



1859

# UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

**TITULO:**

**“NECESIDAD DE CONTEMPLAR LA MORA EN OBLIGACIÓN ALIMENTICIA COMO CAUSAL PARA LA PRIVACIÓN DE LA PATRIA POTESTAD”**

TESIS PREVIA A  
OPTAR POR EL  
TITULO DE ABOGADO

**AUTOR:**

Jorge Humberto Saquina Toapanta

**DIRECTOR:**

Dr. Mg. Marcelo Armando Costa Cevallos

**LOJA- ECUADOR**

**1859**

## CERTIFICACIÓN

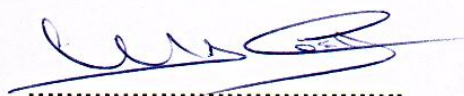
**Dr. Marcelo Armando Costa Cevallos Mg. Sc. DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA Y DIRECTOR DE TESIS**

### **CERTIFICO:**

Que el presente trabajo de investigación titulado: **“NECESIDAD DE CONTEMPLAR LA MORA EN OBLIGACIÓN ALIMENTICIA COMO CAUSAL PARA LA PRIVACIÓN DE LA PATRIA POTESTAD”**. Desarrollado por el Sr. Jorge Humberto Saquina Toapanta, ha sido elaborado bajo mi dirección, respondiendo a los requisitos de fondo y forma que se exigen los respectivos reglamentos e instructivos.

Para ello autorizo su presentación y su sustentación.

Loja, diciembre del 2014



**Dr. Marcelo Armando Costa Cevallos Mg. Sc**

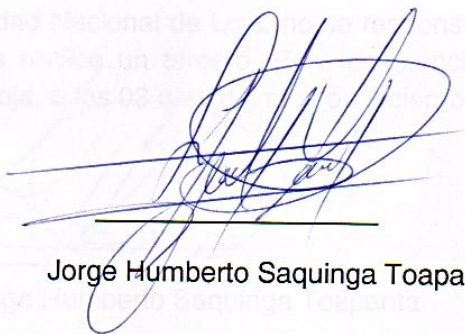
**DIRECTOR DE TESIS**

**AUTORÍA**  
CARTA DE AUTORIZACIÓN DE PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.

Yo, Jorge Humberto Saquina Toapanta, declaro ser autor del presente trabajo de Tesis, y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes Jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi tesis en el Repositorio Institucional-Biblioteca Virtual.

**Firma:**



**Autor:**

Jorge Humberto Saquina Toapanta

**Cédula:**

1802287357

**Fecha:**

Loja, noviembre de 2014

**CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.**

Yo, Jorge Humberto Saquina Toapanta, declaro ser autor(a) de la Tesis titulada: "**NECESIDAD DE CONTEMPLAR LA MORA EN OBLIGACIÓN ALIMENTICIA COMO CAUSAL PARA LA PRIVACIÓN DE LA PATRIA POTESTAD**"; Como requisito para optar al Grado de ABOGADO; autorizo al sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional.

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de información del país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia de la tesis que realice un tercero. Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 03 días del mes de diciembre del dos mil catorce. Firma el autor.

FIRMA: 

AUTOR: Jorge Humberto Saquina Toapanta

CÉDULA: 1802287357

DIRECCIÓN: Tungurahua, Pillaro

CORREO ELECTRÓNICO: jorge\_h10@hotmail.com

TELÉFONOS: 2860334 - 0992271637

**DATOS COMPLEMENTARIOS:**

DIRECTOR DE TESIS: Dr. Mg. Marcelo Armando Costa Cevallos

DIRECTOR DE GRADO: Dr. Augusto Astudillo Ontaneda (PRESIDENTE)

Dr. Mg. Felipe Neptalí Solano Gutiérrez

Ab. PhD. Galo Stalin Blacio Aguirre

## **AGRADECIMIENTO**

Expreso mi sincera gratitud a la Universidad Nacional de Loja, por permitirme acceder a un nivel educacional universitario.

A todos los catedráticos que durante seis años, sin escatimar esfuerzo alguno, me impartieron con generosidad sus valiosos conocimientos y experiencias en el campo del Derecho.

A las autoridades del Área Jurídica. Social y Administrativa, así como de la Carrera de Derecho y de la Modalidad de Estudios a Distancia en donde nosotros nos formamos, y de manera especial al Dr. Mg. Marcelo Armando Costa Cevallos por haber asumido con absoluta responsabilidad y dedicación, la dirección de este trabajo, y colaborar con su orientación para que el estudio se realizara en la mejor forma posible.

Y especialmente a Dios por su ayuda y a mis familiares por su paciencia, quienes con su apoyo incondicional hicieron posible culminar la presente Tesis.

Jorge Humberto Saquina Toapanta

## **DEDICATORIA**

A mi familia y a todos mis seres queridos y en especial a mi esposa por el apoyo brindado en todo el proceso de estudio.

Jorge Humberto Saquinga Toapanta

## TABLA DE CONTENIDOS

1. TÍTULO
2. RESUMEN
  - 2.1. Abstract
3. INTRODUCCIÓN
4. REVISIÓN DE LITERATURA
  - 4.1. MARCO CONCEPTUAL
    - 4.1.1. PATRIA POTESTAD
    - 4.1.2 DEMANDA
    - 4.1.3 PROCEDIMIENTO
    - 4.1.4 PENSIÓN ALIMENTICIA
    - 4.1.5 OBLIGACIÓN
  - 4.2. MARCO DOCTRINARIO
    - 4.2.1. LA PATRIA POTESTAD EN EL ECUADOR.
    - 4.2.2. NACIMIENTO DE LA PATRIA POTESTAD
    - 4.2.3. LA PATRIA POTESTAD EN OTRAS RAMAS DEL DERECHO
      - 4.2.3.1. DERECHO PRIVADO:
      - 4.2.3.2. DERECHO PÚBLICO
  - 4.3 MARCO JURÍDICO
    - 4.3.1 ANÁLISIS CONSTITUCIONAL CON RESPECTO A LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS Y GRUPOS DE ATENCIÓN PRIORITARIA.
    - 4.3.2.- ANÁLISIS A LOS ARTÍCULOS 109, 110, 111, 113 DEL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA
  - 4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA

4.4.1 FRANCIA

4.4.2 Inglaterra

4.4.3 Perú

5. MATERIALES Y MÉTODOS

5.1. MATERIALES UTILIZADOS

5.2. MÉTODOS

5.3. PROCEDIMIENTOS Y TÉCNICAS

6. RESULTADOS

6.1. RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DE ENCUESTA

7. DISCUSIÓN

7.1. VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS

7.2. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS

8. CONCLUSIONES

9. RECOMENDACIONES

9.1. Propuesta de Reforma

10. BIBLIOGRAFÍA

11. ANEXOS

ÍNDICE



## **1. TÍTULO**

**“NECESIDAD DE CONTEMPLAR LA MORA EN OBLIGACIÓN ALIMENTICIA COMO CAUSAL PARA LA PRIVACIÓN DE LA PATRIA POTESTAD”**

## 2. RESUMEN

El presente trabajo de tesis constituye en su sentido más práctico, un análisis enfocado naturalmente en una realidad muy cruda que acontece dentro del Ámbito de **“NECESIDAD DE CONTEMPLAR LA MORA EN OBLIGACIÓN ALIMENTICIA COMO CAUSAL PARA LA PRIVACIÓN DE LA PATRIA POTESTAD”**.

Ante esta situación, es necesario que para garantizar la seguridad jurídica, existen muchas personas que han emigrado a otros países, principalmente España y Estados Unidos y cuando retornan a visitar a sus familiares se les complica varios trámites en beneficio de un menor como por ejemplo su salida del país, hipoteca o la venta de un bien del menor, todo por cuanto se requiere de la autorización de ambos progenitores, por lo que se debe demandar la privación de la patria potestad al progenitor que abandonó a su hijo, pero muchas veces se oponen manifestando que no les han abandonado porque contribuyen con una pensión alimenticia, pese a que no las cancelan oportunamente.

De este modo mi investigación de tesis se refiere a esta problemática que genera sin duda alguna inseguridad jurídica, por lo que se hizo necesario presentar referentes doctrinarios, conceptuales y jurídicos que me permitieron abordar la institución jurídica del derecho de familia y analizar el

Derecho Familiar como una nueva rama del Derecho que va tomando autonomía en el devenir del desarrollo de la sociedad y el derecho.

En la investigación me fue útil el criterio de la población investigada que coincidió con mi criterio de que es necesario reformar todo lo expuesto me permite sostener en forma fehaciente que es conveniente incorporar en el Art. 113 del Código de la Niñez y Adolescencia como causal la mora en la pensión alimenticia por uno o más meses.

En este marco, la presente tesis constituye un referente que nos invita a la reflexión sobre el Derecho de familia en el Ecuador y su necesario estudio para el pleno desenvolvimiento de la sociedad. Se refiere entonces mi tesis a la necesidad de la reforma indicada y se sustenta en forma teórica y práctica la conveniencia de la reforma que me permití formular como conclusión de mi investigación final.

## **2.1 ABSTRACT**

This thesis is in its most practical sense, a naturally focused in a very harsh reality that occurs within the Scope of Analysis "NEED TO CONSIDER THE LIVES AS CAUSAL LIABILITY FOR FOOD DEPRIVATION OF PARENTAL RIGHTS".

In this situation, it is necessary to ensure legal certainty, there are many people who have emigrated to other countries, notably Spain and the United States and when they return to visit their relatives are several procedures complicates the benefit of a child such as your departure, mortgage or sale of a child, especially because it requires the authorization of both parents, so they should sue the deprivation of custody to the parent who abandoned his son, but often opposed stating that they have not abandoned them because they contribute alimony, although not cancel timely.

Thus my thesis research addresses this problem undoubtedly generating legal uncertainty, so it was necessary to present doctrinal, conceptual and legal references that allowed me to address the legal institution of family law and family law as analyzing a new branch of law that is taking autonomy in the future development of society and law.

In the research I was useful criterion of the investigated population agreed with my view that it is necessary to reform the above allows me to hold on legal standard that should be incorporated in Art. 113 of the Code of Childhood and Adolescence as the causal arrears in child support for one or more months.

In this context, this thesis is a reference that invites us to reflect on family law in Ecuador and studies necessary for the full development of society. My thesis then refers to the need for reform indicated and is based on theoretical and practical convenience of reform that I formulated my final conclusion of investigation.

### **3. INTRODUCCIÓN**

La presente tesis en primer lugar busca ser una ayuda y una fuente bibliográfica en la que se pueda conocer y sobre todo entender lo que corresponde al que el y cuando retornan a visitar a sus familiares se les complica varios trámites en beneficio de un menor como por ejemplo su salida del país, hipoteca o la venta de un bien del menor, todo por cuanto se requiere de la autorización de ambos progenitores, por lo que se debe demandar la privación de la patria potestad al progenitor que abandonó a su hijo, pero muchas veces se oponen manifestando que no les han abandonado porque contribuyen con una pensión alimenticia, pese a que no las cancelan oportunamente.

Por tanto toda investigación se debe originar en la fase problematizadora conforme se nos ha indicado en la Universidad Nacional de Loja, en el transcurso de cursar nuestra carrera, fase en la cual identifiqué la problemática social y jurídica que denuncié e investigué.

Mi tesis contiene referentes conceptuales que se originan en hablar sobre la patria potestad y los concierne al procedimiento y la demanda.

Al ser mi investigación jurídica, debí analizar los preceptos constitucionales, legales e inclusive realicé un análisis de la legislación comparada para poder abordar nacional e internacionalmente mi investigación.

Luego de los referentes teóricos, también tuve que realizar una investigación empírica, es decir, aplicar una encuesta a diferentes Abogados para conocer su criterio sobre mi problemática.

Antes de presentar los resultados obtenidos por la encuesta, presenté los materiales y métodos utilizados en la planificación y ejecución de la investigación, posterior a ello, ya en la discusión de resultados, presento los resultados obtenidos mediante la encuesta, la verificación de objetivos, la contrastación de hipótesis.

Todo lo anteriormente señalado me permitió llegar a conclusiones, frente a las cuales presento las recomendaciones y como fruto de la investigación redacto la propuesta de reforma legal que permitirá solucionar la problemática identificada.

## 4. REVISIÓN DE LITERATURA

### 4.1. MARCO CONCEPTUAL

#### 4.1.1. PATRIA POTESTAD

Todo este acápite tiene la finalidad de conocer y sobre todo de brindar los conceptos más relevantes los cuales nos van ayudar para el presente desarrollo y el mejor conocimiento sobre el tema a tratarse, y en esta caso cuando mencionamos la patria potestad no podemos dejar de mencionar a un conocedor del derecho en todas su formas y como lo es Aguilar sin dejar de lado a otros juristas que más adelante los estaremos mencionando para Aguilar la patria de potestad es:

**“un régimen de protección de los menores no emancipados, donde la protección de éstos, está encomendada a sus padres<sup>1</sup>”**

Demasiado escueto la definición de Aguilar pero muy claro al decir que es un régimen de protección para los menores suficiente diría yo, pero en el sentido jurídico dicha protección se la encomienda a sus padres en este caso según Aguilar.

---

<sup>1</sup> AGUILAR GORRONDONA, José Luis (2007). *Derecho Civil Personas*. 19ª. Caracas: Editorial Ex Libris.



Si ya conocemos que es la patria potestad, porque no continuar con el presente desarrollo y sobre todo ir desarrollando de la mejor manera para que de alguna manera sirva de guía no solo a estudiantes sino a profesionales del derecho para sus diversas realidades y trabajos.

Por lo tanto es importante mencionar a la demanda ya que con la misma se inicia todo litigio jurídico.

#### **4.1.2 DEMANDA**

Es el “Acto procesal por el que se inicia un proceso. En la demanda ordinaria, salvo en los juicios verbales que comienza con demanda suscinta (datos de actor y demandado, domicilio y petición), debe constar: 1) los datos y circunstancias del actor y demandado, domicilio o residencia donde puedan ser emplazados; 2) hechos, que irán separados y numerados; 3) fundamentos, y 4) petitum, o pretensiones de la parte, que deben ser claras e ir separadas. Las peticiones subsidiarias deben ir separadas y por orden”<sup>2</sup>.

Es trascendental la presentación de la demanda para que se configure el aspecto jurídico sino caso contrario no tendríamos nada que reclamar ni mucho menos ningún proceso jurídico por lo tanto para poder iniciar un proceso es importante la presentación de la demanda con los requisitos establecidos en el código de procedimiento civil.

---

<sup>2</sup> [www.encyclopedia-juridica.com](http://www.encyclopedia-juridica.com).

### 4.1.3 PROCEDIMIENTO

Continuando con la presente tesis debo sugerir y sobre todo entender que es el procedimiento: “procedimiento es método de ejercer, que estrategia es el arte para dirigir un asunto, y que técnica es el conjunto de procedimientos de que se sirve una ciencia, un arte y una habilidad para usar de esos procedimientos.”<sup>3</sup>

Otro concepto de procedimiento es “...un conjunto de acciones ordenadas y orientadas a la consecución de una meta”. En esta definición se incluye la idea de destrezas, de técnicas y de estrategias”<sup>4</sup>.

Los dos conceptos antes señalados tienen la referencia que el procedimiento es el conjunto de acciones ordenadas de que se sirve de una ciencia y por otro lado orientada a la consecución de una meta. Por lo tanto el procedimiento es un método para llegar a un fin, el que sirve de conjunto de técnicas.

Luego de mencionar el procedimiento es de suma importante referirse a la pensión alimenticia que de una u otra forma tiene la importancia ya que la misma debería ser incluida como causal para la privación de la patria potestad.

---

<sup>3</sup><http://dspace.uah.es/dspace/bitstream/handle/10017/931/Los%20Procedimientos.pdf?sequence=1>

<sup>4</sup> **Coll, Cesar**, “Reforma de la LOGSE (1990) el último cambio de la educación en España.”

#### **4.1.4 PENSIÓN ALIMENTICIA**

El profesor Cabanellas manifiesta que la pensión alimenticia es “Cantidad que, por disposición convencional, testamentaria, legal o judicial, ha de pasar una persona a otro, o a su representante legal, a fin de que pueda alimentarse y cumplir otros fines esenciales de la existencia o especialmente dispuestos.”<sup>5</sup>

El Diccionario Jurídico Elemental de Guillermo Cabanellas de Torres determina; “Pensión, suma de dinero que percibe una persona para su alimentación y subsistencia, y, Pensión alimenticia, cantidad periódica o anual, que el Estado concede determinadas personas por méritos o servicios propios o de alguna persona de su familia.”<sup>6</sup>

Las dos definiciones no son muy alejadas a la realidad, estas tienen la importancia debido a su contenido y sobre todo al expandir los conocimientos de lo que es la pensión alimenticia, el uno menciona que es una cantidad que por disposición legal pasa a una persona para su sustento diario, por otro lado se dice que es un pensión o suma de dinero que percibe periódicamente alguna persona de la familia; por lo tanto podemos decir que la pensión alimenticia es un rubro que recibe la representante del menor para el sustento diario.

#### **4.1.5 OBLIGACIÓN**

---

<sup>5</sup> CABANELLAS DE LA TORRE, Guillermo, Diccionario enciclopédico de derecho Usual, tomo VI 31ª ed. Buenos Aires Argentina, 2009, pag 220

<sup>6</sup> CABANELLAS Guillermo, “Diccionario Jurídico Elemental” Nueva Edición Actualizada, Editorial Heliasta, Pág.301 15

**“Del latín obligatŏ, obligación es aquello que una persona está forzada (obligada) a hacer. Puede tratarse de una imposición legal o de una exigencia moral.”<sup>7</sup>**

Por lo tanto podemos decir que la obligación es una exigencia para hacer o no hacerlo, este determinado o no en la ley, es preciso referirme que la obligación tiene aspectos importantes como es la moral, la social, y no podemos dejar de lado la humana es decir es la obligación se trata del cumplimiento voluntario o legal de una acción a dar, hacer o no hacer alguna cosa en favor de otra persona. Por tanto como ciudadanos tenemos la obligación y no tan solo derechos que nos protegen sino obligaciones que debemos cumplir.

---

<sup>7</sup>Definición de Obligación. En: <http://definicion.de/obligacion/> (visitado el día 02 de abril de 2014)

## 4.2. MARCO DOCTRINARIO

### 4.2.1. LA PATRIA POTESTAD EN EL ECUADOR.

Me reduciré a los dos últimos textos, el de 1970 y al actual, que definen a la institución de la misma forma: art. 300: "La patria potestad es el conjunto de derechos que tiene los padres sobre sus hijos no emancipados"<sup>8</sup>.

Los hijos de cualquier edad, no emancipados, se llaman *hijos de familia*, y los padres, con relación a ellos, *padres de familia*". Hasta el Código Civil de 1960 se decía que patria potestad era el conjunto de derechos que tenían los padres legítimos sobre sus hijos no emancipados<sup>9</sup>.

Antes de la reforma de 1970, la legitimación ponía fin a la guarda en que se hallaba el legitimado y daba a los padres legitimantes la patria potestad sobre el menor de 21 años. Este artículo por razones obvias, se ha eliminado.

Desde el primer Código existe un privilegio o consideración para los menores burócratas y sus padres: "La patria potestad no se extiende al hijo que ejerce un empleo o cargo público, en los actos que ejecuta en razón de su empleo o cargo" art. 301 actual. Los empleados públicos menores de edad eran considerados como mayores, en lo concerniente a sus empleos, pero ese inciso no tiene hoy razón de ser porque es absurdo que un menor de 18 años pueda ser empleado público.

---

<sup>8</sup> CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, 1970

<sup>9</sup> CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, 1970

Hasta 1970 era el padre quien gozaba del usufructo de todos los bienes del hijo de familia, llamándosele "*usufructo legal*" con la excepción de los adquiridos en el ejercicio de todo empleo, profesión liberal o industria u oficio mecánico; los adquiridos a título de donación, herencia o legado; las herencias o legados que hubieren pasado al hijo por incapacidad o indignidad del padre.

Después de la Reforma de 1970, el art. 302 dice: "Si el hijo es común de ambos cónyuges, la sociedad conyugal goza del usufructo de todos los bienes del hijo de familia, menos" los que se indican en los numerales posteriores, y que son las mismas excepciones de antes de la reforma. "Si el hijo ha sido concebido fuera de matrimonio, tendrán dicho usufructo el padre o padres, a cuyo cuidado se halle confiado". La Ley 43 Suplemento al R.O. 256 de 18-VIII-89 reformó el último inciso de este artículo y quedó así: "Se llama usufructo legal del padre o madre de familia, el que le concede la Ley"<sup>10</sup>.

El art. siguiente, el 304 dice que la sociedad conyugal o los padres (antes de 1970 decía que el padre) no gozarán el usufructo legal sino hasta la emancipación del hijo. Y el 305, reformado mediante la Ley 43, dice que los padres no están obligados en razón del usufructo legal, a la fianza o caución que generalmente deben dar los usufructuarios para la conservación y restitución de la cosa fructuaria.

Antes de la reforma se decía que el hijo de familia se mirará como emancipado para la administración y goce de su peculio profesional o

---

<sup>10</sup> Ley 43 Suplemento al R.O. 256 de 18-VIII-89

industrial. Hoy se dice que será "considerado como mayor de edad" para tal administración y goce (art. 305).

El art. 306 dice que "los padres" administrarán los bienes del hijo cuyo usufructo les concede la Ley, sujeto a la administración de los bienes de la sociedad conyugal, y que no tienen esta administración en las cosas donadas, heredadas o legadas bajo la condición de que no la administre el padre o la madre, o por haber sido éstos desheredados.

La Ley 43 arriba citada modifica el artículo aclaratorio siguiente, el 307, que quedó así: "La condición de no administrar el padre o la madre, impuesta por el donante testador, no se entiende que le priva del usufructo, ni la que le priva del usufructo se entiende que le quita la administración, a menos de expresarlo lo uno o lo otro por el donante o testador"<sup>11</sup>.

El 308 indica que ni el padre ni la madre tienen obligación de hacer inventario de bienes (antes se aplicaba únicamente para el padre de familia) mientras no pase a otras nupcias, pero llevará una descripción circunstanciada de los bienes.

"El padre o la madre es responsable en la administración de los bienes del hijo, hasta de la culpa leve. La responsabilidad del padre o la madre para con el hijo se extiende a la propiedad y a los frutos, en los bienes del hijo en que tiene la administración, pero no el usufructo, y se limita a la propiedad, en los bienes de los que es administrador". En la Ley 43 se agregó a la madre.

---

<sup>11</sup> Ley 43 Suplemento al R.O. 256 de 18-VIII-89

El art. 310 es similar al 270 de la Codificación de 1970, pero agregándosele la madre, y ha quedado así, según la Ley 43: "Habrá derecho para quitar al padre o a la madre la administración de los bienes del hijo cuando se haya hecho culpable de dolo o de grave negligencia habitual"<sup>12</sup>.

El padre, o la madre, en su caso, pierden la administración de los bienes del hijo mientras por resolución del juez está suspensa la Patria potestad.

*Peculio profecticio* es todo lo que adquiere el hijo con los bienes del padre o por respeto y contemplación a éste y correspondía al padre, y hoy al padre y madre por razón de la patria potestad; el *peculio adventicio* es todo lo que adquiere el hijo por su industria, por fortuna, por donación o herencia (antes se decía que por su madre) parientes o extraños.

La legislación actual ha eliminado que por su madre. El adventicio es, en otras legislaciones, del padre en cuanto al usufructo y del hijo en cuanto a la propiedad. El 311 es el 371 de 1970, con las siguientes modificaciones contempladas en la Ley 43: "No teniendo ninguno de los padres la administración del todo o parte del *peculio adventicio* ordinario o extraordinario, se dará al hijo un curador para esta administración. Pero quitada al padre o la madre la administración de los bienes del hijo, ésta corresponderá al que no estuviere impedido; y si ésto no fuere posible, a un guardador.

---

<sup>12</sup> Ley 43 Suplemento al R.O. 256 de 18-VIII-89



No variará el usufructo de la sociedad conyugal o del padre o madre, si solamente se le priva de la administración, pero si pasa la administración a uno de ellos, éste recibirá también el usufructo".

El art. 312 ha quedado así por la Ley 43: "Los actos y contratos del hijo de familia no autorizados por el padre, la madre, o por el guardador en el caso del artículo precedente, lo obligarán exclusivamente en su peculio profesional o industrial".

Pero no podrá tomar dinero a interés ni comprar al fiado, excepto en el giro ordinario de dicho peculio, sin autorización escrita del padre, de la madre o su guardador; y, si lo tomare, no quedará obligado por estos contratos, sino hasta el monto del beneficio que haya reportado de ellos"<sup>13</sup>.

El art. 313 es igual al 273 de 1970 con la siguiente adición de la Ley 43: "Los actos

y contratos que el hijo de familia celebre fuera de su peculio profesional o industrial, y que el padre y la madre autoricen o ratifiquen por escrito, obligan directamente al padre o a la madre.

Art. 314 es exactamente igual al 274 de 1970: "No se podrán enajenar ni hipotecar en caso alguno los bienes raíces del hijo, aún pertenecientes a su peculio profesional, sin autorización del juez, con conocimiento de causa".

El 315, modificado por la Ley 43, dice que no podrá el padre o la madre hacer donación de ninguna parte de los bienes del hijo, ni darlos en arriendo

---

<sup>13</sup> Ley 43 Suplemento al R.O. 256 de 18-VIII-89

por largo tiempo, ni aceptar o repudiar una herencia deferida al hijo, sino en la forma y con las limitaciones impuestas a los tutores y curadores.

El 316 es igual al 276 de 1970: Cuando el hijo demande al padre o a la madre, en la misma demanda pedirá venia al juez, quien la concederá en el primer decreto que dicte.

El 317, 277 de 1970 ha sido modificado por la Ley 43 en lo siguiente: "El hijo de familia no puede comparecer en juicio como actor contra un tercero, sino representado por el padre o la madre que ejerza la patria potestad. Si el padre o la madre niegan su consentimiento al hijo para la acción civil que éste quiere intentar contra un tercero, o si están inhabilitados para prestarlos, podrá el juez suplirlo, y al hacerlo así dará al hijo curador para la litis".

La Ley 43 modificó el Art. 318 el 278 de 1970 en lo subrayado: "En las acciones civiles contra el hijo de familia deberá el actor dirigirse al padre o a la madre que ejerza la patria potestad para que represente al hijo en la litis. Si el padre o la madre que ejerza la patria potestad no pudiere o no quisiere prestar su representación, podrá el juez suplirla, y dará al hijo un curador para la litis"<sup>14</sup>.

El art. 319, 279 de 1970 ha quedado así, según la Ley 43: "No será necesaria la intervención paterna para proceder penalmente contra el hijo; pero el padre o la madre que ejerza la patria potestad está obligado a suministrarle los auxilios que necesite para la defensa".

---

<sup>14</sup> Ley 43 Suplemento al R.O. 256 de 18-VIII-89

El art. 320 que señalaba que el hijo no necesita de autorización paterna para disponer de sus bienes por acto testamentario, fue derogado por la Ley 43.

El 321, 281 de la codificación de 1970, ha quedado así por la Ley 43: "Procede la pérdida o suspensión de la patria potestad, cuando el padre o la madre que la ejerza se encuentre en los casos contemplados en el Código de la Niñez y Adolescencia" y el 322, dice: "La suspensión de la patria potestad deberá ser decretada por el juez, con conocimiento de causa, y después de oídos sobre ello los parientes del hijo, el Ministro Público y el Juez de la Niñez Adolescencia"<sup>15</sup>.

El 323, es el 283 reformado por la Ley 43, queda así: "En todos los casos en que termine o se suspenda la patria potestad del padre o la madre, sobre los hijos emancipados, le reemplazará aquél respecto del cual no ha terminado ni se ha suspendido la patria potestad"<sup>16</sup>.

El 324 es idéntico al 284 de 1970: El padre o la madre que llevaren una vida disoluta perderán la patria potestad.

El 325, antiguo 256 de la Codificación de 1970 quedó así, por efecto de la Ley 43: En el estado de divorcio y en el de separación de los padres, la patria potestad corresponderá a aquel de los padres a cuyo cuidado hubiere quedado el hijo.

---

<sup>15</sup> CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA,

<sup>16</sup> Ley 43 Suplemento al R.O. 256 de 18-VIII-89

Los padres podrán, con todo, apartarse de esta regla, por mutuo acuerdo y con autorización del juez, quien procederá con conocimiento de causa".

En la práctica algunos de los Juzgados de la Niñez y Adolescencia hacen caso omiso a esta disposición, y si un padre o una madre desean salir del país, siendo titular de la patria potestad de su hijo, necesariamente requerirán la autorización del otro padre que obviamente no la tiene.

¿Cuál de los padres comparece en representación del menor cuando aquel adquiere un inmueble para el hijo menor no emancipado? En vista de las disposiciones de la Ley 43 ya citados, pienso que el padre y la madre, conjunta o indistintamente, pueden adquirir para el menor que esté bajo su patria potestad, si ambos tienen la patria potestad, y si la tuviese uno sólo de ellos, el padre que la tuviese.

Si la escritura fuese de venta o enajenación, tanto el padre como la madre, si viven juntos o el padre bajo su cuidado se halle, solicitarán al juez la autorización para enajenar el bien del menor, correspondiendo al juez autorizar o no la transferencia de dominio.

La Ley 83 publicada en el R.O. N ° 486 de 25 de julio de 1990 Ley Reformatoria del Código Civil y del Código de la Niñez y Adolescencia agregó un inciso al art. 336 del Código Civil cuyo texto era: "Los célibes y los

que se hallaren en actual estado de viudez, divorcio o separación conyugal judicialmente autorizada, no podrán adoptar sino a personas del mismo sexo que del adoptante, agregándosele actualmente lo siguiente: "Sin embargo, previo informe favorable del Departamento de Trabajo Social del respectivo Tribunal de Menores, se exceptúa a las personas que, teniendo una diferencia de edad de 40 años, como mínimo, en relación con el menor que desearan adoptar, gocen de buena salud física y mental y prueben legalmente su idoneidad moral, cultural y económica.

#### **4.2.2. NACIMIENTO DE LA PATRIA POTESTAD**

La Patria Potestad nace de pleno derecho con el alumbramiento del niño y termina de la misma manera con el cumplimiento de su mayoría de edad (dieciocho años) o por su emancipación, sin que tenga que llevarse a cabo formalidad alguna. En el último de los casos, se entiende que cuando el menor contrae matrimonio, causa su emancipación, sometiéndose en determinados casos a un régimen de asistencia y de autorización. P.ej. artículo 383 CCV, hace referencia a la necesidad del emancipado de estar asistido por uno de sus progenitores o por un curador especial que el mismo menor nombrará con la aprobación del Juez; y la autorización que otorga éste último hacia el incapaz para pueda realizar actos que excedan de la simple administración.

En ausencia de los padres de los menores, la institución de la Patria Potestad se extingue y se da lugar a un régimen de tutela de menores, en el caso de que el menor no se haya emancipado.

#### **4.2.3. LA PATRIA POTESTAD EN OTRAS RAMAS DEL DERECHO**

##### **4.2.3.1. DERECHO PRIVADO:**

El Capítulo de la Patria Potestad, y el que le sigue, de la Emancipación, está íntimamente relacionados y concuerdan con la Legislación de Menores, arts. 90 y siguientes del Código de Menores y reformas que le competen contenidas en las siguientes disposiciones legales: R.O. 182 del 29 de septiembre de 1976; Decreto Supremo 2572 publicado en el R.O. N° 615 de 26 de junio de 1978; Ley 59 publicada en el R.O. 417 de 14 de abril de 1981; Ley 71 publicada en el R.O. 46 de 28 de julio de 1981; Ley 83 R.O. N° 486 de 25 de julio de 1990.

La Ley N° 170 publicada en el Suplemento al R.O. N° 9d95 de 7 agosto de 1992 contiene el nuevo CODIGO DE MENORES, derogando el promulgado el 2 de junio de 1976. Están amparados por esta Ley los menores desde el período prenatal hasta los 18 años (arts. 3 y 4). Queda aclarado que los deberes que mediante este Código se establecen para el Estado, no

excluyen la obligación que tiene toda persona de amparar a la familia, a la madre gestante y al menor (art. 1º).

Título II: El Menor como Sujeto de Derechos, Cap. I Derecho a la Convivencia Familiar: derecho a ser criado en el seno de su familia (art. 8).

Cap. II: Derecho a la Vida y a la Salud: se prohíbe someter a un menor desde su concepción a experimentación médica (art. 12).

El Título III: trata de las Instituciones de Protección de Base Familiar. Cap. I: De las Relaciones paterno-filiales.- Normas Generales: arts. 43 a 45: Deben obediencia y respeto recíproco; a permanecer en el lugar donde los padres les hubiesen asignado, pero nadie podrá retenerlos contra la voluntad de los padres; deben cuidado a los padres en la ancianidad.

Sec. II: Patria Potestad: arts. 46 a 51. Sec. III: La tenencia: arts. 52 a 61; Sec. IV: Régimen de visitas: arts. 62 a 64 y Cap. IV Protección a la madre: desde la concepción hasta la recuperación del parto o aborto natural (art. 65). El Cap. V, arts. 103 a 129 trata de la Adopción, capítulo que está íntimamente vinculado al Título IV sobre la situación de riesgo de los menores: abandono: arts. 130 a 143; protección frente al maltrato: arts. 144 a 153; trabajo de menores, art. 154 a 164; menores infractores: arts. 165 a 190; y, uso ilícito de estupefacientes: arts. 191 a 194.

En el Derecho Mercantil y Societario: El art. 30 del Código de Comercio dice que en el Registro Mercantil se llevará en un solo libro foliado en el que se inscribirá: \_72 los documentos justificativos de los haberes del que está bajo

patria potestad, o del menor o del incapaz que está bajo tutela o curatela de un comerciante...

El Código de Comercio, establece en el art. 9 lo siguiente: "El menor emancipado, de uno u otro sexo, puede ejercer el comercio, y ejecutar eventualmente actos de comercio, siempre que para ello fuere autorizado por su curador, bien intervenido personalmente en el acto, o por escritura pública, que se registrará previamente en la oficina de inscripciones del domicilio del menor, y se publicará por la imprenta. Se presume que el menor tiene esta autorización cuando ejerce públicamente el comercio, aunque no se hubiere otorgado escritura, mientras no haya reclamación o protesta de su curador, puesta de antemano en conocimiento del público o del que contratare con el menor".

El art. 10 dice: "Los menores autorizados para comerciar se reputan mayores en el uso que hagan de esta autorización, y pueden comparecer en juicio por sí e hipotecar sus bienes inmuebles por los negocios de su comercio.

Pueden también venderlos en los casos y con las solemnidades que prescriben los arts. 435 y 436 del Código Civil".

El art. 11 dice: "Cuando los hijos de familia y los menores que administran su peculio profesional, en virtud de la autorización que les confieren los arts. 305 y 478 del Código Civil, ejecutaren algún acto de comercio, quedarán obligados hasta la concurrencia de su peculio y sometidos a las leyes de comercio".



#### **4.2.3.2. DERECHO PÚBLICO**

En el Derecho Internacional Privado: En el Código Sánchez de Bustamante, el art. 69 dice que están sometidos a la ley personal del hijo la existencia y el alcance general de la patria potestad respecto de la persona y los bienes, así como de las causas de su extinción y recobro y la limitación por las nuevas nupcias del derecho de castigar.

En el Derecho Político y Constitucional: El Decreto Supremo N° 276 publicado en el R.O. N° 66 de 14 de abril de 1976, en el art. 10 de la Ley de Naturalización dice: "Los hijos del extranjero solicitante de la Carta de Naturalización podrán ser comprendidos en la solicitud de su padre y obtener que se les reconozca la nacionalidad ecuatoriana, siempre que fueren menores de edad y estuvieren bajo su patria potestad, sin perjuicio de su derecho de optar por su nacionalidad de origen de acuerdo con la Constitución Política de la República"<sup>17</sup>.

La Ley N2 11 de Documentos de Viaje, promulgada en el R.O. 132 de 20 de febrero de 1989, en el art. 7 dice: "Los menores de edad, para salir del país, requieren autorización escrita de la persona que ejerza la Patria Potestad o del respectivo tutor o curador. Esta autorización será otorgada ante autoridad judicial competente". Esta disposición está derogada por la Ley, y no se cumple la derogatoria<sup>18</sup>.

---

<sup>17</sup> El Decreto Supremo N° 276 publicado en el R.O. N° 66 de 14 de abril de 1976, en el art. 10 de la Ley de Naturalización

<sup>18</sup> La Ley N2 11 de Documentos de Viaje, promulgada en el R.O. 132 de 20 de febrero de 1989, en el art. 7

En el Derecho Penal: En la Codificación del Código Penal, publicada en el R.O. 147 de 22 de enero de 1971, art. 515 dice que el mínimo de penas señaladas por los artículos precedentes será aumentado con dos años si los culpados son los ascendientes de la persona en quien ha sido cometido el atentado, o sus descendientes, hermanos o afines en la línea recta; debiendo, en su caso, ser condenados, además, a la pérdida de la patria potestad<sup>19</sup>...

En el Derecho Laboral: El art. 135 del Código del Trabajo, publicado en la Codificación publicada en el R.O. 565 del 17 de noviembre de 1986, y que no ha sido derogada ni reformada por la Ley Reformatoria al Código del Trabajo, Ley N° 133, publicada en el Sup. al R.O. 817 de 21 de noviembre de 1991, referente a la autorización necesaria para el trabajo de menores, inciso final dice: "El empleador está obligado a obtener del Tribunal de Menores la autorización escrita que le faculte ocupar los servicios del menor de 14 años y mayor de 12. Si no lo hiciere, quien represente al menor, cualquiera que fuere la edad de éste, podrá reclamar la remuneración íntegra que corresponda a un trabajador mayor de edad, por similares servicios, si la asignada hubiese sido inferior. El Tribunal de Menores llevará un Registro de tales autorizaciones y, bajo pena de destitución, remitirá a la Dirección de Empleo y Recursos Humanos, copia del acta correspondiente<sup>20</sup>.

---

<sup>19</sup> Codificación del Código Penal, publicada en el R.O. 147 de 22 de enero de 1971

<sup>20</sup> El art. 135 del Código del Trabajo, publicado en la Codificación publicada en el R.O. 565 del 17 de noviembre de 1986, y que no ha sido derogada ni reformada por la Ley Reformatoria al Código del Trabajo, Ley N° 133, publicada en el Sup. al R.O. 817 de 21 de noviembre de 1991

En el Derecho Administrativo: El Reglamento Interno de Administración Personal del MAG, R.O. 589 Ac. Ministerial 453 del MAG de 22 de diciembre de 1986 dice: Los servidores o sus cónyuges que por cargas familiares se beneficien de algún subsidio en instituciones del sector público podrán escoger la entidad que más les convenga, pero en ningún caso percibirán subsidios similares por la misma carga en dos Instituciones. En el caso de que ambos cónyuges laboren en el MAG tendrán derecho a beneficiarse con los subsidios el cónyuge que ejerza patria potestad<sup>21</sup>.

---

<sup>21</sup> El Reglamento Interno de Administración Personal del MAG, R.O. 589 Ac. Ministerial 453 del MAG de 22 de diciembre de 1986

## **4.3 MARCO JURÍDICO**

### **4.3.1 ANÁLISIS CONSTITUCIONAL CON RESPECTO A LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS Y GRUPOS DE ATENCIÓN PRIORITARIA.**

Cuando se trata de análisis constitucionales siempre uno trata de ver lo que corresponde al tema en este caso no tenemos un artículo en el cual se mencione la patria potestad, pero en el capítulo de derechos de las personas y grupos de atención, nos brinda un sinnúmero de artículos en los cuales se menciona a las personas con atención prioritaria, pero lo que nos concierne es sobre los niñas y niños y adolescentes, y como la patria potestad tiene la finalidad de proteger al menor y sobre todo dándole el cuidado a los padres en este caso constitucionalmente no solo esta interés superior del niño, que a veces este término esta utilizado por jueces que a vista y paciencia del interese superior del niño se ha violentado muchísimos derechos los cuales si nos ponemos analizar estos siempre están en vulneración por la mala aplicación del interés superior del niño.

“Art. 44.- El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.

Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido 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<sup>22</sup>.

En el artículo cuarenta y cuatro de nuestra constitución es muy claro cuando menciona a las personas y grupos de atención prioritaria, y sobre todo cuando menciona que el Estado y la Familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas y niños de nuestro país, otro de los aspectos que dice este artículo es que se atenderá el principio de interés superior y que prevalecerán sus derechos sobre las demás personas. Si bien es cierto que la familia y el Estado tienen dicha obligación, pero cuando uno menciona familia tiene la idea que está constituida de un padre y una madre, pero en los casos que solo está en el desarrollo y su crecimiento del niño la madre, o al contrario se puede manifestar en nuestra sociedad pero donde queda el derecho a la madre que se queda con el niño y en este caso porque no permitir que la causal de no pago de pensiones alimenticia sea la privación de patria potestad, porque no hacer primar el interés superior del niño en estos casos ya que para cualquier trámite es necesario la aprobación de ambos progenitores.

---

<sup>22</sup> CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DE ECUADOR. ART. 44

Por otro lado también es importante señalar lo que dice el artículo cuarenta y cuatro de la constitución que menciona que las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido 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. A veces esto parece utópico pero es la realidad en la que vivimos, ahora el Estado cumple con todas estas disposiciones constitucionales o tan solo quedaron descritas en nuestra constitución, mas pareciera que al Estado le conviene cuestiones políticas para quedarse infinitamente en el poder que cumplir con disposiciones que mejoren la calidad de vida de las niñas y niños.

Ya para finalizar el presente artículo dice muy claramente que todo lo que hace el Estado con él y la familia ayuda al entorno y permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales.

Continuando con este presenta análisis otro de los artículos de nuestra constitución que da la importancia merecida a las niñas y niños es el siguiente que dice lo siguiente:

**“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, el funcionamiento libre de los consejos estudiantiles y demás formas asociativas<sup>23</sup>.

En el artículo anterior también se mencionaba al Estado como parte fundamental para el respeto de los derechos 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, será que el estado tiene todas esas políticas para brindarle al niño y sobre todo para hacer respetar sus derechos. Son importantes lo que menciona nuestra constitución en cuanto al respeto de los derechos de los niños y además menciona que 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

---

<sup>23</sup> COSNTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. ART. 45

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 todo lo que menciona el artículo cuarenta y cinco es cierto que los niños y niñas deberán tener y disfrutar de una familia y algo que menciona es que pueden ser consultados en cuanto a los asuntos que los afecten.

Y ya para finalizar este pequeño análisis pero fundamental para la presente tesis y tomando en cuenta los derechos que se mencionan y la importancia de dichos artículos dejando de lado el incumplimiento del Estado para que se cumpla dichas disposiciones es cierto que en materia de protección para las niñas y niños nos falta muchísimo pero lo que se ha hecho es de alguna manera un apoyo para el bienestar y el buen vivir de las niñas y niños.

Para concluir es importante las medidas que adoptara el Estado para asegurar a los niñas y niños.

**“Art. 46.-** El Estado adoptará, entre otras, las siguientes medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes:

1. Atención a menores de seis años, que garantice su nutrición, salud, educación y cuidado diario en un marco de protección integral de sus derechos.



2. Protección especial contra cualquier tipo de explotación laboral o económica. Se prohíbe el trabajo de menores de quince años, y se implementarán políticas de erradicación progresiva del trabajo infantil.

El trabajo de las adolescentes y los adolescentes será excepcional, y no podrá conculcar su derecho a la educación ni realizarse en situaciones nocivas o peligrosas para su salud o su desarrollo personal. Se respetará, reconocerá y respaldará su trabajo y las demás actividades siempre que no atenten a su formación y a su desarrollo integral.

3. Atención preferente para la plena integración social de quienes tengan discapacidad. El Estado garantizará su incorporación en el sistema de educación regular y en la sociedad.

4. Protección y atención contra todo tipo de violencia, maltrato, explotación sexual o de cualquier otra índole, o contra la negligencia que provoque tales situaciones.

5. Prevención contra el uso de estupefacientes o psicotrópicos y el consumo de bebidas alcohólicas y otras sustancias nocivas para su salud y desarrollo.

6. Atención prioritaria en caso de desastres, conflictos armados y todo tipo de emergencias.

7. Protección frente a la influencia de programas o mensajes, difundidos a través de cualquier medio, que promuevan la violencia, o la discriminación racial o de género. Las políticas públicas de comunicación priorizarán su educación y el respeto a sus derechos de imagen, integridad y los demás

específicos de su edad. Se establecerán limitaciones y sanciones para hacer efectivos estos derechos.

8. Protección y asistencia especiales cuando la progenitora o el progenitor, o ambos, se encuentran privados de su libertad.

9. Protección, cuidado y asistencia especial cuando sufran enfermedades crónicas o degenerativas”<sup>24</sup>.

Las medidas que dice nuestra constitución de alguna manera son cumplibles por la manera si es cierto que el numeral primero que es la atención a los menores de seis años, que garantice su nutrición, salud, educación y cuidado diario en un marco de protección integral de sus derechos. Dicho numeral es cumplido a carta cabal por parte del ministerio de educación con la colación escolar, el numeral dos también se cumple ya que en estos últimos años no se ve muchos niños en las calles laborando en la venta de chicles o periódico de alguna forma también el Estado cumple con este numeral aunque nos falta mucho para que el ciento por ciento sea el que estudie y no labore; las políticas laborales y sobre todo las sanciones que se dan son los que aplacaron el trabajo infantil y en cuanto a los adolescentes y los adolescentes será excepcional, y no podrá conculcar su derecho a la educación ni realizarse en situaciones nocivas o peligrosas para su salud o su desarrollo personal. Se respetará, reconocerá y respaldará su trabajo y las demás actividades siempre que no atenten a su formación y a su

---

<sup>24</sup> CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. ART. 46

desarrollo integral. Por tanto el estado en esa parte ha hecho una buena labor y el numeral tres es que el Estado pondrá atención preferente para la plena integración social de quienes tengan discapacidad. El Estado garantizará su incorporación en el sistema de educación regular y en la sociedad. Esto poco a poco el ministerio de educación lo está cumpliendo con programas de inclusión los cuales son favorables para los que tienen alguna discapacidad pero por otro lado el Estado no está capacitando a profesores para que pueden conllevar estas situaciones en el numeral cuarto a pesar de que nuestro país no ha estado inmerso en situaciones de violencia y explotación sexual pero es importante que el Estado proteja y brinde una atención para evitar dichos problemas. En el numeral quinto nos falta muchísimo recientemente el ministro de justicia se está protegiendo y de alguna manera mediante políticas y leyes para evitar el uso de estupefacientes o psicotrópicos y el consumo de bebidas alcohólicas y otras sustancias nocivas para su salud y desarrollo. El numeral seis no hace mención a los niñas y niños por lo que no es de tomar atención; en el numeral siete menciona otro de los aspectos por la tecnología es la protección frente a la influencia de programas o mensajes, difundidos a través de cualquier medio, que promuevan la violencia, o la discriminación racial o de género. Las políticas públicas de comunicación priorizarán su educación y el respeto a sus derechos de imagen, integridad y los demás específicos de su edad. Se establecerán limitaciones y sanciones para hacer efectivos estos derechos. Con la nueva ley de comunicación de alguna forma el estado ha tratado de establecer una programación televisiva y radial

de acorde a los horarios para de esta manera brindar una buena programación para los niños y niñas de nuestro país y ya para finalizar el numeral octavo y noveno menciona una protección y una asistencia para cuando la progenitora o el progenitor, o ambos, se encuentran privados de su libertad; y cuando sufran enfermedades crónicas o degenerativa.

Por tanto son medidas importantes que da nuestra Constitución y una guía para el Estado proporcionadas en diferentes políticas publicas tomadas por el Estado.

#### **4.3.2.- ANÁLISIS A LOS ARTÍCULOS 109, 110, 111, 113 DEL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA**

En este pequeño análisis tiene el único objetivo analizar los artículos los cuales de alguna u otra manera dan un conflicto cuando se da el abandono por parte de uno de los progenitores y cuando se solicita la autorización judiciales, son los primeros inconvenientes para lo cual cito a continuación el articulo ciento nueve del código de la niñez y adolescencia que dice:

**“Art. 109.-** Autorización para salir del país.- Los niños, niñas y adolescentes ecuatorianos y extranjeros residentes en el Ecuador que viajen fuera del país con uno de sus progenitores deben contar con la autorización del otro.

En caso de que viajen solos o con terceros, requieren la autorización de los dos progenitores, salvo que uno de ellos esté privado de la patria potestad; o en su defecto, con la autorización del Juez.

Cuando viajen solos o en compañía de terceros, en la autorización de salida deberá constar el motivo del viaje, el tiempo que permanecerán fuera del país y el lugar preciso de su residencia en el extranjero. Si se trata de salida por un tiempo superior a los seis meses, la autoridad que emitió la autorización la pondrá inmediatamente en conocimiento del Ministerio de Relaciones Exteriores que deberá controlar permanentemente la localización, actividades y estado general de los niños, niñas y adolescentes que han salido del país en éstas condiciones.

No se requiere autorización cuando viajen en compañía de los dos progenitores o uno de ellos cuente con la autorización del otro constando en documento público y debidamente autenticado en caso de haber sido otorgado en país extranjero<sup>25</sup>.

Los primeros problemas que se dan en nuestra sociedad por la patria potestad es cuando uno de los progenitores quieren salir del país y estos están a cargo de sus hijo pero para dicho procedimiento es importante que deben contar con la autorización de otro. Y en caso de que viajen con terceros necesitan la autorización de los progenitores lo cual a veces por situaciones de la vida es complicado ya que algunas relaciones nunca terminan de la mejor manera y con esto afectando el derecho del uno por el dolor y resintimiento del otro por lo que es necesario e importante que se tenga una causal en el caso de retardo o no pago de las pensiones alimenticias, a veces parece utópico pero creo que es de alguna manera fortalecer y sobre todo brindarle un desarrollo correcto al que ha sufrido la

---

<sup>25</sup> ART.109. CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

violación de un derecho. Y cuando se trata de salida por un tiempo superior a los seis meses, la autoridad que emitió la autorización la pondrá inmediatamente en conocimiento del Ministerio de Relaciones Exteriores que deberá controlar permanentemente la localización, actividades y estado general de los niños, niñas y adolescentes que han salido del país en éstas condiciones.

Continuando con este pequeño análisis es importante mencionar como es la forma de otorgar la autorización de salida, siendo las siguientes que menciona el artículo ciento diez del código de la niñez y adolescencia.

**“Art. 110.-** Formas de otorgar la autorización de salida.- El o los progenitores podrán otorgar la autorización de que trata el artículo anterior ante el Juez o un Notario Público.

En casos de negativa, ausencia o incapacidad del padre o de la madre, el otro podrá solicitarla al Juez, quien la otorgará o denegará, con conocimiento de causa, en un plazo no mayor de quince días”<sup>26</sup>.

Son dos formas muy utilizables y coherentes como lo es ante juez competente y notario público, y en caso que haya negativa por parte del juez o por incapacidad de los padres este juez deberá otorgar o denegar en el plazo de quince días.

Dicha patria potestad tiene un límite en el cual a continuación vamos a señalar lo siguiente:

---

<sup>26</sup> ART.110 CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

**“Art. 111.-** Limitación de la patria potestad.- Cuando lo aconseje el interés superior del hijo o hija, el Juez podrá decretar la limitación de la patria potestad, respecto de quien o quienes la ejerzan, restringiendo una o más funciones, mientras persistan las circunstancias que motivaron la medida, o por el tiempo que se señale en la misma resolución”<sup>27</sup>.

Esto es interesante ya que la patria potestad tiene sus límites y lo más importante es cuando se dice que se tomara en cuenta aconseje el interés superior del hijo o hija, el Juez podrá decretar la limitación de la patria potestad, respecto de quien o quienes la ejerzan, restringiendo una o más funciones, mientras persistan las circunstancias que motivaron la medida, o por el tiempo que se señale en la misma resolución

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

1. Maltrato físico o psicológico, grave o reiterado del hijo o hija;
2. Abuso sexual del hijo o hija;
3. Explotación sexual, laboral o económica del hijo o hija;
4. Interdicción por causa de demencia;
5. Manifiesta falta de interés en mantener con el hijo o hija las relaciones parentales indispensables para su desarrollo integral, por un tiempo superior a seis meses;

---

<sup>27</sup> ART. 111. CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

6. Incumplimiento grave o reiterado de los deberes que impone la patria potestad; y,

7. Permitir o inducir la mendicidad del hijo o hija.

Privado uno de los progenitores de la patria potestad, la ejercerá el otro que no se encuentre inhabilitado. Si ambos lo están, se dará al hijo no emancipado un tutor. A falta de los parientes llamados por ley para ejercer la tutela sea porque no existe o porque no pueden asumirla, el Juez declarará en la misma la resolución de privación, la adaptabilidad del niño, niña o adolescente.

Cuando las conductas descritas en este artículo constituyan delito de acción pública de instancia oficial, el Juez remitirá de oficio copia del expediente al Fiscal que corresponda para que inicie el proceso penal<sup>28</sup>.

Luego de conocer el permiso de salida del país, la limitación de la patria potestad, y las formas de autorización de salida del país es preciso tomar en cuenta por la cuales se puede privar o perder la patria potestad en este caso por uno o ambos progenitores, en los siguientes casos:

Las causales señaladas son demasiado aprobables y sobre todo muy consecuentes ya que la pérdida de la patria potestad se puede dar por la razón del Maltrato físico o psicológico, grave o reiterado del hijo o hija; esto es considerado grave ya que lo mismo podría ocasionar daños irreversibles al hijo o hija, otra de las causales es la de abuso sexual del hijo o hija en

---

<sup>28</sup> ART.113 CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA



este caso es irreprochable ya que si esto sucediera no solo tendría la privación y pérdida la patria potestad sino un trámite penal ya que de por medio existe el abuso sexual siempre y cuando se compruebe el mismo; otro de las causales es explotación sexual, laboral o económica del hijo o hija; esto ya no solo pasa lo miserable sino que tener un hijo para del poder vivir, no solo es castigo judicial sino moral por el hecho; otro de los numerales es un caso que se puede presentar en nuestra sociedad por las debidas situaciones emocionales que se viven diariamente y este caso es la interdicción por causa de demencia; no creo que la demencia se dé un momento al otro o también puede ser comprobable luego de un accidente; esta otra causal tal vez que no se pueda comprobar pero en esta sociedad se puede esperar de todo ya que cualquier momento de la vida se puede presentar la falta de interés en mantener con el hijo o hija las relaciones parentales indispensables para su desarrollo integral, por un tiempo superior a seis meses; otra de las causales para la perdida de la patria potestad es el Incumplimiento grave o reiterado de los deberes que impone la patria potestad; y, y por ultimo ya para terminar dicho análisis es que se llegue a permitir o inducir la mendicidad del hijo o hija. Otro de los aspectos fundamentales que menciona el presente artículo que lo estamos analizando de un manera muy escueta es que en el caso de que uno de los progenitores sea privado uno de los progenitores de la patria potestad, la ejercerá el otro que no se encuentre inhabilitado. Si ambos lo están, se dará al hijo no emancipado un tutor. A falta de los parientes llamados por ley para ejercer la tutela sea porque no existe o porque no pueden asumirla, el Juez

declarará en la misma la resolución de privación, la adaptabilidad del niño, niña o adolescente. Cuando las conductas descritas en este artículo constituyan delito de acción pública de instancia oficial, el Juez remitirá de oficio copia del expediente al Fiscal que corresponda para que inicie el proceso penal

Por tanto ya para finalizar todas las causales son justificables e importantes para lo que se concierne a la patria potestad, pero es indispensable sobre todo lo que a la final concierne sobre mi propuesta es la que se incluya una causal por el no pago de las pensiones alimenticias o en este caso que exista mora de las mismas para que sea una causal más para la perdida de la patria potestad.

## **4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA**

### **4.4.1 FRANCIA**

Por su parte, el Código Civil francés también atiende al interés superior del menor, ya que exige la puesta en peligro de la seguridad, la salud o la moralidad del menor en el supuesto de la privación de la patria potestad. Ello se desprende del contenido del artículo 378 - 1 del código en cita. Veamos.

“Artículo 378 - 1

Podrán verse privados totalmente de la patria potestad, fuera de cualquier condena penal, los padres que, bien por malos tratos, bien por un consumo habitual y excesivo de bebidas alcohólicas o un consumo de estupefacientes, bien por mala conducta notoria o comportamientos delictivos, bien por una falta de cuidados o una ausencia de dirección, pusieran manifiestamente en peligro la seguridad, la salud o la moralidad del hijo.

Podrán igualmente verse privados totalmente de la patria potestad, cuando se haya tomado una medida de asistencia educativa respecto del hijo, los padres que, durante más de dos años, se hubieran abstenido voluntariamente de ejercer los derechos y de cumplir los deberes que les atribuye el artículo 375-7.

La acción de privación total de la patria potestad se entablará ante el Tribunal de grande instancia, bien por el ministerio público, bien por un

miembro de la familia o por el tutor del hijo.”<sup>29</sup>.

#### **4.4.2 Inglaterra**

En el ordenamiento inglés, la Children Act (1989), no contempla de forma expresa la posibilidad de que los padres sean privados de la responsabilidad paterna sobre sus hijos. La Children Law Act (1989). parte del principio de intervención mínima del Estado y sólo prevé la separación del menor de sus padres como último recurso<sup>30</sup>.

En Inglaterra la única forma por la que los padres pierden la responsabilidad parental sobre sus hijos es cuando éstos son adoptados, lo cual supone que sus principios anteponen el interés del menor, de ahí que con la excepción mencionada, una vez que un progenitor ha adquirido la responsabilidad parental sobre un hijo, la conserva hasta que el hijo alcanza la mayoría de edad

#### **4.4.3 Perú**

El Código Civil peruano establece el ejercicio conjunto de la patria potestad, correspondiendo a ambos (padre y madre) la representación legal del hijo. Lo anterior se desprende del artículo 419 del código en cita.

“Artículo 419º.-Ejercicio conjunto de la patria potestad

La patria potestad se ejerce conjuntamente por el padre y la madre durante el matrimonio, correspondiendo a ambos la representación legal del hijo.

---

<sup>29</sup> <http://195.83.177.9/code/liste.phtml?lang=esp&c=41&r=1701#art6085>

<sup>30</sup> [www.dfes.gov.uk/publications/childrenactreport/](http://www.dfes.gov.uk/publications/childrenactreport/)

En caso de disentimiento, resuelve el Juez del Niño y Adolescente, conforme al proceso sumarísimo.<sup>31</sup> .

El ordenamiento peruano sitúa como uno de los elementos primordial es del supuesto de hecho de la privación de la patria potestad de los padres el abandono a que esté sujeto el menor, ya sea de manera continua en un lapso determinado o bien de manera acumulada si excede de dicho plazo, sin hacer referencia expresa dicha legislación a la puesta en peligro del bienestar del menor, por la conducta de los padres (artículos 462 y 463 del Código Civil peruano)

Artículo 462<sup>o</sup>.-Causales de pérdida de patria potestad

La patria potestad se pierde por condena a pena que la produzca o por abandonar al hijo durante seis meses continuos o cuando la duración sumada del abandono exceda de este plazo.

Artículo 463<sup>o</sup>.-Causales de privación de la patria potestad

Los padres pueden ser privados de la patria potestad:

1. Por dar órdenes consejos, ejemplos corruptos o dedicar a la mendicidad a sus hijos.
2. Por tratarlos con dureza excesiva.
3. Por negarse a prestarles alimentos<sup>32</sup>.

---

<sup>31</sup> Codigo-civil-seccion-tercera-sociedad-paternofilial-titulo-9-abogado-legal

<sup>32</sup> Ibídem

## **5. MATERIALES Y MÉTODOS**

Es preciso indicar que para la realización de mi Tesis, utilice de los distintos métodos, procedimientos y técnicas que la investigación científica proporciona, o sea, las formas o medios que nos permiten descubrir, sistematizar, enseñar y aplicar nuevos conocimientos, el método científico es el instrumento adecuado que permite llegar al conocimiento de los fenómenos que se producen en la naturaleza y en la sociedad mediante la conjugación de la reflexión comprensiva y el contacto directo con la realidad objetiva.

### **5.1. MATERIALES UTILIZADOS**

En la planificación y ejecución de la investigación, utilicé varios materiales entre ellos principalmente los materiales de escritorio y recursos tecnológicos que me permitieron procesar la información obtenida, también debo indicar entre estos materiales los recursos bibliográficos que sirvieron para conceptualizar mi problemática y definir la doctrina que en mi tesis se cita.

Todos los materiales utilizados fueron muy importantes en el desarrollo de mi trabajo investigativo, la tesis de grado.

## 5.2. MÉTODOS

En este trabajo investigativo me apoyé en el método científico, como el método general del conocimiento, así como también en los siguientes:

**INDUCTIVO y DEDUCTIVO.-** Estos métodos me permitieron, primero conocer la realidad del problema a investigar partiendo desde lo particular hasta llegar a lo general, en algunos casos, y segundo partiendo de lo general para arribar a lo particular y singular del problema, en otros casos.

**MATERIALISTA HISTÓRICO.-** Me permitió conocer el pasado del problema sobre su origen y evolución y así realizar una diferenciación con la realidad en la que actualmente nos desenvolvemos.

**DESCRIPTIVO.-** Este método me comprometió a realizar una descripción objetiva de la realidad actual en la que se desarrolla el problema y así demostrar los problemas existentes en nuestra sociedad.

**ANALÍTICO.-** Me permitió estudiar el problema enfocándolo desde el punto de vista social, jurídico, político y económico; y, analizar así sus efectos.

La investigación realizada es de carácter documental, bibliográfica y de campo y comparativamente para encontrar normas jurídicas comunes en el

ordenamiento jurídico nacional e internacional, para descubrir sus relaciones o estimular sus diferencias o semejantes y por tratarse de una investigación analítica apliqué también la hermenéutica dialéctica en la interpretación de los textos que fueron necesarios.

### **5.3. PROCEDIMIENTOS Y TÉCNICAS**

Como técnicas de investigación para la recolección de la información utilicé fichas bibliográficas, fichas mnemotécnicas de transcripción y mnemotécnicas de comentario, con la finalidad de recolectar información doctrinaria, así mismo mantuve una agenda de campo para anotar todos los aspectos relevantes que se pudieron establecer durante la investigación y en la recolección de la información o a través de la aplicación de la encuesta.

La encuesta fue aplicada en un número de treinta a los Abogados en libre ejercicio profesional del cantón Cuenca, por tratarse de reformas legales, para conocer su criterio y para que me den a conocer su perspectiva sobre la temática a investigar y poder desarrollar con normalidad y absoluta profundidad este trabajo.

Finalmente los resultados de la investigación que fueron recopilados durante su desarrollo son expuestos en el informe final el cual contiene la



recopilación bibliográfica y análisis de los resultados que fueron expresados mediante cuadros estadísticos; y, culminando este trabajo, realizando la comprobación de los objetivos y la verificación de la hipótesis planteada, para finalizar con las conclusiones, recomendaciones y posteriormente con la elaboración del proyecto de reformas al Código de la Niñez y Adolescencia.

## 6. RESULTADOS

### 6.1. RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DE ENCUESTA

Con la finalidad de tener un conocimiento real del problema de investigación, y para dar cumplimiento a los requerimientos metodológicos establecidos en la Carrera de Derecho, en la Modalidad de Estudios a Distancia, procedí a la realización de un trabajo investigativo de campo a través de la aplicación de la técnica de la encuesta, instrumento que fue aplicado a treinta Abogados en libre ejercicio profesional y que fue diseñada en base al problema, los objetivos y la hipótesis constantes en el proyecto de Tesis, por lo que he considerado didáctico presentar la información obtenida utilizando cuadros estadísticos y gráficos que permiten visualizar de mejor forma los resultados obtenidos, para luego analizarlos e interpretarlos.

#### ENCUESTA

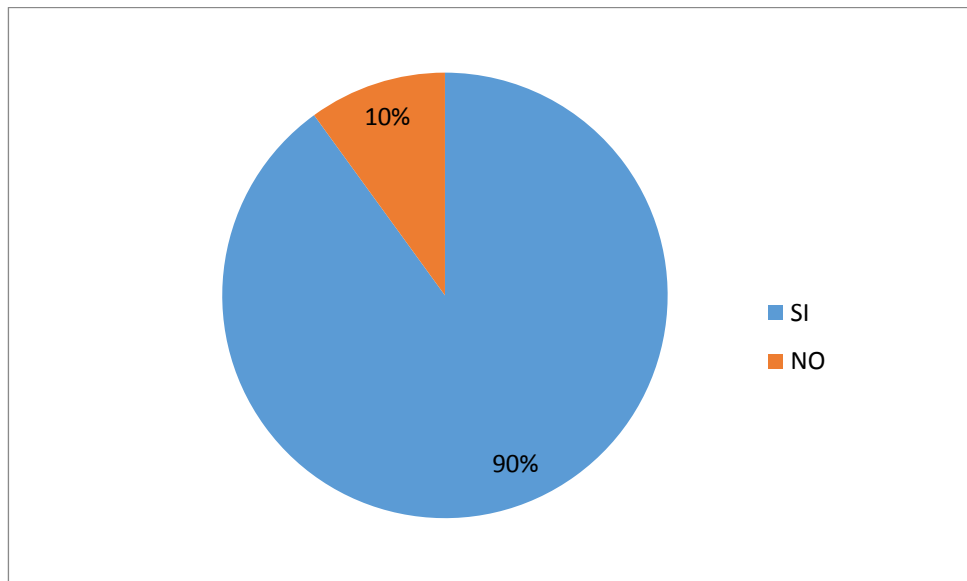
**PRIMERA PREGUNTA: ¿Conoce usted sobre el régimen legal que regula la patria potestad?.**

CUADRO N° 1

VARIABLE	NÚMERO	PORCENTAJE
SI	27	90%
NO	3	10%
TOTAL	30	100%

Fuente: Encuesta realizada a profesionales del derecho  
Elaboración: Jorge Humberto Saquina Toapanta

**GRÁFICO N° 1**



**INTERPRETACIÓN:** Con relación a esta pregunta, el 90% de los profesionales en Derecho, tiene conocimiento sobre el régimen legal que regula la patria potestad; mientras que el 10% manifiesta desconocer de esta Ley.

**ANÁLISIS** Como se puede apreciar, el 90% de los profesionales en Derecho, manifiesta que tiene conocimiento sobre el régimen legal que regula la patria potestad; mientras que el 10% manifiesta desconocer en su totalidad de esta Ley.

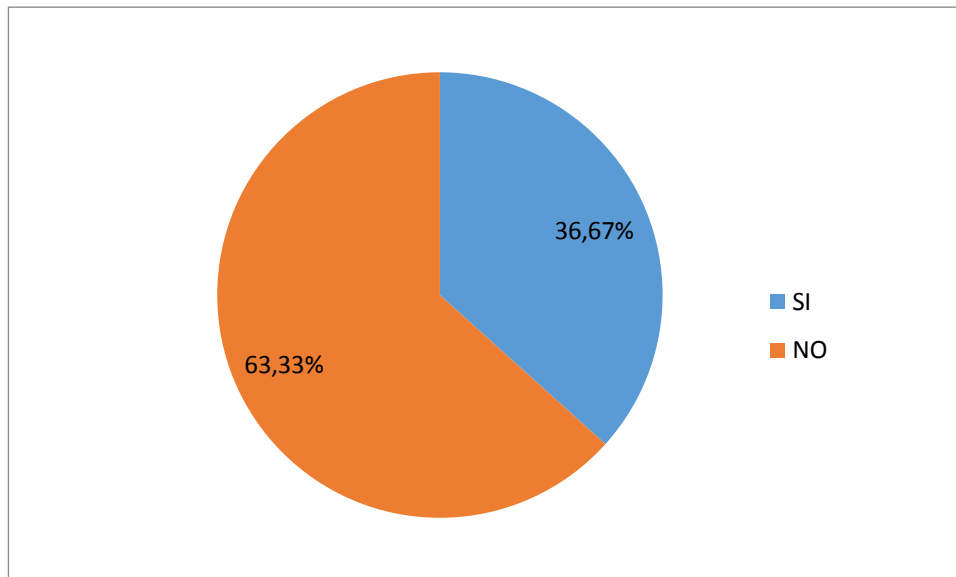
**SEGUNDA PREGUNTA:** ¿Cree usted que es necesario que la mora en el pago de pensiones alimenticias debe ser una causal para la privación de la patria potestad?

**CUADRO N° 2**

VARIABLE	NÚMERO	PORCENTAJE
SI	11	36,67%
NO	19	63,33%
TOTAL	30	100%

Fuente: Encuesta realizada a profesionales del derecho  
Elaboración: Jorge Humberto Saquina Toapanta

**GRÁFICO N° 2**



**INTERPRETACIÓN:** En relación a la segunda pregunta el 63,33% de las y los encuestados responden que es necesario que la mora en el pago de pensiones alimenticias debe ser una causal para la privación de la patria potestad, mientras que el 36.67 restante manifiesta que no es necesario que las causales ya previstas en el código de la niñez y adolescencia son suficientes para privar la patria potestad.

ANÁLISIS: Como podemos ver en esta pregunta, la mayoría exponen que es necesario que la mora en el pago de pensiones alimenticias debe ser una causal para la privación de la patria potestad, sin considerar todo el ordenamiento jurídico en relación a esta materia es mínima y se debería considerar su mejoramiento sobre todo que vaya acorde con el desarrollo de la sociedad; mientras que el 36,67% considera que las que ya están son suficientes como para solicitar la privación de la patria potestad, claro está que esta Ley es muy limitada y al ser una Ley tan antigua no está de acuerdo a las necesidades y los cambios surgidos en la actualidad.

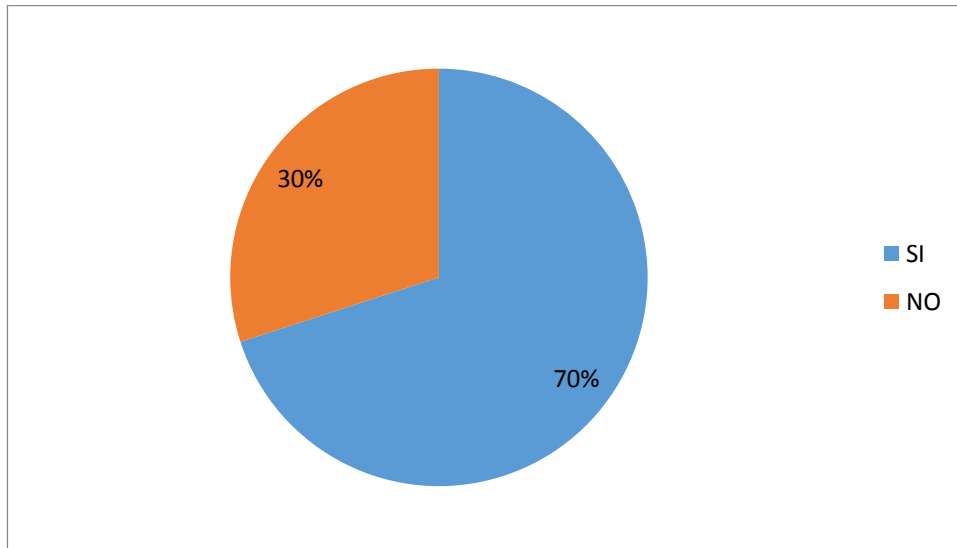
**TERCERA PREGUNTA: ¿Cree que existen falencias en el régimen legal de la patria potestad en cuanto a las causales?**

CUADRO N° 3

VARIABLE	NÚMERO	PORCENTAJE
SI	21	70%
NO	9	30%
TOTAL	30	100%

Fuente: Encuesta realizada a profesionales del derecho  
Elaboración: Jorge Humberto Saquina Toapanta

**GRÁFICO N° 3**



**INTERPRETACIÓN:** En relación a la tercera pregunta el 70% de las y los encuestadas y encuestados manifiestan que si existen falencias en el régimen legal aplicable debido a que la misma es caduca y no ha variado por mucho años lo cual dificultad su aplicación y sobre todo no permite que la patria potestad sea efectiva al momento de solicitarla, y el 30% piensan que no que son suficientes y que deberían ser de esa manera debido a que las mismas son aplicables en el entorno jurídico de hoy en día.

**ANÁLISIS:** Como podemos ver en esta pregunta, la mayoría y que representan el 70%, exponen que esta Ley, tiene falencias, es muy caduca, por lo que urge incrementar una nueva causal en la privación de la patria potestad para que de esta manera se obtenga rapidez y fluidez en el proceso solicitado como lo es la privación de la patria potestad.

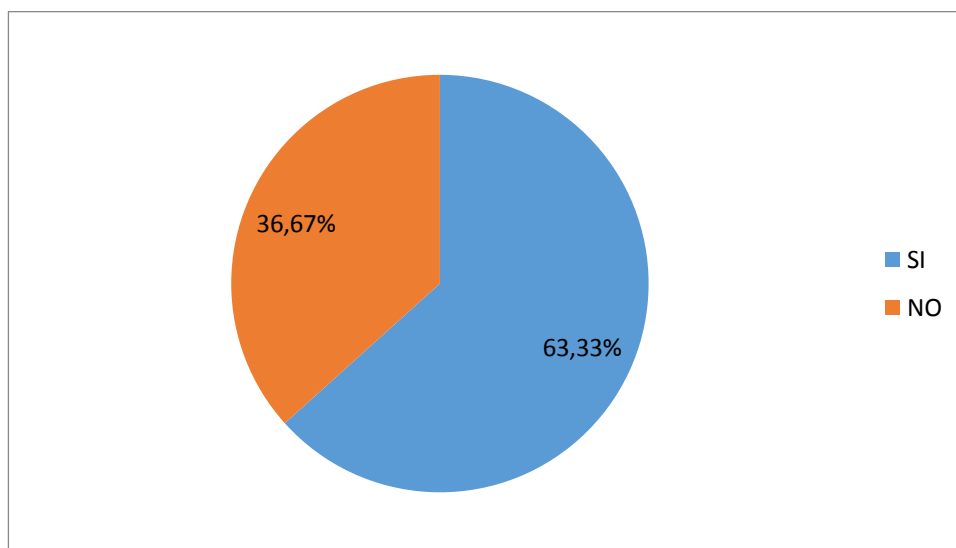
**CUARTA PREGUNTA: ¿Considera oportuno para garantizar la seguridad Jurídica incorporar la mora en el pago de pensiones alimenticias como causa para la privación de la patria potestad?**

**CUADRO N° 4**

VARIABLE	NÚMERO	PORCENTAJE
SI	19	63,33%
NO	11	36,67%
TOTAL	30	100%

Fuente: Encuesta realizada a profesionales del derecho  
Elaboración: Jorge Humberto Saquina Toapanta

**GRÁFICO N° 4**



**INTERPRETACIÓN:** Con respecto a la cuarta pregunta el 63,33% de los profesionales del Derecho encuestadas consideran oportuno para garantizar la seguridad Jurídica incorporar la mora en el pago de pensiones

alimenticias como causa para la privación de la patria potestad, mientras que el restante considera que no es necesario por cuanto la Ley ya lo establecido.

ANÁLISIS: Como podemos apreciar el 63.33% manifiesta que para dar una mayor seguridad Jurídica es conveniente que se garantice la seguridad Jurídica sería oportuno para garantizar la seguridad Jurídica incorporar la mora en el pago de pensiones alimenticias como causa para la privación de la patria potestad.

**QUINTA PREGUNTA: ¿Cree que es necesario establecer y demostrar que las causales que actualmente existen para la privación de la patria potestad son muy rigurosas para probarlas?**

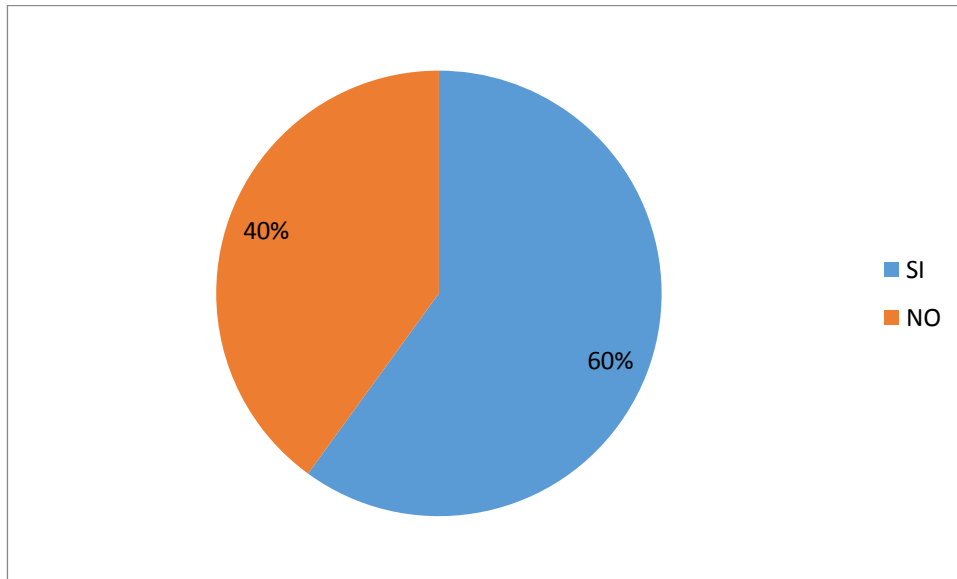
**CUADRO N° 5**

VARIABLE	NÚMERO	PORCENTAJE
SI	18	60%
NO	12	40%
TOTAL	30	100%

Fuente: Encuesta realizada a profesionales del derecho  
Elaboración: Jorge Humberto Saquina Toapanta



GRÁFICO N° 5



INTERPRETACIÓN: En la quinta pregunta se puede apreciar que el 60% de los profesionales encuestados manifiestan que es necesario establecer y demostrar que las causales que actualmente existen para la privación de la patria potestad son muy rigurosas para probarlas, mientras que el 40% considera que no.

ANÁLISIS: Si observamos los resultados de esta pregunta, se puede apreciar que la mayoría de los encuestados considera es necesario establecer y demostrar que las causales que actualmente existen para la privación de la patria potestad son muy rigurosas para probarlas y que es conveniente incorporar en el Art. 113 del Código de la Niñez y Adolescencia como causal la mora en la pensión alimenticia por uno o más meses.

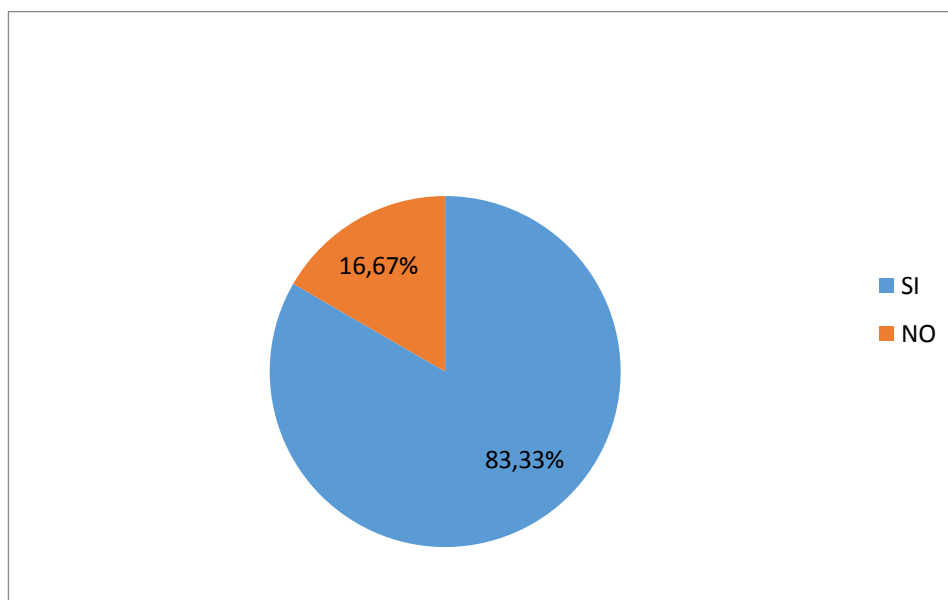
**SEXTA PREGUNTA: ¿Cree conveniente que se reforme el Código de la Niñez y Adolescencia, incorporando la mora en el pago de pensiones alimenticias como causa para la privación de la patria potestad?**

CUADRO N° 6

VARIABLE	NÚMERO	PORCENTAJE
SI	25	83,33%
NO	5	16,67%
TOTAL	30	100%

Fuente: Encuesta realizada a profesionales del derecho  
Elaboración: Jorge Humberto Saquina Toapanta

GRÁFICO N° 6



**INTERPRETACIÓN:** En esta última pregunta, se aprecia que el 83,33% considera que si se debe reformar el Código de la Niñez y Adolescencia,

incorporando la mora en el pago de pensiones alimenticias como causa para la privación de la patria potestad, mientras que el 16,67% piensa que no es conveniente.

ANÁLISIS: Como podemos ver en esta pregunta, la mayoría exponen que es conveniente reformar el Código de la Niñez y Adolescencia, incorporando la mora en el pago de pensiones alimenticias como causa para la privación de la patria potestad, y es importante conocer que la misma se debió a que la mayoría mencionaban que las causales dadas actualmente son rigurosas y muy difíciles de comprobarlas.

## 7. DISCUSIÓN

### 7.1. VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS

Al desarrollar el presente subcapítulo debo indicar que he culminado con satisfacción mi investigación doctrinaria, jurídica y empírica, por lo que puedo manifestar que pude verificar positivamente los objetivos planteados al inicio de la presente tesis.

Cabe mencionar que el objetivo general fue redactado de la siguiente manera:

**Realizar un estudio doctrinario, jurídico y crítico sobre el régimen legal aplicable a la mora en pensiones alimenticias y la privación de la patria potestad.**

El estudio jurídico lo realicé al desarrollar el análisis bibliográfico en todos sus parámetros, ya que analizando jurídicamente el régimen jurídico en cuanto al código de la niñez y adolescencia, otro aspecto importante fue las normas jurídicas conexas, pero importantes para el desarrollo del mismo por tanto se pueden constatar en los numerales constantes en el acápite de la revisión de literatura.

Por lo tanto este objetivo ha sido plenamente verificado tanto por el

desarrollo de la revisión de la literatura presentado como por los comentarios que a lo largo del trabajo he ido formulando.

En lo que respecta a los objetivos específicos, considero adecuado verificar cada uno de ellos, por lo tanto los transcribiré en su orden respectivamente:

**Determinar que es necesario que la mora en el pago de pensiones alimenticias debe ser una causal para la privación de la patria potestad.**

Para la verificación de este objetivo realicé el estudio constante en el marco jurídico, cuando se realiza el estudio de las normas y el código de la niñez y adolescencia y los establecidos dentro de nuestra norma con referente a las causales con las cuales se priva o se pierde la patria potestad en el código de la niñez y adolescencia.

Por todo lo enunciado anteriormente y en base a todas las consideraciones expuestas ha sido posible la verificación de este objetivo específico.

Continuando con este acápite que se refiera a la verificación de objetivos es importante señalar el segundo objetivo específico que lo señalo a continuación:

**Demostrar que las causales que actualmente existen para la privación de la patria potestad son muy rigurosas para probarlas**

Para la verificación de este segundo objetivo específico planteado, luego de la aplicación de las encuestas a los Abogados en libre ejercicio de la profesión, se pudo determinar de mejor manera dicho parámetro, pues la mayoría de los encuestados manifestaron que demostrar que las causales que actualmente existen para la privación de la patria potestad son muy rigurosas para probarlas

Por todas las versiones vertidas como autor y obtenidas tanto por el estudio realizado, así como por el trabajo de campo aplicado se ha llegado a la verificación o comprobación de este segundo objetivo planteado en la presente investigación.

El siguiente objetivo propuesto se refiere a:

**Proponer reformas al Código de la Niñez y Adolescencia, incorporando la mora en el pago de pensiones alimenticias como causa para la privación de la patria potestad.**

Para la verificación de este último objetivo específico planteado, luego de la aplicación de las encuestas a los Abogados en libre ejercicio de la profesión, se pudo determinar de mejor manera dicho parámetro, pues la mayoría de los encuestados manifestaron que si existe la necesidad de una reforma al Código de la Niñez y Adolescencia, incorporando la mora en el pago de pensiones alimenticias como causa para la privación de la patria potestad.

Por todo lo analizado tanto en el estudio realizado, así como por el trabajo de campo aplicado se ha llegado a la verificación o comprobación de este tercer objetivo planteado en la presente investigación.

## **7.2. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS**

Terminada la comprobación de los objetivos, me corresponde efectuar lo mismo con la hipótesis planteada la cual quedó estipulada de la siguiente manera:

**Es necesario reformar el Código de la Niñez y Adolescencia incorporando como causal para la privación de la patria potestad la mora en el pago de las pensiones alimenticias**

En lo que concierne con la hipótesis planteada, a medida que he desarrollado la presente tesis, he podido comprobarla, ya que con el estudio

estipulado dentro de la revisión de literatura, y a través de los objetivos tanto el general, como los específicos, relacionados con el trabajo de campo, se logró evidenciar que si existe la necesidad proyecto de reformarse el Código de la Niñez y Adolescencia y las leyes conexas.



## 8. CONCLUSIONES

Luego de culminar la presente tesis, sobre la problemática planteada, he podido llegar a determinar las más relevantes conclusiones:

- La seguridad jurídica es un derecho de las personas protegido constitucionalmente que no es desarrollado en las leyes secundarias.
- Es necesario incluir en el código de la niñez y adolescencia es conveniente incorporar en el Art. 113 del Código de la Niñez y Adolescencia como causal la mora en la pensión alimenticia por uno o más meses.
- Las presentes causales para la pérdida de la patria potestad son rigurosas al momento comprobarlas.
- Si constare en el Código de la Niñez la posibilidad de demandar la privación de la patria potestad por la mora en el pago de las pensiones alimenticias, sería mucho más fácil probar dicha causal y no se necesitaría de ninguna otra prueba que la de la certificación por parte de la Pagadora que el demandado se encuentra en mora en el pago de las pensiones alimenticias.

- Que se reforme el Código de la Niñez y Adolescencia incorporando una causal, la mora en la pensión alimenticia por uno o más meses.
- Que es necesario en el Código de la Niñez y Adolescencia la posibilidad de que se incorpore una causal, la mora de pensión alimenticia.

## 9. RECOMENDACIONES

Las principales recomendaciones que se puede hacer en relación con la problemática investigada son las siguientes:

- Que, los miembros de la Asamblea Nacional, procedan a la revisión de las disposiciones incluidas en incluir en el código de la niñez y adolescencia es conveniente incorporar en el Art. 113 del Código de la Niñez y Adolescencia como causal la mora en la pensión alimenticia por uno o más meses
- Que, el Foro Nacional de Abogados a nivel nacional, y cada Foro de Abogados organicen seminarios y talleres de capacitación dirigidos a sus socios, cuyas temáticas versarán sobre la patria potestad y el código de la niñez y adolescencia, y la necesaria reforma de aquellas que vayan en contra de la misma.
- Que las autoridades de las Universidades, Escuelas Politécnicas y cada Centro de Educación Superior, de todo el país que integran en sus estudios el Derecho como ciencia y la Abogacía como profesión, realicen la apertura y creación de diplomados, especialidades y maestrías relacionadas a la

formación de Abogados en el campo del Derecho familiar y lo concerniente a la patria potestad.

- Que se reforme el Código de la Niñez y Adolescencia.
- Que los progenitores estén conscientes de la obligación de la patria potestad y sobre todo la necesidad del interés superior del niño.
- Y la necesidad urgente de incorporar en el Art. 113 del Código de la Niñez y Adolescencia como causal la mora en la pensión alimenticia por uno o más meses

## **9.1. PROPUESTA DE REFORMA.**

Con todos los elementos adquiridos mediante la presente tesis puedo realizar la siguiente propuesta de reformas:

### **LA HONORABLE ASAMBLEA NACIONAL**

#### **Considerando:**

- Que el Estado debe procurar tener normas jurídicas que protejan a los menores y consideren su interés superior.
- Que las niñas y niños que han sido abandonados por sus padres y que por tal motivo deben seguir el juicio de alimentos, éstos pueden pedir la privación de la patria potestad por estar su padre en mora de las obligaciones alimenticias;
- De conformidad al numeral 6 del Art. 120 de la Constitución:

En ejercicio de sus atribuciones:

#### **Resuelve:**

### **EXPEDIR LA SIGUIENTE LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA**

**Artículo 1.-** En el Art. 113 incorpórese un numeral que diga:

....- Estar en mora de las pensiones alimenticias, para lo cual, la Jueza o

Juez de la causa alimentaria, certifique que está en mora de tal obligación.

Deróguense todas las normas legales que se opongan a la presente reforma.

Esta Ley reformativa entrará en vigencia desde su promulgación en el Registro Oficial.

Dado y suscrito en la sede de la Asamblea Nacional, ubicada en Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha, a los catorce días del mes de diciembre de dos mil catorce.

f.), Sra. Gabriela Rivadeneira Presidenta de la Comisión Legislativa y de Fiscalización.-

f.) Libia Rivas Secretario General.

CERTIFICO que la Comisión Legislativa y de Fiscalización discutió y aprobó el proyecto de Ley reformativa a la Ley de Registro, en primer debate el 16 de Agosto del 2014, segundo debate el 2 de diciembre de 2014.

Quito, 14 de diciembre de 2014.

f.) PRESIDENTE.

f.) SECRETARIO

## 10. BIBLIOGRAFÍA

CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR.

CÓDIGO CIVIL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2005.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Corporación de Estudios y Publicaciones. 2011.

DIAZ, Ruy. DICCIONARIO JURIDICO, Diccionario Jurídico de Ciencias Jurídicas y Sociales.

CABANELLAS, Guillermo, “Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual”, Editorial Heliasta, Buenos Aires-Argentina, 2002.

□ ESPASA. Diccionario Jurídico Espasa. Espasa Calpe S.A. Madrid – España. 2001.

PLAZA DE GARCÍA, Norma. Derecho Registral Mercantil.

CLARO SOLAR, Luis. Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado.

LOVATO, Juan Isaac. Programa Analítico de Derecho Procesal Civil Ecuatoriano.

LARREA HOLGUÍN, Juan. Derecho Civil del Ecuador. Tomo XII.

ESCRICHE, Joaquín. Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia.

Pág. 319

<http://www.mcgraw-hill.es/bcv/guide/capitulo/8448175719.pdf>

[http://www.elcomercio.ec/pais/Registro-Propiedad-0\\_572942775.html](http://www.elcomercio.ec/pais/Registro-Propiedad-0_572942775.html)

[www.noticias.juridicas.com](http://www.noticias.juridicas.com)

[www.amazon.com](http://www.amazon.com)

[www.google.com](http://www.google.com)



11. ANEXOS



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA**

**MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA  
CARRERA DE DERECHO  
ENCUESTA DIRIGIDA A PROFESIONALES DEL DERECHO**

DILECTO ABOGADO, MUCHO AGRADECERÉ SE SIRVA CONTESTAR LA PRESENTE ENCUESTA, EMITIENDO SU VALIOSO CRITERIO, LA CUAL ME PERMITIRÁ OBTENER INFORMACION PARA REALIZAR MI TESIS DE ABOGADO.

1.- **¿Conoce usted sobre el régimen legal que regula la patria potestad?.**

SI ( )

NO ( )

¿Por

qué?

.....  
.....  
.....

2.- **¿Cree usted que es necesario que la mora en el pago de pensiones alimenticias debe ser una causal para la privación de la patria potestad?**

SI ( )

NO ( )

¿Por

qué?

.....  
.....  
.....

**3.- ¿Cree que existen falencias en el régimen legal de la patria potestad en cuanto a las causales?**

SI

NO

¿Por

qué?

.....  
.....  
.....

**4.- ¿Considera oportuno para garantizar la seguridad Jurídica incorporar la mora en el pago de pensiones alimenticias como causa para la privación de la patria potestad?**

¿Por

qué?

.....  
.....  
.....

**5. ¿Cree que es necesario establecer y demostrar que las causales que actualmente existen para la privación de la patria potestad son muy rigurosas para probarlas?**

SI

( )

NO

( )

¿Por qué?

.....  
.....  
.....

**6. ¿Cree conveniente que se reforme el Código de la Niñez y Adolescencia, incorporando la mora en el pago de pensiones alimenticias como causa para la privación de la patria potestad?**

SI ( ) NO ( )

¿Por qué?

.....

.....

.....

**GRACIAS POR SU COLABORACIÓN**

## ÍNDICE

PORTADA	i
CERTIFICACIÓN	ii
AUTORÍA	iii
CARTA DE AUTORIZACIÓN	iv
AGRADECIMIENTO	v
DEDICATORIA	vi
TABLA DE CONTENIDOS	vii
1. TÍTULO	1
2. RESUMEN	2
2.1. Abstract	4
3. INTRODUCCIÓN	6
4. REVISIÓN DE LITERATURA	8
4.1. MARCO CONCEPTUAL	8
4.1.1. PATRIA POTESTAD	8
4.1.2 DEMANDA	9
4.1.3 PROCEDIMIENTO	10
4.1.4 PENSIÓN ALIMENTICIA	11
4.1.5 OBLIGACIÓN	11
4.2. MARCO DOCTRINARIO	13
4.2.1. LA PATRIA POTESTAD EN EL ECUADOR.	13
4.2.2. NACIMIENTO DE LA PATRIA POTESTAD	21
4.2.3. LA PATRIA POTESTAD EN OTRAS RAMAS DEL	

DERECHO	22
4.2.3.1. DERECHO PRIVADO:	22
4.2.3.2. DERECHO PÚBLICO	25
4.3 MARCO JURÍDICO	28
4.3.1 ANÁLISIS CONSTITUCIONAL CON RESPECTO A LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS Y GRUPOS DE ATENCIÓN PRIORITARIA.	28
4.3.2.- ANÁLISIS A LOS ARTÍCULOS 109, 110, 111, 113 DEL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA	36
4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA	43
4.4.1 FRANCIA	43
4.4.2 Inglaterra	44
4.4.3 Perú	44
5. MATERIALES Y MÉTODOS	46
5.1. MATERIALES UTILIZADOS	46
5.2. MÉTODOS	47
5.3. PROCEDIMIENTOS Y TÉCNICAS	48
6. RESULTADOS	50
6.1. RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DE ENCUESTA	50
7. DISCUSIÓN	60
7.1. VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS	60
7.2. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS	63
8. CONCLUSIONES	65
9. RECOMENDACIONES	67

9.1. Propuesta de Reforma	69
10. BIBLIOGRAFÍA	71
11. ANEXOS	73
ÍNDICE	76