatoriana.

Cuyo fin sería buscar paz o adquirir un nuevo matrimonio conocido como las segundas nupcias. Es decir que el divorcio es sinónimo de ruptura absoluta y definitiva entre los cónyuges, por medio de la decisión de una autoridad judicial competente, seguido de un proceso y procedimiento legal adecuado.

Mientras tanto, los sentimientos provocados por tal separación sirven de sustento y legitimidad para la decisión de la separación y en algunos casos como medio de prueba para la disolución del vínculo matrimonial.

Como acaba de ilustrar el tratadista sobre la tenencia, más conocido por varias legislaciones como la custodia, la tenencia es una institución familiar que inicia generalmente cuando los progenitores están en un estado de divorcio o separación, esta etapa tiene como finalidad establecer con quien se quedará el menor.

Por lo general solo uno de los progenitores ejerce el derecho de la tenencia, ya que la decisión del juzgador está basada en la tenencia unilateral y no compartida, la cual no regula nuestro Código de la Niñez y Adolescencia, desde luego mi proyecto de investigación científico en aras de una posible reforma posterior a la ley respectiva a efectos de normar la misma.

Actualmente la tenencia es conocida también como custodia temporal de los menores, toda vez que puede ser revocada o revisada en cualquier momento, sobre todo cuando uno de los progenitores no está apto para enfrentar una responsabilidad, como estar al cuidado de sus hijos.

Generalmente en todos los juzgados y en todos los procesos de divorcio que se llevan a cabo, las tenencias o custodias de menores han sido revocadas o revisadas, por cuanto la responsabilidad del progenitor a cargo, no ha cumplido a cabalidad la obligación de ayudar como la ley y el deber moral que representa estar al cuidado.

Esto pasa por cuanto la tenencia unilateral no ha ofrecido garantías necesarias para el bienestar de los menores, por cuanto se aparenta tener la obligación solo el progenitor que tiene bajo la decisión legal dicha custodia o tenencia, mientras que el progenitor que no tiene la tenencia mediante la decisión judicial se ve incluso cohibido acercarse cuando él lo desee hacer.

2.1.4 LA TENENCIA EN ROMA

El tratadista Juan Larrea Holguín en su obra “DERECHO CIVIL EN EL ECUADOR”, publicada en el año de 1984, en la ciudad de Quito, dice acerca de la Tenencia:

“Era una institución del Derecho Civil, que significo el poder del jefe de familia (pater) varón vivo más antiguo de la familia, por vía masculina, que comprendía con conjunto de derechos sobre la persona y bienes de los filius, con pocas obligaciones. Se entendía por filius no sólo los hijos del pater sino también los nietos o bisnietos bajo su autoridad.

En los primeros tiempos, su facultad era tan amplia que podía disponer totalmente de la persona y bienes de sus filius. Esta potestad fue moderándose muy paulatinamente en la República limitándose particularmente en la Roma Imperial, y sobre todo bajo la influencia cristiana.

A fines del siglo II, el pater sólo podía ejercer una facultad correctiva. Todo padre que diera muerte a un hijo, a partir del emperador Constantino, fue considerado parricida.

La posibilidad del padre, otorgada por la Ley de las XII Tablas, de vender al hijo, fue declarada ilícita por el emperador Caracalla, salvo por motivos de pobreza extrema.

Dioclesiano y luego Constantino, lo prohibieron, en cualquier caso, aunque este último emperador realizo una salvedad. Podía enajenarse el hijo si fuera recién nacido, en caso de padre indigente, pero reservándose la facultad de poder readquirirlo.

Hasta el bajo imperio era facultad del Pater abandonar al filius, que podía vivir junto al que lo recogiera, como hijo o esclavo. Con Justiniano el hijo abandonado, adquiría la condición de libre y sui iuris.

La potestad sobre los bienes de los hijos era total, ya que existía un solo patrimonio familiar del que el pater era titular. Durante el imperio, aparecieron los peculios, que eran bienes que se permitían fueran del hijo, quien los podía administrar (peculio profecticio) o adquirirlos en potestad (castrense, cuasi Castrense, y adventicio).

Los hijos nacidos en justas nupcias, están sometidos a este poder los hijos legítimos, o sea los nacidos de justas nupcias, y también el resto de los descendientes nacidos de sus hijos varones.

Para determinar si un hijo ha sido concebido dentro de las justas nupcias, estas establecieron una presunción sin admitir prueba en contrario (iuris et de iure) que determino que el plazo mínimo de un embarazo era de 180 días y el máximo de treientos. Según los romanos, la maternidad era indiscutible, pero el padre era simplemente el que estaba casado con la madre.

Por lo tanto, el matrimonio debería haberse configurado en los periodos en cuestión, para que el hijo pueda adjudicárselo al padre, de lo contrario, éste podría impugnar su paternidad. Otro supuesto sería probar no haber tenido relaciones sexuales con su esposa en esos periodos (por ejemplo, en casos de ausencia o enfermedad).

Si bien es cierto, la tenencia ya existió desde la apoca romana, debemos mencionar que dicha potestad que tenía el pater familias era desmedido desde el punto de vista de la legislación actual, ya que podía disponer de sus bienes e incluso de su libertad y de sus vidas, su potestad de tenencia extendía hasta sus nietos, hijos de los libertos, nacidos del concubinato, excepto los incestuosos y adulterinos considerados ilegítimos.

En caso de existir conflictos en la familia, la tenencia correspondía al cónyuge inocente, pero hay que tomar en cuenta que el cónyuge por más culpable que fuere tenía que cumplir con sus obligaciones, de paso tácitamente velar por el bienestar del hijo que vendría hacer colaboración legal en la tenencia del menor.

Por otro lado, la tenencia, tenía como base la buena fe y la edad de los hijos, ya que cuando existía un acuerdo por parte de los dos progenitores, se puede decir que existía tenencia compartida.

2.1.5 LA TENENCIA UNILATERAL

El termino de tenencia, se desarrolla en el ámbito de los derechos de familia, derechos del niño, niña o adolescente, habiendo entenderse como los derechos que ejerce el padre custodio sobre el hijo menor de edad.

La misma Normativa vigente adoptado la figura jurídica de Tenencia de hijos menores de edad, tal como se observa el Código de la Niñez, al tratar este tema. La pregunta que siempre se plantea es porque surgen los conflictos en el medio familiar, que conllevan a la disputa de los padres por los hijos menores de edad.

El Doctor Juan Larrea Holguín, en su obra Manual Elemental del Derecho Civil del Ecuador, sostiene que la familia dotada de unidad y permanencia es la más apta para el buen desarrollo de la especie y para el progreso mental y cultural, material y aún económico de los pueblos.

La Tenencia Unilateral es indisoluble crea el clima más propio para el equilibrio moral de los individuos, fomenta la paz entre las personas y las familias, asegura la buena educación de los hijos. (Larrea Holguín, 2018 pág. 4).

2.1.6 GENERALIDADES DE LA TENENCIA COMPARTIDA

Cuando estamos hablando sobre la relación paterno filial, nos hacemos referencia a que la familia está bajo la dirección de los padres, titulares de la patria potestad en igualdad de condiciones, sea en un matrimonio o unión de hecho.

Esto sobre todo en el cuidado de los menores o la tenencia, pero como el derecho a la patria potestad no se pierde por el hecho de la separación, de la misma forma no inmiscuiría bajo ningún modo el derecho a la tenencia por parte de los dos progenitores por el mero hecho de incompreensión de los padres, ya que eso no daría paso ni a renunciar ni a prohibir la tenencia.

Ahora bien, luego de la separación de los progenitores entramos en el dilema de quien se queda con la tenencia de los hijos, fruto de una relación matrimonial, ya que solo uno de los progenitores quedaría a cargo de forma legal, al cuidado de los menores.

Problemas que genera la actual regulación de la guarda y custodia en el proceso contencioso”. Diario La Ley. Número 7105, año XXX, 2 de febrero de 2009, ref. D-29, p. 1448. Al parecer, la formación de familias monoparentales en todas las situaciones de crisis familiares, no contribuye al fortalecimiento o mantenimiento de las relaciones paterno-filiales, sino que progresivamente propicia que los vínculos afectivos desaparezcan, factor que muchas veces se encuentra

acompañado de una insatisfacción en el plano material. Sobre la familia monoparental. (Zacarés, A., (2009).

Luego de la separación de sus padres la situación psicológica y sentimental de los menores, se tornaría delicado por cuanto pasarían a otra realidad vivencial ya que sus progenitores se encuentran separados, desde luego este proyecto de investigación, nos da a conocer sobre la tenencia compartida, donde la separación prácticamente sería solo entre progenitores, mas no se repercutiría sobre el bienestar de los menores, ya que los dos tendrían las mismas obligaciones y derechos sobre los menores.

Todo esto haciendo prevalecer una vez más el interés superior del niño sobre el interés de lo los progenitores, a sabiendas de que el sufrimiento emocional de los menores en caso de desacuerdo de los padres sería indetenible y hasta irreparable.

2.1.7 LA TENENCIA COMPARTIDA

Las Referencias investigativas están envueltos por averiguaciones previas en tesis, proyectos, documentales y otros materiales bibliográficos, siendo los más significativos, los siguientes:

Ramos Zavala, manifiesta:

“La tenencia compartida de menores luego del divorcio y separación de los padres es un hecho legal que se presenta en la sociedad, cuando los padres e hijos que forman la familia dejan de vivir juntos, la Tenencia y la Patria Potestad no se comparte entre el padre y la Madre con respecto a la toma de decisiones en su crianza, alimentación, educación, salud mental, y física, costumbres, amistades, entre otros, ya que en nuestro país como lo expresé anteriormente se acuerda un régimen de visitas para el progenitor que no vive con los hijos”.

(Ramón Zabala, 2014, Pág. 1).

Lo manifestado por el autor de la investigación, en el Ecuador no existe la Tenencia Compartida, vulnerando el interés superior de los niños, niñas y adolescentes que son fruto de una separación o divorcio de sus progenitores, en nuestra Legislación lo único

que existe es un régimen de visitas, en muchos casos en observancia por uno de los progenitores, desmejorando así, la calidad de vida de los menores implicados.

Según la autora Macías Carmen Elena, destaca lo siguiente:

“El 80%, de la población infantil, la población adolescente sufre el gran mal de vivir con padres divorciados o separados, sea esto por el divorcio o por la migración. Lo grave de todo esto es que el 70% de las parejas se divorcian convirtiéndose esta cifra en la más alta de América Latina.

Los Juzgados de la niñez junto con sus departamentos técnicos son los principales promotores del machismo y la irresponsabilidad paternal, obligando simplemente al padre a pagar una mensualidad que en muchos casos no alcanza y no promueven el contacto permanente y regular con su hijo vinculado al padre en la responsabilidad de la crianza y desarrollo integral del mismo. (Bones Catillo & Moncerrate Macías, 2014, Pág.1)”.

Lo exteriorizado por la autora se afirma que existe machismo e irresponsabilidad parental y que la justicia y el derecho no causan el contacto regular del padre con el hijo, paralizando que sea un participante activo en el desarrollo de la vida del menor.

Según Ruíz Fúnez, “La Tenencia Compartida es la situación legal mediante la cual, en caso de separación matrimonial o divorcio, ambos progenitores ejercen la tenencia legal de sus hijos menores de edad en igualdad de condiciones y de derechos sobre los mismos. (Ruíz Fúnez, 2008, Pág. 19).

La Tenencia Compartida es un régimen que se emplea luego de la ruptura o divorcio de una relación de pareja, en este régimen los progenitores de los menores, comparten el cuidado de sus hijos en igualdad de situación, esto también les permite que los progenitores puedan tomar cualquier decisión por más pequeña que sea al respecto de sus hijos, como por ejemplo decidir a qué escuela van a enviar a sus hijos. A parte que ejercen el cuidado de sus hijos, sin resentimientos del pasado.

La Tenencia Compartida aparte de ofrecer beneficios a los niños y niñas, también satisface las principales necesidades como son necesidades afectivas, de seguridad y protección. Todo esto sirve para la formación integral de los menores para un buen futuro. Se establece que la aplicación de la tenencia compartida trae grandes beneficios a los menores y especialmente a los progenitores.

Es un gran beneficio para los menores ya que mejoran el nivel de autoestima, los progenitores tienen menos conflictos, existe una mejor relación de padres y los menores no se sienten abandonados por uno de los progenitores.

Al hablar de Tenencia Compartida, implica que el tiempo del menor sea distribuido de manera equilibrada entre los dos progenitores, esto aplica los periodos de vacaciones, clases, fines de semana, feriados, reuniones, etc.

Uno de los objetivos principales de la Tenencia Compartida, es que los dos progenitores puedan tomar decisiones equilibradas respecto a la educación de sus hijos, gastos económicos, y que el tiempo que compartan con los hijos ya no sea restringida.

La Tenencia Compartida se establece dentro de la Institución Jurídica de la Patria Potestad, esta institución a lo largo de la historia asumió grandes cambios. En Roma la patria potestad era una manera de tener poder sobre los hijos y se conservaba de manera perpetua y se mantenía de descendencia en descendencia.

2.1.8 TENENCIA VS PATRIA POTESTAD

Cuando a un progenitor se le atribuye la guarda y custodia de un hijo, se le da a entender que en la práctica dicho progenitor está ejerciendo las funciones habituales de la patria potestad y el otro progenitor queda relegado a un simple padre que en determinadas ocasiones puede visitar a sus hijos y si acaso a decidir sobre cuestiones más trascendentes para el hijo(a). (Pérez Galván, 2019, pág. 1)

Esta categorización ha fundado unos grandes perjuicios a las relaciones paternofiliales pues ha contribuido a establecer padres de primera y segunda categoría.

Los juzgados se están esforzando cada día más en explicar en sus resoluciones que una cosa es la patria potestad y otra el reparto del tiempo de convivencia con cada uno de los

progenitores y que ambos están en una misma categoría y deben posesionarse por igual a sus obligaciones y responsabilidades, frente a los hijos. Las funciones de la “Patria Potestad” o de la “Responsabilidad parental” establecen los siguientes deberes: velar por los hijos, alimentarlos, educarlos, tenerlos en su compañía, encaminar una formación integral, representarlos y administrar sus bienes.

2.1.9 TENENCIA Y CUSTODIA COMPARTIDA

Durante el matrimonio la tenencia de los hijos es compartida. Los progenitores ejercen la guarda y custodia de los mismos, cuando la pareja atraviesa un divorcio el peor problema a resolver suele ser la Tenencia, ya que no se les puede dar a los dos, solo a uno de los progenitores.

La tenencia es física mientras que la patria potestad se refiere al conjunto de deberes, derechos y obligaciones que derivan del ejercicio de la paternidad es decir a cualquier progenitor implicado con sus hijos, la sola idea de llegarse a romper el vínculo matrimonial y convertirse prácticamente uno de los progenitores en un “visitante”.

Esto le provoca una angustia y dolor intenso, una decepción profunda y un desconcierto doloroso, crisis que suele conducir a situaciones de autodestrucción personal, ya que uno de los progenitores no va poder estar con los menores todo el tiempo, como cuando vivían bajo el mis o techo.

Generalmente es la madre quien tiene la tenencia de los hijos, y también todas las responsabilidades que establece la crianza.

La tenencia compartida, se presenta como una opción superadora que permite que el padre pueda seguir criando a sus hijos pese a la separación o divorcio; que la madre no asuma sola todos los compromisos y responsabilidades de la crianza, y que los hijos no pierdan a ninguno de sus padres en su rol de crianza activo.

En el Ecuador solo existe un tipo de tenencia y es la unilateral, esta se la concede a la madre de los menores y si el padre desea la tenencia, deberá establecer una demanda de tenencia a la madre de los menores, en la cual debe justificar que los menores no están bien cuidados por su progenitora.

Es común que los cónyuges divorciados no estén de acuerdo, acerca de quién debe tener la tenencia de los menores, motivo por el cual solicitan ante un Juez que resuelva a quien

otorgar y los arreglos necesarios para las visitas a los menores, pero por lo general la tenencia casi siempre se le concede a la madre.

El Código de la Niñez y Adolescencia, tiene como objetivo principal defender deberes y establecer derechos de los menores y obligaciones de los padres, en varios sucesos como lo es un divorcio. De acuerdo con el Art. 21 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

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

Por cuanto podemos decir que, muchos padres creemos que la mejor solución para que no se de este fenómeno que es muy común en nuestro país, es la existencia de una tenencia compartida, en donde ambos partes tengan responsabilidad de la crianza de sus hijos, en donde a pesar de la separación de pareja, no exista una separación de sus responsabilidades como padres, una Tenencia que demuestre una verdadera igualdad de género. (Código de la Niñez y la Adolescencia, 3 de Enero de 2003. Última modificación: 07-Jul.-2014).

Todas las personas tienen derecho a ver crecer a sus hijos, sin que exista o no la unión con uno de los progenitores del menor, lastimosamente las leyes de nuestro país otorgan la tenencia solo a una de las partes, ya que la tenencia en nuestro país solo es unilateral, restringiendo muchos derechos a uno de los progenitores los Administradores de Justicia deberían analizar la Legislación de la tenencia de los menores en el país.

Una tenencia compartida será beneficiosa, siempre y cuando pase por los padres la posibilidad de negociación y diálogo para resolver la multiplicidad de decisiones que se deben de tomar en la vida diaria respecto de los menores.

2.1.10 VENTAJAS DE LA TENENCIA COMPARTIDA

Dentro de las diferentes ventajas encontradas en la tenencia compartida podemos mencionar algunas, entre las cuales tenemos:

- Salvaguardar la salud emocional y psicológica de los menores luego de la separación de los cónyuges.
- Hacer que la responsabilidad de los progenitores, frente a sus hijos sean justas y legales luego de la separación.
- Se mantiene el respeto en los progenitores luego de la separación, entorno al amor común hacia sus hijos, ya que ellos son inocentes frente los actos de sus padres.
- El derecho de uno de los progenitores por ser casados, para fijar la tenencia.

2.1.11 DIFERENCIA ENTRE TENENCIA, DERECHO DE VISITAS Y PATRIA POTESTAD.

DERECHO DE VISITAS

El **régimen de visitas** no es un propio derecho sino un complejo de derecho, deber y obligaciones, cuyo adecuado cumplimiento tiene por finalidad es satisfacer los deseos o derechos de los progenitores, sino cubrir las necesidades afectivas y educacionales de los menores en un desarrollo equilibrado de los mismos.

Su finalidad no es otra que fomentar las relaciones humanas paternas y maternos filiales, mantener latente la corriente afectiva padres, hijos, pese a la separación o el divorcio, procurando que a los niños no les afecte gravemente la separación de los padres.

En los procedimientos de separación matrimonial o divorcio, cuando existen hijos menores de edad, el cónyuge al que no le otorgaron la guardia y custodia de los hijos por la sentencia judicial que en su caso se dicte, tiene derecho a visitarlos físicamente y a comunicarse con ellos.

La duración del régimen de visitas, así como el tiempo y el lugar en que pueden realizarse, se puede determinar de mutuo acuerdo por los progenitores, la adopción de medidas y régimen de visitas y comunicación entre los hijos y sus progenitores y más familiares la hará el Juez mediante la fijación del tiempo.

Como son los progenitores los que conocen a fondo las circunstancias y problemática de sus vidas, los Jueces suelen exhortarlos para que sean ellos los que decidan, dejando a un lado rencores y resentimientos para que se pongan de acuerdo, siempre pensando en el bien de los menores.

TENENCIA

En Derecho de familia, dependiendo de cada país, se utilizan términos como custodia legal, guarda y custodia, custodia personal, guardia, guarda, tenencia o tuición, para referirse a uno de los componentes principales de los regímenes de patria potestad o responsabilidad parental, de los padres respecto de sus hijos, aunque la institución se extiende también a la relación con personas incapaces.

Las expresiones mencionadas no siempre son sinónimas, variando según los países, pero en todos los casos están referidas al reconocimiento de la autoridad de los padres sobre los hijos y al derecho, deber de convivencia con los mismos.

El jurista argentino Eduardo Zannoni sostiene que la guarda es uno de los tres grandes grupos de derechos deberes personales que integran la patria potestad, siendo los otros dos la asistencia y la educación.

PATRIA POTESTAD

Desde el punto de vista jurídico, la patria potestad, regulada en el Código Civil, no es más que el conjunto de derechos que la ley confiere a los padres sobre las personas y bienes de sus hijos no emancipados así como el conjunto de deberes que también deben cumplir los progenitores respecto de sus hijos.

La patria potestad ha de ejercerse siempre en beneficio de los hijos y entre los deberes de los padres se encuentra la obligación de estar con ellos, cuidarlos, protegerlos, alimentarlos, educarlos, procurarles una formación integral, representarlos legalmente y administrar sus bienes.

2.1.12 DIFERENCIAS ENTRE LA TENENCIA COMPARTIDA Y LA TENENCIA UNILATERAL

- Salvaguardar la salud emocional y psicológica de los menores luego de la separación de los progenitores; mientras que en la tenencia unilateral no es el centro salvaguardar la salud emocional y psicológica, sino está en la voluntad del progenitor que tiene a cargo la tenencia.
- Hacer que las obligaciones de los progenitores frente a sus hijos sean justas luego de la separación; mientras que en la tenencia unilateral muchas veces las obligaciones del progenitor que no tiene la tenencia son contrario a su voluntad, por cuanto cuyas responsabilidades como padre no son eficaces.
- Disminuir los trámites judiciales en cuanto a la regulación de la tenencia, sobre todo en reunir los elementos probatorios; mientras que en la tenencia unilateral los progenitores que pretenden quedarse con la tenencia buscan innumerables elementos probatorios a fin de lograr adjudicar a su valor la tenencia, por cuanto el trámite judicial se torna fastidioso y dilatado.
- Se mantiene el respeto en los progenitores luego de la separación, entorno al amor común hacia sus hijos, ya que ellos son inocentes frente los actos de sus padres; mientras que en la tenencia unilateral una vez que la tenencia se queda adjudicada como trofeo a su favor, ya que muchas veces esta tenencia la utilizan como medio de violencia al derecho de tenencia que tiene el otro progenitor.

2.2 FUNAMENTACIÓN LEGAL

Los antecedentes investigados están comprendidos por investigaciones previas recogidas en tesis, proyectos, documentales y otros materiales bibliográficos, siendo los más importantes los siguientes:

2.2.1. MANUAL ELEMENTAL DEL DERECHO CIVIL DEL ECUADOR

El Doctor Juan Larrea Holguín, en su obra Manual Elemental del Derecho Civil del Ecuador, "...sostiene que la familia dotada de unidad y permanencia es la más apta para el buen desarrollo de la especie y para el proceso mental y cultural, material y aún económico de los pueblos.

El matrimonio unitario e indisoluble crea el clima más propio para el equilibrio moral de los individuos, fomenta la paz entre las personas y las familias, asegura la buena educación de los hijos...". (Larrea Holguín, 2008, pag.4).

2.2.2. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

La Constitución de la República del Ecuador con respecto al cuidado de los menores, manifiesta en el "...Art. 69 1.- Se promoverá la maternidad y paternidad responsables; la madre y el padre estarán obligados al cuidado, crianza, educación, alimentación, desarrollo integral y protección de los derechos de sus hijas e hijos, en particular cuando se encuentren separados de ellos por cualquier motivo.

El Estado protegerá a las madres, a los padres y a quienes sean jefes y jefas de familia, en el ejercicio de sus obligaciones y presentará especial atención a las familias disgregadas por cualquier causa...".

(Constitución de la República del Ecuador, registro oficial 449 de 20 de Octubre del 2008 – última modificación el 21 de Diciembre de 2015)

Art. 44.- El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de los niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos;

se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.

Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendiendo como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo, emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales.

(Constitución de la República del Ecuador, registro oficial 449 de 20 de Octubre del 2008 – última modificación el 21 de Diciembre de 2015)

Art. 45.- las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción.

Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar.

El estado garantizará su libertad de expresión y asociación, funcionamiento libre de los consejos estudiantiles y demás formas asociativas.

(Constitución de la República del Ecuador, registro oficial 449 de 20 de Octubre del 2008 – última modificación el 21 de Diciembre de 2015)

2.2.3. DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS DEL NIÑO

En la Declaración de los Derechos del Niño manifiesta que: "...El niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, necesita amor y comprensión. Siempre que sea posible, deberá crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres y, en todo caso, en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material; salvo circunstancias excepcionales..." **(Asamblea General de las Naciones Unidas, 20 de Noviembre de 1959).**

2.2.4 CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO

La convención sobre los Derechos del Niño, en el numeral 1, del Art. 18, textualmente refiere "...Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su procuración fundamental será el interés superior del niño...", esto implica que los Estados partes deberán garantizar y promover los derechos enunciados en la convención. (**Convención sobre los Derechos del Niño, Junio de 2006**).

2.2.5. EL CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

El Código de la Niñez y Adolescencia con respecto a la tenencia tipifica que: El Art. 118.- Procedencia. - 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.

El Art. 119 ibídem, determina las modificaciones de las resoluciones sobre tenencia y señala: Las relaciones sobre tenencia no causa 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 y a sus progenitores. (**Código de la Niñez y Adolescencia, 3 de Enero de 2003. Última modificación: 07-jul.-2014**).

CAPITULO III

DESCRIPCIÓN DEL TRABAJO INVESTIGATIVO REALIZADO

3.1 ÁMBITO DE ESTUDIO

Área de conocimiento: Ciencias Sociales y Derecho

Sub-área del conocimiento: Derecho

Línea: Ciencias del Derecho y Saberes Jurídicos

El estudio que corresponde al presente proyecto de investigación científica se enfoca en un análisis de la importancia que tiene la Tenencia Compartida en la Unidad Judicial de la Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Guaranda, durante el año 2018, por cuanto la Tenencia Unilateral regulada por el Código Orgánico de la Niñez y el bienestar integral de los menores luego de la separación de los progenitores.

Así también coadyuvaría a la efectividad de la relación paterno filial, ya que con la regulación de la tenencia unilateral la relación paterno filial se ha deteriorado, por cuanto la resolución de la tenencia unilateral a favor de uno de los progenitores ha dado paso a que monopolice el derecho de la tenencia en contra del que no la tiene, desde luego la poca preocupación del progenitor que no tienen la tenencia por resolución, o si la tiene es muy restringida, en cuanto al desarrollo integral del menor.

De la misma forma se aplica esta investigación en mejorar el goce equitativo del derecho a la tenencia que tiene los progenitores respecto de sus hijos menores luego de la separación o divorcio, debido a que las consecuencias de la tenencia unilateral han sido reducidas, lo que manifiesta la tenencia unilateral ha dado paso a que el progenitor que la tiene se vaya en contra del que no, pero se puede decir que todos los casos no son iguales.

3.2 TIPO DE INVESTIGACIÓN

La investigación realizada es de tipo descriptivo

3.3 NIVEL DE INVESTIGACIÓN

El nivel de investigación es correlacional y Descriptivo

Investigación descriptiva

La presente investigación es considerada de tipo descriptiva, por cuanto tiene por objeto alcanzar a conocer las situaciones descritas para el análisis respectivo a través de la obtención de los datos necesarios y sintetizándola a fin de extraer información más relevante.

3.4 METODOS DE INVESTIGACION

Los métodos de investigación considerados como los más adecuados para que contribuya de forma eficaz y eficientemente a este tipo de investigación científica son los que a continuación se detalla:

Método

- **Inductivo.** – Con este método de investigación científica me ha permitido de forma procedimental estudiar al objeto de mi investigación científica es decir al problema de una manera básica y particular para posteriormente enterar de una forma detallada el tema en estudio para finalmente llegar a conclusiones generales, y de esta manera obtener información suficiente y necesaria para llegar a feliz término la con investigación, sobre todo cumplir con las metas y objetivos propuesta en el presente trabajo científico.
- **Analítico.** - Con este método de investigación científica me ha permitido de forma procedimental estudiar al objeto de mi investigación científica es decir al problema de una forma analítica y con lo que se de paso al estudio de manera detallada todos y cada uno de los aspectos fundamentales del problema que se va a investigar, a fin de que sea la sistematización de la información adquirida útil y necesaria para concluir con el fin y el objetivo del presente proyecto de investigación científica.
- **Descriptivo.** - Con este método de investigación científica me ha permitido de forma procedimental estudiar al objeto de mi investigación científica es decir al problema, sobre todo permitiendo directamente describir cualidades y características básicas y necesarias del objeto del presente proyecto de investigación científica es decir del problema que se ha investigado a cabalidad, para de esta forma tratar de seleccionar

de cumulo de conocimiento adquirido acerca del tema en estudio, para luego sistematizarlo y cumplir con el fin y el objetivo perseguido con el este proyecto de investigación.

3.5 DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

Diseño Bibliográfico

Al acudir a las fuentes bibliográficas apropiadas e indiscutibles de información, nos permitimos ampliar criterios de la investigación, aun revisando otras investigaciones parecidas acerca del tema, se logró nutrir y aportar con más detalles, por cuanto esta investigación se sostiene a base de bibliografías, webgrafías y lexigrafías.

Todo esto debido a que el presente tema de investigación tiene un impacto social y jurídico y sobre todo por el bienestar de los menores, producto de una separación o divorcio, desde luego la necesidad del acervo de conocimiento es adquirir de múltiples fuentes como quedan antes mencionado.

3.6 TIPOS DE DISEÑO BIBLIOGRAFICO

Análisis de documentos. - Este tipo de diseño bibliográfico fue usada para elaborar el marco teórico, creando algunas fichas bibliográficas con el propósito de analizar todo material impreso encontrado, así como: estudios, libros, investigaciones, manuales, revistas, otros documentos escritos relacionados.

Esto, debido a que no soy la primera en investigar sobre la figura jurídica de la tenencia compartida, sino existe múltiples investigaciones realizadas tanto a nivel nacional como internacional, aunque el único defecto es que solo se haya quedado como fuente de consulta mas no ha existido una propuesta de normar legalmente en nuestra legislación lo que es la tenencia compartida.

Internet. - En momentos contemporáneos ha sido imprescindible el uso del internet en todos los niveles educativos y más aún en los trabajos investigativos, desde luego la utilizada a nivel de la fuente como la webgrafía, debido a que en el internet existe un

cumulo incalculable de información que sirve de la base y orientación para todo tipo de trabajo académico e investigativo.

DISEÑO DE ENCUESTA

Permite la recolección de datos sobre todo de la información emanada de las personas encuestadas, estas son, en el primer término las que están relacionadas directamente con el quehacer jurídico diario en cuanto al derecho de familia, en específico de la tenencia y separaciones, estos son los defensores públicos y los jueces de la unidad judicial de la mujer, niñez y adolescencia.

3.7 TIPOS DE DISEÑO DE CAMPO

Diseño de encuesta.

Permite la recolección de datos de personas que están relacionadas con las profesionales conocedoras del tema de investigación, que conocen los detalles para poder realizar la investigación.

3.8 POBLACIÓN Y MUESTRA

Población. - La población implicada en la presente investigación está constituida por los siguientes involucrados, que se ilustra en el siguiente cuadro representativo.

DETALLE DE LA POBLACIÓN

POBLACIÓN	NÚMERO
JUECES DE LA UNIDAD DE LA MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL CANTÓN GUARANDA	4
DEFENSORES PUBLICOS DEL CANTON GUARANDA	4
TOTAL	8

FUENTE: Población involucrada en el trabajo investigativo

AUTORA: Jessica Lorena García Ortega

Muestra. - Contabilización el universo de la presente investigación de un total de 8 involucrados, que corresponde al cien por ciento de la población. En vista de que la población involucrada en la presente investigación no es extensa se procederá a trabajar con todo el universo.

FORMULA QUE SE APLICA EN LA PRESENTE INVESTIGACIÓN

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

$$n = \frac{8}{(0,05)^2(8-1)+1}$$

$$n = \frac{8}{0,0025 \times 7 + 1}$$

$$n = \frac{8}{1,0175}$$

$$n = 7,86$$

$$n = 8$$

n = Tamaño de la Muestra

N = Tamaño de la Población

e = Error admisible para investigación social (5% =0,05)

N-1 = Corrección geográfica para muestras mayores de 30 sujetos.

Instrumentos Técnicos

Para efectuar en la encuesta: Se utilizó, un cuestionario previamente elaborado con ocho preguntas.

Para el procesamiento de la información obtenida de utilizó los programas de tecnologías: Word, Excel, y Power Point.

3.9 TECNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCION DE DATOS

Encuesta. - La presente técnica, es a través de la cuál, se logró obtener datos estadísticos necesarios sobre el objeto de la investigación, esto se realizó mediante un cuestionario a un número de ocho personas profesionales en derecho tanto jueces y defensores públicos, quienes conformaron la muestra de investigación.

3.10 PROCEDIMIENTO DE RECOLECCION DE DATOS

Para la adquisición de datos necesarios y llegar al término de la presente investigación científica se empleó la técnica de la encuesta a través del instrumento de la investigación del banco de preguntas cerradas a los defensores públicos y a los jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Guaranda, población reducida a muestra en la presente investigación científica.

También se dedicó al bosquejo amplio, tanto de los procesos judiciales y bibliografía pertinente en cuanto al tema de investigación, y en lo que se refiere a la metodología aplicada, se dedicó a revisar todo cuanto archivo pertinente exista sobre las obras científicas investigadas por profesores y estudiantes, a fin de analizar su desarrollo procedimental y resultados deseados con esta investigativa efectuada.

3.11 TÉCNICAS DE PROCEDIMIENTO, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE DATOS

ENCUESTA

Las encuestas fueron efectuadas a los Defensores Públicos de la Área social que corresponde al cien por ciento de la población, profesionales del derecho quienes patrocinan y llevan los procesos de tenencia y divorcios a diario, por cuanto ellos conocen de cerca el fenómeno jurídico objeto de la presente investigación, sobre todo las consecuencias negativas en el desarrollo integral del niños luego de la separación de sus padres; así también se realizó las encuestas a los Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Guaranda, quienes representan el cien por ciento de la población encuestada, y desde luego conocen el objeto de la investigación de forma directa y práctica.

Al concluir la encuesta se procedió al estudio y análisis de la información adquirida mediante la técnica de la encuesta, los conversatorios con diferentes profesionales del derecho como son los Defensores Públicos del Área Social, y de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Guaranda, con el propósito de sistematizar la información del trabajo investigado.

Una vez efectuada la correspondiente tabulación de datos, se llegó a obtener la siguiente información:

TABLA DE RESPUESTAS OBTENIDAS EN LA ENCUESTA

PREGUNTAS	SI	NO	TOTAL
1	8	0	8
2	8	0	8
3	0	8	8
4	8	0	8
5	8	0	8
6	8	0	8
7	8	0	8
8	8	0	8

3.12. INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

PREGUNTA 1

¿SABE USTED QUE ES LA TENENCIA COMPARTIDA?

Tabla 1

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PROCENTAJE
NO	0	0%
SI	8	100%
TOTAL	8	100%

FUENTE: Defensores Públicos y Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Guaranda.

INVESTIFADORA: Jessica Lorena García Ortega.

Gráfico No. 1



ANALISIS E INTERPRETAR DE RESULTADOS. – Con el cien por ciento de las respuestas del SI, manifestados por los encuestados nos da a entender que sí saben que es la tenencia compartida, pero que legalmente no existe en nuestra legislación, es decir desde el punto de vista de la realidad vivencial práctica luego de la separación de los progenitores, pero al no existir esta institución no se le ha podido legitimar y dar un respaldo legal.

PREGUNTA 2

¿SABE UD QUE ES EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO, NIÑA Y ADOLESCENTE?

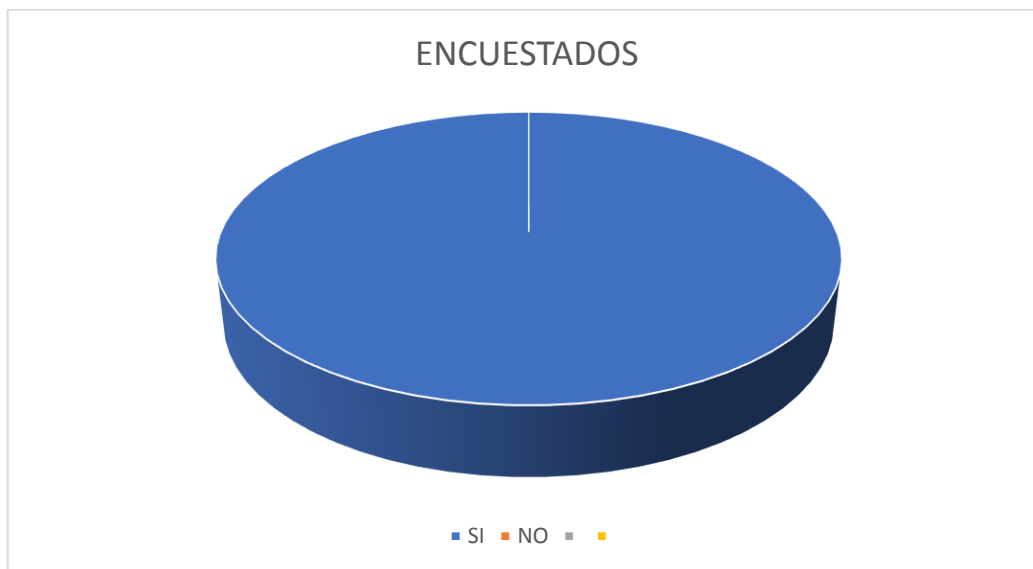
Tabla 2

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PROCENTAJE
SI	8	100%
NO	0	0%
TOTAL	8	100%

FUENTE: Defensores Públicos y Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Guaranda.

INVESTIFADORA: Jessica Lorena García Ortega.

Gráfico No. 2



ANÁLISIS E INTERPRETAR DE RESULTADOS. – Con el cien por ciento de las respuestas del SI, manifestado por los encuestados, tanto por los defensores públicos que llevan casos de tenencia y divorcio, así como por los jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Guaranda, se entiende que el interés superior del niño, niña y adolescentes es un principio transversal e neurálgico en los procesos de tenencia y de separaciones, cuando exista menores por de medio, de ahí la importancia del conocimiento y aplicación imprescindible de dicho principio en estos procesos.

PREGUNTA 3

¿CONOCE USTED ALGUN CASO DE TENECIA COMPRATIDA?

Tabla 3

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PROCENTAJE
SI	0	0%
NO	8	100%
TOTAL	8	100%

FUENTE: Defensores Públicos y Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Guaranda.

INVESTIFADORA: Jessica Lorena García Ortega.

Gráfico No. 3



ANALISIS E INTERPRETAR DE RESULTADOS. – Con el cien por ciento de las respuestas del NO, manifestados por los encuestados, tanto por los Defensores Públicos como los Jueces de la Unidad Judicial Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Guaranda, manifiestan que no conocen que exista un caso legal de la tenencia compartida, por lo que no se encuentra estipulado en nuestra legislación actual.

PREGUNTA 4

¿CREE USTED QUE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES TENDRIAN ESTABILIDAD EMOCIONAL Y PSICOLOGICA CON LA TENENCIA COMPARTIDA?

Tabla 4

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PROCENTAJE
SI	8	100%
NO	0	0%
TOTAL	8	100%

FUENTE: Defensores Públicos y Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Guaranda.

INVESTIFADORA: Jessica Lorena García Ortega.

Gráfico No. 4



ANALISIS E INTERPRETAR DE RESULTADOS. – Con el cien por ciento de las respuestas del SI, manifestados por los encuestados, se entiende que, con la regulación y aplicación de la tenencia compartida, los niños, niñas y adolescentes luego de la separación de sus padres tendrán una buena estabilidad emocional y psicológica.

Por cuanto antes del juicio de separación ya existirá un acuerdo sobre la tenencia de una forma respetuosa y pacífica, por encima de sus objetivos de separación o divorcio, tomando en cuenta que los menos no deberían perder por ningún motivo la comunicación entre sus progenitores.

PREGUNTA 5

¿CREE USTED QUE SE DEBERIA NORMAR LEGALMENTE LA TENENCIA COMPARTIDA?

Tabla 5

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PROCENTAJE
SI	8	100%
NO	0	0%
TOTAL	8	100%

FUENTE: Defensores Públicos y Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Guaranda.

INVESTIFADORA: Jessica Lorena García Ortega.

Gráfico No. 5



ANALISIS E INTERPRETAR DE RESULTADOS. – Con el ciento por ciento de las respuestas del SI, se concluye que los encuestados, tanto para los Defensores Públicos como para los Jueces de la Unidad Judicial Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Guaranda, es importante que se llegara a normar la tenencia compartida en la legislación ecuatoriana, toda vez que ayudaría de gran manera a la aplicación y al desarrollo eficaz y eficiente del principio superior del niño, niña y adolescente a efectos del desarrollo emocional y psicológico de manera íntegro.

PREGUNTA 6

¿CREE USTED QUE EXISTEN CONSECUENCIAS LEGALES AL CONCEDER LA TENENCIA COMPARTIDA?

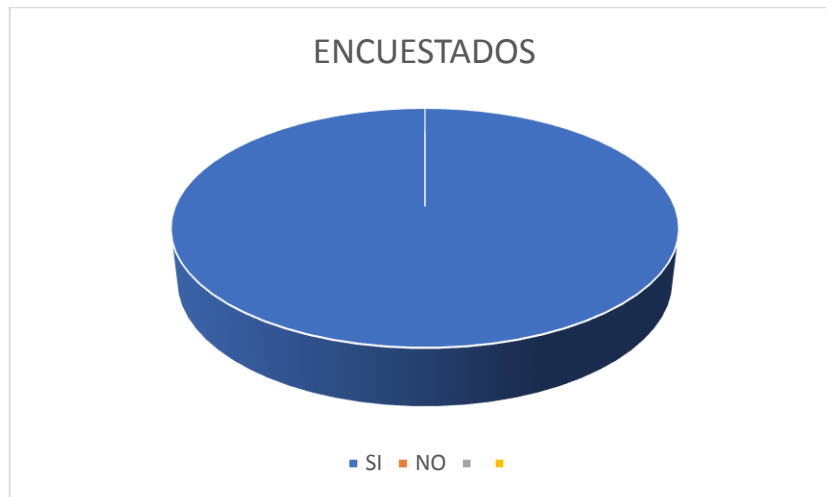
Tabla 3

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PROCENTAJE
SI	8	100%
NO	0	0%
TOTAL	8	100%

FUENTE: Defensores Públicos y Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Guaranda.

INVESTIFADORA: Jessica Lorena García Ortega.

Gráfico No. 6



ANALISIS E INTERPRETAR DE RESULTADOS. – Con el cien por ciento de las respuestas del SI, manifestados por los encuestados, tanto por los Defensores Públicos como los Jueces de la Unidad Judicial Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Guaranda, nos da entender que al existir la tenencia compartida tendría resultados legales positivos, tanto para los progenitores y sus los menores.

En cuanto a los padres tendrían que asumir las responsabilidades de carácter legal y voluntario de mantener el desarrollo emocional y psicológico de sus hijos luego de la separación y en cuanto a la los menores, tendrían amplio goce del principio superior, por cuanto, tanto la voluntad de sus padres como las exigencias legales de los mismo favorecerían de gran manera el goce integral de sus derechos.

PREGUNTA 7

¿ESTA USTED DE ACUERDO CON LA TENENCIA COMPARTIDA?

Tabla 7

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PROCENTAJE
NO	0	0%
SI	8	100%
TOTAL	8	100%

FUENTE: defensores públicos y jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Guaranda.

INVESTIFADORA: Jessica Lorena García Ortega.

Gráfico No. 7



ANALISIS E INTERPRETAR DE RESULTADOS. – Con el cien por ciento de las respuestas del SI manifestados por los encuestados, tanto por los Defensores Públicos como los Jueces de la Unidad Judicial Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Guaranda, nos da entender que es necesario normar la tenencia compartida, por cuanto la regulación de la tenencia es más eficaz, tanto a favor de los menores como de los progenitores, en lo que se refiere a los menores lograrían el desarrollo óptimo de un estado emocional, psicológico y en cuanto a los padres la relación paterno filial.

PREGUNTA 8

¿CREE USTED QUE ES NECESARIO REGULAR Y ESTABLECER UN MECANISMO JUDICIAL, TECNICO EFECTIVO PARA CONCEDER LA TENENCIA COMPARTIDA?

Tabla 8

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PROCENTAJE
NO	0	0%
SI	8	100%
TOTAL	8	100%

FUENTE: Defensores Públicos y Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Guaranda.

INVESTIFADORA: Jessica Lorena García Ortega.

Gráfico No. 8



ANALISIS E INTERPRETAR DE RESULTADOS. – Con el cien por ciento de las respuestas del SI manifestados por los encuestados, tanto por los Defensores Públicos como los Jueces de la Unidad Judicial Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Guaranda, nos da entender la existencia de esta Institución Jurídica de la tenencia compartida es necesario regular y establecer un mecanismo judicial, técnico y efectivo, esto sería, que previo a emitir la resolución correspondiente de separación y regulación de la tenencia.

Los progenitores de una forma voluntaria pueden llevar a la audiencia de separación o divorcio con acta notariada o una emitida por el centro de mediación donde contenga detalladamente los puntos de tenencia compartida, solo en espera de ser aprobada y

legitimada por el Juez, y en el supuesto caso de que esta Institución Jurídica de la tenencia compartida estuviese estipulada en la ley, en la audiencia preliminar en la etapa de conciliación previo a la decisión de separación, se podría poner de acuerdo sobre la tenencia compartida bajo los principio de intermediación.

CAPITULO IV

RESULTADOS

4.1 PRESENTACIÓN DE RESULTADOS

- La realización de la presente investigación tubo como objeto presentar algunas alternativas de solución frente efectos jurídicos negativos de la tenencia unilateral, para que se tome como referencia la tenencia compartida, para el bienestar de los hijos luego de una separación o divorcio, en vista que no hay ninguna norma que ampare la tenencia compartida;
- Analicé una nueva propuesta en cuanto a la tenencia de menores, que es la tenencia compartida, en aras de lograr un beneficio y el bienestar de los menores, ya que por el simple hecho de no poder compartir con sus dos progenitores en el mismo hogar ya sea por una separación o divorcio y a parte que no pueda ver muy a menudo a uno de ellos puede afectarle ya sea en su estado emocional y social,
- Hacer conocer los efectos jurídicos negativos de la tenencia unilateral y efectos positivos de la tenencia compartida para que se aplique en la Unidad de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia en el Cantón Guaranda en el año 2018.
- Contar con una base de datos para mi investigación desde la revisión de diferentes fuentes, tanto bibliográficas, web gráficas y lex gráficas, como la revisión casuística y la información obtenida de la encuesta a los profesionales en derecho y jueces sobre la tenencia compartida.

4.2 BENEFICIARIOS

4.2.1 BENEFICIARIOS DIRECTOS

- Los Niñas/os, menores de edad de la ciudad de Guaranda
- Las familias de los menores de edad

4.2.2 BENEFICIARIOS INDIRECTOS

- La Sociedad
- El Ministerio de Educación
- Ministerio de Salud
- La unidad Judicial de la Familia, Mujer, niñez y adolescencia del Cantón Guaranda

4.2.3 TRANSFERENCIA DE RESULTADOS

Los resultados obtenidos de la presente investigación serán transferidos al conocimiento público profesional o no en especial a las separadas o divorciadas, primero a través de la sustentación en mi defensa, así como se concederá y se conservara copias suficientes en los archivos y en la biblioteca de la Universidad a efectos de conocimiento público, las mismas que pueden ser reproducidas bajo permiso y autorización legal.

Se podrá llegar también al conocimiento público con este nuevo objeto de investigación mediante organización de seminarios al público, tanto profesionales en derecho, comunidad de personas separadas o divorciadas donde se dará una aclaración detallada sobre las ventajas positivas legales de la aplicación de la Tenencia compartida, ya sea dentro y fuera del Cantón Guaranda y para que en algún momento se llegue aplicar en esta institucional jurídica a nivel del País.

CONCLUSIONES

- La Tenencia Compartida, suple los efectos jurídicos negativos de la tenencia unilateral.
- La Tenencia Compartida, es un mecanismo legal que ayuda al desarrollo emocional y psicológico de los menores luego de la separación de sus progenitores.
- La Tenencia Compartida, para que surta efectos necesita normar legalmente.
- La Tenencia Compartida, brinda más ventajas que la tenencia compartida en bien del desarrollo integral, tanto emocional y psicológico de los menores luego de la separación de los progenitores.
- La Tenencia Compartida, mejora relación paterno filial, respeto y paz entre los padres.
- La Tenencia Compartida, es de necesidad de la población separada, de los profesionales de derecho y de los Jueces.
- La Tenencia Compartida no regulada en la normativa legal ecuatoriana.

RECOMENDACIONES

- Dentro de este proyecto de investigación importante se recomienda poner en conocimiento al Público, sobre la Tenencia Compartida, en la facultad, en la Universidad, y en los medios de comunicación, apenas se apruebe el proyecto de Investigación, a fin de hacer conocer la importancia de la misma.

- Se recomienda a la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Estatal de Bolívar a efectos de ampliarla y profundizarla, en seguida de que se apruebe este proyecto de investigación, a efectos de que es muy importante en bien del desarrollo integral de los niños luego de la separación de sus padres.

- Es necesario recomendare también a La Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Estatal de Bolívar que debe dar espacio a amplias discusiones y análisis entre estudiantes y profesores sobre la Tenencia Compartida, ya que en nuestra ciudad existe un gran induce de divorciados o hogares desfragmentados, luego de aprobar este proyecto, por cuanto resulta imprescindible en el que hacer jurídico del profesional del derecho en cuanto a la materia de la niñez y adolescencia.

BIBLIOGRAFÍA

- COUTURE. Eduardo “Vocabulario Jurídico” Ediciones Depalma – Buenos Aires – 1976
- DICCIONARIO JURIDICO ESPASA. Editorial Espasa Calpe S.A - Madrid España – 2001

OSORIO MANUEL “Diccionario de Ciencias, Jurídicas, Políticas y Sociales Primera Edición. Datasan. Guatemala – 2014.

- *Codigo de Moral Internacional de la Unión de estudios Sociales de Malinas. Art. 7. (s.f.).*
- Gentiloni Silverj "La tutela della Famiglia nell orline. (1947). *Constitucion Irlandesa. Irlanda.*
- Holguín, J. L. (1985). *Derecho Civil del Ecuador*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Manuel, G. F. (1947). *La Institución Matrimonial*. Madrid.
- Martinez, R. (s.f.). *Derecho de Familia*. P.2.
- Ripert, P. y. (1939). *Tratado Práctico de Derecho Civil*. La Habana: Tomo II. p. 12.
- Victor, H. d. (s.f.). *De sacramentis. L. II parte IX. Cap. IV.*

LEXIGRAFIA

- Constitución de la República del Ecuador, registro oficial 449 de 20 de Octubre del 2008 – (última modificación el 21 de Diciembre de 2015).
- Código de la Niñez y Adolescencia, 3 de Enero de 2003. (Última modificación: 07-jul.-2014).

- Manual Elemental del Derecho Civil del Ecuador, Doctor Juan Larrea Holguín (2008, pag.4).
- DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS DEL NIÑO (Asamblea General de las Naciones Unidas, 20 de Noviembre de 1959).
- Convención sobre los Derechos del Niño, (Junio de 2006).

WEBGRAFÍA

- <https://www.elcomercio.com/tendencias/tenencia-compartida-hijos-reglas-codigodelaninez.html>
- https://es.wikipedia.org/wiki/Custodia_compartida
- <file:///D:/Dell/Downloads/330-972-1-PB.pdf>
- <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/12880/1/T-UCE-0013-Ab-145.pdf>
- <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/10540/1/T-UCE-0013-Ab-85.pdf>