



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

FACULTAD JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

“La Falsa Atribución de Paternidad por parte de la Madre, su Tipificación y Penalización”

TESIS PREVIA A LA OBTENCIÓN
DEL GRADO DE LICENCIADA EN
JURISPRUDENCIA Y TÍTULO DE
ABOGADA.

AUTORA:

Marianela Alexandra Correa Jiménez

DIRECTORA DE TESIS:

Dra. Gladys Beatriz Reategui Cueva Mg. Cs.

LOJA- ECUADOR

2019

CERTIFICACIÓN

Dra. Gladys Beatriz Reátegui Cueva, Mg. Sc.

DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA FACULTAD JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

CERTIFICO:

Que el presente trabajo de investigación jurídica, elaborado por la Srta. Marianela Alexandra Correa Jiménez, titulado: **"La Falsa Atribución de Paternidad por parte de la Madre, su Tipificación y Penalización"**, ha sido dirigido, corregido y revisado cuidadosamente en su forma y contenido de acuerdo a las normas de graduación vigentes en el Reglamento del Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, y de conformidad al plazo establecido en el cronograma del proyecto de tesis legalmente aprobado, por lo que autorizo su presentación ante el respectivo Tribunal de Grado.

Loja, 22 de marzo de 2019



Dra. Gladys Beatriz Reátegui Cueva, Mg. Sc.

DIRECTORA DE TESIS

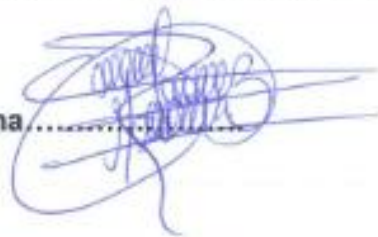
AUTORÍA

Yo, **Marianela Alexandra Correa Jiménez**, declaro ser autora 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.

Autora: Marianela Alexandra Correa Jiménez.

Firma.....

A handwritten signature in blue ink, appearing to be 'Marianela Correa', written over a dotted line.

Cédula: 1150341137

Fecha: Loja, 26 de abril de 2019

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

Yo, Marianela Alexandra Correa Jiménez, declaro ser autora de la tesis titulada: "L La Falsa Atribución de Paternidad por Parte de la Madre, su Tipificación y Penalización", como requisito para optar el **Grado de Licenciada en Jurisprudencia y título de Abogada**; 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 26 días del mes de abril de dos mil diecinueve, firma la autora.

Firma 

Autora: Marianela Alexandra Correa Jiménez

Cédula: No. 1150341137

Dirección: 18 de Noviembre y Eloy Alfaro, sector El Porvenir, cantón Catamayo, provincia de Loja.

Correo Electrónico: mari_nela6@hotmail.es

Teléfono: 0991585787- 2678021

DATOS COMPLEMENTARIOS.

Directora de Tesis: Dra. Gladys Beatriz Reátegui Cueva. Mg. Sc.

Tribunal de Grado:

Presidente: Dr. Rolando Johnatan Macas Saritama. Mg. Sc.

Vocal: Dr. Fausto Noé Aranda Peñarreta, Mg. Sc.

Vocal: Dr. Fernando Filemón Soto Soto, Mg. Sc.

DEDICATORIA

El presente trabajo, fruto de superación y esfuerzo persistente, lo dedico con mucho afecto a mis seres queridos, familia, amigos, compañeros y docentes porque cada uno de ellos, de alguna manera han contribuido positivamente en el transcurso de la carrera y a través de su constancia, consejos y buenas enseñanzas he logrado avanzar en esta etapa muy importante de mi vida profesional.

AGRADECIMIENTO

Me permito dirigir mi agradecimiento en primer lugar a Dios por ser la fortaleza en todas las circunstancias de mi vida, porque a través de mis logros, ha manifestado su bondad al permitirlos.

A quienes fueron mis docentes durante el transcurso de mi carrera universitaria, por su acertada instrucción académica, por la calidad humana que supieron mostrar hacia mi persona como estudiante. Especialmente dirijo mi agradecimiento al doctor Rolando Macas Saritama por su orientación incondicional.

A mi familia por su apoyo permanente y exigencia, porque en cada paso de mi vida académica supieron mostrarse optimistas, tolerantes y comprensivos.

Finalmente, a quienes fueron mis amigos y compañeros durante el transcurso de la carrera, porque formaron parte del día a día en mi vida académica.

ESQUEMA DE CONTENIDOS

- I. PORTADA
- II. AUTORIZACIÓN
- III. AUTORÍA
- IV. CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS.
- V. DEDICATORIA
- VI. AGRADECIMIENTO
- VII. ESQUEMA DE CONTENIDOS
 1. TÍTULO
 2. RESUMEN
 - 2.1 ABSTRACT
 3. INTRODUCCIÓN
 4. REVISIÓN DE LITERATURA
 - 4.1 Marco Conceptual
 - 4.1.1 La Familia
 - 4.1.2 Matrimonio
 - 4.1.3 Unión de Hecho
 - 4.1.4 Filiación
 - 4.1.5 Paternidad
 - 4.1.6 Identidad
 - 4.1.7 Delito
 - 4.1.8 Responsabilidad Penal
 - 4.1.9 Dolo, Error y Culpa
 - 4.1.10 La Pena o Sanción Penal
 - 4.1.11 Poder Punitivo
 - 4.1.12 Prejudicialidad
 - 4.2 MARCO DOCTRINARIO
 - 4.2.1 La familia, valores que la forjan y su importancia en la sociedad.
 - 4.2.2 Consecuencias que produce la filiación y paternidad.
 - 4.2.3 La falsa atribución de paternidad.
 - 4.2.4 La identidad como atributo de la personalidad
 - 4.2.5 La responsabilidad civil y penal

4.2.6	El tipo penal del delito
4.2.6.1	Elementos del tipo penal
4.2.7	Teoría de la culpabilidad
4.3	MARCO JURÍDICO
4.3.1	Constitución de la República del Ecuador
4.3.2	Instrumentos Internacionales
4.3.2.1	Convención Americana de Derechos Humanos
4.3.2.2	Protocolo Adicional a la Convención Americana
4.3.2.3	Convención sobre los Derechos del Niño
4.3.3	Código Civil
4.3.4	Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia
4.3.5	Código Orgánico Integral Penal
4.4	LEGISLACIÓN COMPARADA
4.4.1	Legislación de la República Argentina
4.4.2	Legislación de España
4.4.3	Legislación del Estado Veracruz de Ignacio de la Llave de México
4.4.4	Legislación de la República Francesa
5	MATERIALES Y MÉTODOS
5.1	Materiales utilizados
5.2	Métodos
5.3	Técnicas
5.4	Observación documental
6	RESULTADOS
6.1	Resultados de las Encuestas
6.2	Resultados de las Entrevistas
6.3	Estudio de Casos
7	DISCUSIÓN
7.1	Verificación de objetivos
7.1.1	Objetivo General
7.1.2	Objetivos Específicos
7.2	Contrastación de Hipótesis
7.3	Fundamentación Jurídica de la Propuesta de Reforma.
8	CONCLUSIONES
9	RECOMENDACIONES

9.1	Proyecto de Reforma al Código Civil
9.2	Proyecto de Reforma al Código Orgánico Integral Penal
10	BIBLIOGRAFÍA
11	ANEXOS
	ÍNDICE

1. TÍTULO

‘La Falsa Atribución de Paternidad por Parte de la Madre, su Tipificación y Penalización ’

2. RESUMEN

El presente trabajo de investigación jurídica titulado **‘La Falsa Atribución de Paternidad por Parte de la Madre, su Tipificación y Penalización’** demuestra su importancia en vista de que pretende tutelar los derechos de los integrantes de la familia, las personas afectadas por la falsa atribución de paternidad como son el padre al que se le atribuye y el hijo; así también se busca limitar estos actos mediante la imposición de una sanción penal.

Para ello hay que partir entendiendo que la familia es reconocida como la superestructura que forja la sociedad. La primera organización y la más primitiva que ha existido en los tiempos. Su importancia es esencial desde el punto de vista social porque los integrantes de la familia se encargan de cimentar valores y principios a los nuevos integrantes para que estos puedan pasar a formar parte de la sociedad.

En la estructura familiar encontramos figuras importantes como son la paternidad, maternidad, filiación, identidad, mismas que giran alrededor del individuo y por ende son trascendentes en su formación y desarrollo.

Los vínculos entre los integrantes de la familia son esenciales en el desarrollo de la persona, la filiación es el nexo biológico o legal que permite establecer una relación parental entre padres e hijos, así también, surgir lazos íntimos o emocionales que se fortalecen con la convivencia mutua.

Sin embargo, ¿Qué sucede al comprobarse mediante acto de impugnación de paternidad, la ausencia de vínculos biológicos entre el padre e hijo, cuando estos creían tener relaciones de consanguinidad? Los lazos

afectivos que surgieron entre estos dos integrantes del núcleo familiar se desestabilizan y las consecuencias posteriores podrán desencadenarse en daños materiales y subjetivos, así como también vulneración de derechos en las víctimas del engaño producido por la madre.

En el desarrollo de esta investigación, la revisión de literatura se encuentra estructurada por el marco conceptual, el marco doctrinario, el marco normativo y derecho comparado.

Continuando con su desarrollo se describen los métodos aplicados, los materiales empleados, las técnicas que se utilizó teniendo entre estas las encuestas y las entrevistas, mismas que permitieron recopilar información para el sustento de la investigación sobre la falsa atribución de paternidad efectuada por la madre. Con esta información se probará el daño que ocasiona la falsa atribución de paternidad y la necesidad de regular estos actos. Seguidamente se encuentran los resultados, las conclusiones y recomendaciones de la investigación realizada mismos que fueron recabados luego del análisis que se realizó de los resultados de las encuestas, estudio de casos y legislación comparada.

2.1.ABSTRACT

The present work of legal research titled "THE FALSE ATTRIBUTION OF PATERNITY BY THE MOTHER, ITS TYPING AND PENALIZATION " demonstrates its importance in view of the fact that it seeks to protect the rights of the family members, the people affected by the false attribution of paternity as are the father to whom it is attributed and the son; thus, it is also sought to limit these acts through the imposition of a penal sanction.

For this we must start with the understanding that the family is recognized as the superstructure that forges society. The first organization and the most primitive that has existed in the times. Its importance is essential from the social point of view because the members of the family are in charge of cementing values and principles to the new members so that they can become part of society.

In the family structure we find important figures such as fatherhood, motherhood, filiation, identity, which revolve around the individual and therefore are transcendental in their formation and development. The links between the members of the family are essential in the development of the person, the filiation is the biological or legal nexus that allows to establish a parental relationship between parents and children, as well as to emerge intimate or emotional bonds that are strengthened by coexistence mutual

However, what happens when verifying by means of an act of impugnation of paternity, the absence of biological links between the father and son, when these believed to have consanguinity relations? The affective bonds that

arose between these two members of the family nucleus are destabilized and the subsequent consequences may be triggered by material and subjective damage, as well as violation of rights in the victims of the deception produced by the mother.

In the development of this research, the literature review is structured by the conceptual framework, the doctrinal framework, the normative framework and comparative law.

Continuing with their development, they describe the methods applied, the materials used, the techniques used, including surveys and interviews, which allowed gathering information for the sustenance of the investigation on the false attribution of paternity made by the mother. With this information will be proven the damage caused by the false attribution of paternity and the need to regulate these acts. Below are the results, conclusions and recommendations of the same research that were collected after the analysis that was made of the results of the surveys, case studies and comparative legislation.

3. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de tesis titulado: **‘La Falsa Atribución de Paternidad por Parte de la Madre, su Tipificación y Penalización’** surge por el interés y la importancia que tiene en la sociedad la familia y cada uno de sus integrantes.

La familia como ente socializador del individuo debe estar sólidamente cimentada, fundada en valores y principios que serán transmitidos a los miembros más pequeños del hogar.

Cada individuo es formado por el entorno familiar, adquiriendo de este, costumbres, aptitudes, actitudes y elementos integrantes de su personalidad con los cuales pasará a formar parte de la sociedad, en donde los exteriorizará y desarrollará.

Las figuras paterna y materna, son los pilares que sostienen a estructura familiar y estas dos figuras son protegidas por la Constitución de la República del Ecuador, misma que promueve su ejercicio de manera responsable.

Las relaciones filiales dan oportunidad a que se constituya la identidad de la persona que se procrea, pues, desde esta relación nacen los elementos constitutivos de la personalidad o atributos de la personalidad que se configuran como derecho. Así tenemos el derecho a la identidad, derecho que incluye tener un nombre y un apellido.

La Constitución de la República reconoce este derecho a la identidad, además del derecho de a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y desarrollar y fortalecer las características materiales e inmateriales de la identidad entre ellas la procedencia familiar.

En la legislación ecuatoriana, exactamente en el Código Civil, se da oportunidad a los padres y madres que tienen vínculos filiatorios con sus hijos para que impugnen la paternidad o maternidad respectivamente. En el caso de una madre es difícil dudar de su maternidad en vista de que, cuando una mujer que está embarazada y da a luz ya se le entrega a su bebé en sus brazos y es entonces cuando se determina su maternidad, sin embargo, para un padre es distinto porque hasta que la mujer embarazada dé a luz al bebé que se le atribuye como hijo, el simplemente es guiado por presunciones de la madre. Es después del alumbramiento que el padre puede ejercer el derecho de impugnación de paternidad en el caso de tener dudas de la existencia o no de relación consanguínea.

Hoy en día sucede que, a un hombre, su cónyuge, conviviente en unión de hecho o pareja sentimental puede atribuirle la paternidad, aprovechándose de su buena fe e ingenuidad, provocando el reconocimiento del hijo engendrado; sin embargo, luego de algún tiempo, por injerencias familiares, de amistades e incluso de la misma pareja, el padre duda acerca de la existencia de un vínculo biológico con quien tiene por hijo e impugna la paternidad, acto seguido se comprueba, mediante las pruebas de Ácido Desoxirribonucleico (ADN), la incompatibilidad entre padre e hijo, cuando las partes creían lo contrario.

Todos estos acontecimientos y sus consecuencias, son de magnitud considerable en la realidad de las personas que fueron engañadas, esto es el supuesto padre al que se le atribuyó la paternidad y el hijo que creció con esa figura paterna, pues, después de que el padre ejerció las responsabilidades que implican la paternidad y de que el hijo esté con una identidad que no le corresponde porque ha sido alterada y privada de cierto modo porque no se ajusta a su realidad biológica, en ambos se encuentran vulnerados sus derechos y se ha jugado con sus emociones y sentimientos.

A estos actos no se les puede desmerecer su importancia porque las consecuencias del daño ocasionado repercuten no solo en una persona, sino en dos que son el padre e hijo.

El Código Civil habla de la indemnización de daños y perjuicios por este tipo de actos, indemnización que se dirigiría al padre falso, sin embargo, en la práctica escasamente se ejerce este derecho por la imposibilidad o dificultad para probar el daño moral causado y porque que se requiere una indemnización por el menoscabo patrimonial al contribuir en el mantenimiento de un hijo que no ha sido propio lo que no se permite en el caso de existir pensión alimenticia por su carácter no reembolsable, ni compensable.

No se le puede excluir de responsabilidad a la madre que ocasiona estos actos porque su persona es consciente de la magnitud de sus actos, no es justo que, por su irresponsabilidad, falta de compromiso con sus obligaciones de maternidad y desinterés en la observancia de los derechos

de los demás, atribuya la paternidad a quien ella escoja, se manifiesta esto desde el punto de vista en que una mujer que mantiene relaciones sexuales con hombre distinto a su pareja durante el período de la concepción tiene, desde el momento en que el embarazo se confirma, razones suficientes para dudar de la paternidad biológica del niño que pueda nacer.

Por ello, por la falta de diligencia, por el ocultamiento de la realidad biológica del menor atentando contra su identidad, contra su derecho a conocer su procedencia familiar, por agraviar la dignidad y honor del hombre que lo reconoció, atribuyéndole derechos de paternidad que no le corresponden provocando un menoscabo no solo en su patrimonio sino también en su persona, por ser parte de la obstrucción de vínculos parentales, es preciso atribuir a la madre responsabilidad penal, tipificando su conducta mediante la adecuación en un tipo penal para que sea sancionada penalmente y proceda la reparación integral de la víctima, así también para que previo a atribuir falsamente la paternidad a quien no corresponde tomen en cuenta las posibles consecuencias de sus actos y se abstengan de realizarlo previniendo así una sanción penal ya establecida en el Código Orgánico Integral Penal.

El objetivo general de este trabajo consiste en "Realizar un estudio jurídico, doctrinario y social sobre el daño que ocasiona la falsa atribución de paternidad por parte de la madre y la responsabilidad que esta acción acarrea".

De él se desprenden tres objetivos específicos: “Comprobar la falta de poder punitivo que controle las acciones dolosas por parte de madres que atribuyen falsamente la paternidad”, “Establecer las ventajas de la implementación de sanciones penales para aquellos actos de falsa atribución de paternidad, como mecanismo de control” y “Elaborar una propuesta de reforma jurídica al Código Orgánico Integral Penal.”

La hipótesis que se ha planteado en el presente trabajo investigativo prescribe lo siguiente: “La ausencia de un poder punitivo que sancione la falsa atribución de paternidad provocado por la madre, ha permitido que se den consecuencias dañosas para el padre e hijo, mismas que no constituyen una responsabilidad en derecho para la madre”.

La revisión de literatura se encuentra estructurada por cuatro marcos de los cuales se desprenden sus respectivos temas. Se encuentra organizado de la siguiente manera: Marco Conceptual: La familia, Matrimonio, Unión de hecho, Filiación, Paternidad, Identidad, Delito, Responsabilidad penal, Dolo, error y culpa, La pena o sanción penal, Poder punitivo; Marco Doctrinario: La familia, valores que la forjan y su importancia en la sociedad, Consecuencias que produce la filiación y paternidad, La falsa atribución de paternidad, La identidad como atributo de la personalidad, La responsabilidad civil y penal, El tipo penal del delito, Elementos del tipo penal, Teoría de la culpabilidad; Marco Jurídico: Constitución de la República del Ecuador, Instrumentos Internacionales, Código Civil, Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, Código Orgánico Integral Penal, y; finalmente, Legislación Comparada:

Legislación de Argentina, Legislación Española, Legislación del Estado de Veracruz de la Llave de México y Legislación Francesa.

El presente trabajo de tesis se elaboró aplicando materiales, métodos y técnicas que condujeron a la comprobación de la hipótesis que se ha planteado, lo que se refleja en el punto de Resultados y de Discusión. Así mismo en el punto ocho y siete se señalan las conclusiones y recomendaciones dirigidas a la solución de la problemática planteada. En consecuencia, la presente tesis queda a consideración del Tribunal de Grado y estudiosos del Derecho.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1 MARCO CONCEPTUAL

4.1.1 La Familia

Cuando se habla de familia, de inmediato viene a la mente esa pequeña organización de la que cada persona forma parte, aquella estructura que nace a través de la unión de los progenitores. Luis Germán Ojeda Soto (s/f) dando una definición del concepto de familia dice:

Constituye una asociación de personas integrada por dos individuos de distinto sexo, sus hijos que viven en una morada común bajo la autoridad de los padres, que están en relación con los ascendientes, descendientes y colaterales, por vínculos de sangre o lazos de parentesco... (pág. 2).

Se aprecia entonces que la familia se construye, según esta definición, a partir de una pareja heterosexual y como producto natural de la relación de estos dos individuos existen los hijos quienes están bajo el cuidado de sus progenitores. Cuando dos personas se proponen en formar una familia están consintiendo en el hecho de que sus hijos mantengan vínculos con sus abuelos, tíos y demás familiares de la pareja. Hay que tomar en cuenta que, bajo esta definición, la familia no se constituye únicamente por los vínculos consanguíneos, sino, también por las relaciones que produce la filiación que es el parentesco.

Para que se cree la familia, no necesariamente los progenitores deben estar casados, pues existen familias que se establecen por unión libre. Por lo

tanto, la estructura familiar se integra por personas y dentro de esta organización existen relaciones socio-afectivas que hacen que la familia no sea únicamente de carácter civil o natural, sino, que además le dan esa acreditación emocional, algo de lo que se caracteriza la humanidad.

Las definiciones de familia son múltiples, algunos autores le dan un sentido subjetivo a esta institución, correspondiendo a lo que se indica en el párrafo anterior, Luis Germán Ojeda Soto (s/f) expresa: "la familia es la institución ética y natural fundada en la relación de los sexos, cuyos individuos se hallan ligados por lazos de amor, respeto, autoridad y obediencia..." (pág. 2). Pues, aparte de que necesariamente existan las relaciones de parentesco para la constitución familiar, este autor, plantea que son los valores como: el amor, el respeto, autoridad y obediencia los que forman parte del vínculo familiar. Este autor habla de la ética como característica de la institución familiar, lo que se refiere a aquel sentido de comportamiento correcto que deben tener los integrantes de esta estructura social.

La existencia de valores en el vínculo familiar es muy necesario ya que, al ser una forma de organización, cada integrante debe conocer cuál es su lugar, cuáles son sus derechos y obligaciones, esto, considerando que la familia es el núcleo de la sociedad, la estructura que define al conglomerado social, tal como lo manifiesta Cristina López Villanueva (s/f):

La familia como institución ha generado debate, tanto desde las voces más conservadoras lamentando la pérdida de valores y funciones

tradicionales como desde los discursos más progresistas, defendiendo una desintegración de la institución familiar y cuestionando la validez social de la misma. La familia sin embargo continúa teniendo una importancia vital ya que se constituye como la célula básica de la organización social (pág. 26).

Si bien es cierto, la realidad social ha generado preocupación, pues, las familias se están desintegrando, su núcleo no es sólido y se quebranta fácilmente. El pilar fundamental dentro de la familia es la pareja que hace el papel de padre y madre de familia, respectivamente. Estos al estar unidos sea mediante matrimonio, unión libre o unión de hecho se deben mutuo respeto, consideración, amor y fidelidad. Estos sentimientos y valores servirán de base y ejemplo para los miembros más pequeños del hogar, sin estos aspectos subjetivos la familia pierde su razón de ser, se tornaría en un ambiente de inestabilidad, incertidumbre y consecuentemente la sociedad se debilita.

La familia es el factor esencial de la virtud y de la felicidad, primero en la –infancia tiempo de su formación-, después en la edad adulta, en el hogar que ellos fundan. El nivel moral de una nación depende, ante todo, aunque no exclusivamente, del respeto a la institución familiar (Montaño Ortega, s/f, pág. 1).

Este autor da una razón para defender a la institución familiar, esto es el nivel moral, algo que se relaciona con la ética que debe existir en esta pequeña organización. La familia es donde nace la educación, donde nacen

los valores, las costumbres y donde se forja la identidad del individuo. Es entonces, a partir de la importancia que tiene la institución de la familia, que se crea su protección como un derecho colectivo que puede ser ejercido de manera individual.

La familia constituye la organización más antigua de la humanidad y a pesar de haber sufrido constantes transformaciones en el transcurso del tiempo, esta no debe perder su objeto de existencia por su importancia, por su significado en la realidad de las personas. Por lo tanto, merece atención y protección por parte del Estado, ya que el desarrollo individual de cada ciudadano de la nación depende, entre otros aspectos, del cuidado y la educación familiar como un componente de la personalidad.

4.1.2 Matrimonio

Como un tema que deriva de la familia está el matrimonio. El matrimonio es una institución que marca el primer paso para la constitución familiar, un acto celebrado entre dos personas, esto se evidencia en su definición, tal como lo expresa Johana Domínguez Cruz (2016):

El matrimonio a más de ser un contrato que requiere de solemnidades, es una institución jurídica que surte efectos legales en las parejas que lo han conformado para de esta manera llevar una vida en común y construir una familia siendo como uno de sus principales fines la procreación (pág. 13).

El matrimonio es solemne, por lo tanto, para la efectividad de este acto es necesario que se cumplan formalidades que los Estados, por medio de sus

disposiciones normativas, establecen. Por ende, se caracteriza por ser un acto legal, reconocido en el entorno del Derecho porque las consecuencias que se producen son jurídicas, así, las personas que contraen matrimonio adquieren un nuevo estatus civil, acto que se inscribe en los registros de cada Estado y los contrayentes pasan a denominarse cónyuges.

Dentro de las consideraciones que motivan a la celebración del matrimonio es el amor de la pareja, así se define como: “la unión legal de un hombre y una mujer con sentido de permanencia y sobre la base del amor, asistencia y respeto recíprocos ” (Ojeda Soto, s/f, pág. 3).

La convivencia es una de las características del matrimonio y su práctica trae como consecuencia la procreación, uno de los propósitos del matrimonio y este propósito va de la mano con el deber de fidelidad que cada uno de los cónyuges se deben tener.

La celebración del matrimonio origina consecuencias, pero estas no son únicamente de carácter jurídico sino también moral, así tenemos la fidelidad que es un deber necesario para que el matrimonio perdure y se mantenga a flote, sin este valor la institución del matrimonio no tiene sentido, ni razón de ser, pues, “los cónyuges no pueden pactar dejar sin aplicar el deber de fidelidad que implica el matrimonio” (González Piano, Howard, Vidal, & Bellin, 2011, pág. 49). La fidelidad entre los cónyuges es una de los valores más importantes que mantienen firme el matrimonio. Por no cumplir este deber, no es posible que sea minimizado, porque es un deber legal y moral.

El matrimonio posee sus reglas propias así lo manifiesta José Ignacio Noacco (2010): “El matrimonio- al igual que la familia- es una comunidad doméstica o menor, integrada a la comunidad social o mayor, con sus reglas propias, pero a la vez, sometidas a las normativas generales; el deber de no dañar...” (pág. 4). El matrimonio, como principal componente de la familia debe respetar las reglas que se generan por su celebración, este autor señala entre los deberes, el de no dañar, mismo que se refiere a cuidar el uno del otro, a no ocasionar perjuicio.

Cualquiera de los cónyuges que falte a este deber está violentando contra la institucionalidad del matrimonio y así afectando la vida de su pareja sin justa razón. Una de las más comunes manifestaciones de daño al cónyuge es el engaño del uno con el otro, al existir este antivalor se desvanece la confianza, se destruye el amor que provocó el matrimonio y se quebranta la estructura familiar.

En los últimos tiempos se ha visto con mayor número de casos cómo esposas han ocultado a sus cónyuges situaciones que deberían conocer por ser de carácter familiar, entre estas el ocultamiento de la realidad biológica del hijo que tienen en común.

El choque con esta realidad, obviamente resulta un golpe de diversas perspectivas para el esposo, pues, aparte de que a quien él vio crecer a su lado con afecto y amor, resultó no ser biológicamente su hijo, se evidencia la infidelidad de su pareja marital. Las consecuencias de este hecho pueden

considerarse muy dañosas, se califican como menoscabo en la persona y el patrimonio de esta.

Así entonces se radica la importancia de cuidar el matrimonio como parte de la familia, considerada "Una de las instituciones fundamentales del Derecho, de la religión y de la vida en todos sus aspectos" (Cabanellas, 2003, pág. 339). Del derecho por los efectos jurídicos que produce, pues hacía falta resaltar que la relación de los cónyuges debe ser monogámica, se deriva la fidelidad, además que, la institución del matrimonio implica compartir responsabilidades consecuentes del acto, entre ellas la filiación; de la religión porque, para quienes son creyentes, constituye un sacramento y de la vida porque es una etapa en cada ser humano, que en muchos de los casos significa alcanzar la plenitud.

4.1.3 Unión de Hecho

Una institución que antiguamente no era reconocida en Derecho y constituía una ofensa a la religión y a las buenas costumbres es la unión de hecho.

La unión de hecho hoy en día adopta el carácter de estado civil en la legislación ecuatoriana, acontece cuando dos personas no casadas viven juntas y quieren ser reconocidas como pareja. Todas las circunstancias que engloban la unión de hecho permitieron que pase a ser considerada como una institución más en la ciencia del Derecho como sí se hablara de la institución del matrimonio.

Cabanellas (2003) manifiesta: "Denominación menos agresiva que la de concubinato o amancebamiento; o sea, vida marital practicada por

quienes no están casados” (pág. 255). La palabra concubinato aparece del nombre concubina que, en tiempos de antaño y podría decirse que hoy en día también, se les atribuía a las amantes de los esposos, mujeres que tenían relaciones sexuales con hombres casados; sin embargo, bajo esta definición el concubinato no hace referencia a la convivencia con hombres o mujeres casadas sino al mantenimiento de una vida parecida circunstancialmente a la del matrimonio con la diferencia de la ausencia de formalidad para su establecimiento; así entonces el autor Párraga de Esparza (2008) señala: “La unión de hecho a diferencia de la unión matrimonial, no requiere para su iniciación de un acto constitutivo formal. La unión de hecho surge de la voluntad de convivencia, *affectio maritalis...*” (pág. 28).

Para la efectividad de esta institución los convivientes que se mantendrán en unión de hecho deben estar libres del vínculo matrimonial, ese es el requisito principal, por lo demás no existen formalidades para la constitución como las hay en el matrimonio.

La autora habla de la voluntad de las partes para la convivencia, por lo tanto, cabe agregar que para que exista voluntad tiene que reunir tres elementos esenciales que son: el discernimiento, que equivale a la capacidad de tomar decisiones, la intención de realizar la acción y la libertad que corresponde al libre albedrío de cada individuo. Entonces reunidos estos elementos subjetivos en el individuo existe la voluntad, por tanto, al haber consentimiento para vivir juntos se materializa la unión de hecho.

También menciona el *affectio maritalis* que es un término latino usado en la institución del matrimonio que es la esencia del mismo. El término latino es un elemento propio del matrimonio que se aplica también a la unión de hecho, esto porque se fundamenta en el deseo de permanencia mutua y este deseo es consecuencia del afecto que existe entre la pareja, porque de ser lo contrario no habría necesidad de convivencia. Entonces está claro que, en la unión de hecho, así como en el matrimonio debe existir el consentimiento para vivir juntos entre la pareja y este hecho debe ser permanente.

Como producto de la convivencia está la procreación, por lo tanto, claro está que, por medio de la unión de hecho también se da origen a la institución familiar, pues como ya se vio anteriormente para la constitución familiar es necesaria la convivencia de individuos en una morada común en donde existan lazos de valores y de parentesco; Por lo tanto las parejas constituidas en unión de hecho al ser permanentes en su convivencia y procrear hijos inmediatamente adquieren la institucionalidad de familia.

Las definiciones de esta institución jurídica son varias y tienen su similitud así tenemos una explicación de las uniones de hecho:

Como aquellas situaciones más o menos estables de convivencia entre dos personas de distinto o mismo sexo, que no están casadas entre sí, pero entre las que media lo que las leyes denominan habitualmente como "relación análoga a la conyugal" (Gil, 2014, pág. 10).

Entonces las uniones de hecho, según esta definición, pueden ser establecidas entre parejas homosexuales o heterosexuales, siempre y cuando estas no estén casadas entre sí o con terceros, pues de eso se trata, de que no medie compromiso legal entre los convivientes.

Las continuas disoluciones de los vínculos matrimoniales, es una de las razones por las que muchas parejas optan por establecerse en unión de hecho, pues, esta es concebida en muchos de los casos como un medio de prueba, un modo de experimentar la convivencia en pareja previo al matrimonio. Desde esta perspectiva y cualquier otra, la unión de hecho no es más que algo temporal, que puede o no pasar a una etapa más garantista y legalmente segura como es el matrimonio.

Sobre el párrafo anterior al decir, que el matrimonio constituye una institución que genera mayor seguridad o estabilidad a los cónyuges se está haciendo referencia a la formalidad, pues el matrimonio como institución solemne, tanto para su constitución como para su disolución requiere prerequisites, en cambio la unión de hecho todo lo contrario, la disolución informal es una de sus características así “la unión de hecho típica se caracteriza por las siguientes notas: convivencia, estabilidad, disolución informal y libre...” (Ferrer, 2011, pág. 201). Entonces para su disolución, así como se requirió la voluntad para su conformación, cualquiera de los integrantes de la pareja puede disponer libremente si desea continuar o no en la convivencia, es decir solo es cuestión de decisión.

La unión de hecho sin lugar a dudas es una institución de Derecho muy importante pues por su incremento merece ser tomada en cuenta y no por carecer de solemnidades para su materialización, se va desestimar su valor como institución porque además de ser la más optada por las parejas de hoy en día, es un modo de constitución familiar.

4.1.4 Filiación

Como se había dicho en un inicio, la familia, un elemento básico en la sociedad, está conformada por individuos que están vinculados entre sí por razones de consanguinidad o lazos de parentesco. A este vínculo se le denomina filiación, que es la relación entre padres e hijos, una relación tanto subjetiva, cuando hablamos de la conexión sentimental, como objetiva, cuando nos referimos a la correlación evidente.

Rospigloisi (2013) nos manifiesta al respecto:

Contamos con un lazo biológico que se enrola con lo legal. Ese lazo es la filiación, una institución que crea familia en el primer grado parental, sin mayor formalidad inicial, basta la decisión de tener un hijo y aceptarlo legalmente como tal (pág. 7).

Cuando el autor señala que existe un lazo biológico que va de la mano con lo legal, se refiere a que cuando se procrea inmediatamente el acto del nacimiento se inscribe en los registros correspondientes. Lo biológico hace referencia a los vínculos consanguíneos entre padre e hijo, entonces la filiación, según esta definición, resulta del vínculo los hijos y sus progenitores

porque comparten su ADN. La inscripción del nacimiento del hijo en el Registro Civil competente, significa el reconocimiento legal del hijo.

En otras definiciones no se hace únicamente referencia al vínculo biológico como elemento generador de la filiación, pues además los vínculos son socio-afectivos de tal manera que: "La filiación es una construcción cultural, resultante de la convivencia familiar y de la afectividad, el Derecho la considera un fenómeno socio-afectivo incluido el origen biológico que antes tenía la exclusividad" (Rospigliosi, 2013, pág. 70). Entonces lo que provoca la filiación, según este concepto, también es la convivencia familiar, el hecho de compartir continuamente cada uno de los integrantes el tiempo en el hogar permite que se desarrollen entre estos sentimientos de pertenencia familiar, sentimientos de afecto que a futuro se plasmaran en la sociedad. Al decir, el autor que antes tenía exclusividad el origen biológico se refiere a que la filiación se producía principalmente vínculos consanguíneos, pero hoy tiene la misma importancia el reconocimiento del padre o madre a su hijo aún sin existir lazos de sangre.

La filiación es consubstancial e innata al ser humano en el sentido que el *status filii* es un atributo natural, siendo aceptado y fomentado actualmente que toda persona debe conocer su filiación (derecho a conocer su propio origen biológico) no solo para generar consecuencias legales sino para permitir la concreción y goce de su derecho a la identidad (Rospigliosi, 2013, pág. 74).

El *status filii* hace referencia al reconocimiento del individuo como parte del círculo familiar, este reconocimiento, como ya se dijo anteriormente provoca la filiación que se considera un elemento innato al individuo en vista de que la filiación misma desencadena una serie de derechos y consecuencias tanto para el reconocido como para quien lo reconoce. Pues entre estas consecuencias están las relaciones parentales de los hijos con los progenitores.

El reconocimiento de un hijo ocasiona consecuencias legales, los padres pasan adquirir la patria potestad y tenencia del reconocido, ejercer derechos sobre ellos y cumplir obligaciones sobre los mismos, surge responsabilidad de crianza y atención al hijo hasta su completo desarrollo para que pueda pasar a formar parte de la sociedad.

Por otro lado, el hijo adquiere derechos y así también obligaciones con relación a sus padres, tomando en cuenta que el reconocimiento de los progenitores provoca la formación de la identidad del reconocido en el sentido que la filiación determina los apellidos. Es entonces un punto donde radica la importancia del reconocimiento del hijo, pues la filiación no es algo que hay que tomarlo a la ligera, porque según el autor citado, todo individuo posee el derecho de conocer su origen biológico como un elemento integral de su identidad.

Ante todas estas consideraciones “la filiación, en principio, es una relación biológica y jurídica” (Vitores, 2003, pág. 1). Entonces claro está que la filiación es el vínculo, biológico o no, que se da entre el padre o madre y

su hijo, cuando estos han procedido con la voluntad de reconocer al mismo como parte del entorno familiar. El vínculo paterno filial que se produce por la filiación da origen a dos figuras jurídicas denominadas la paternidad y maternidad.

4.1.5 Paternidad

Paternidad es una figura jurídica que nace como consecuencia del vínculo filial entre padres e hijos, así entonces Rospigliosi (2013). refiriéndose a la paternidad manifiesta: “Los dos términos paternidad y filiación son correlativos; el uno no se puede concebir sin el otro” (pág. 80). Por lo manifestado, claro está, que la procreación ocasiona acontecimientos progresivos, en primer lugar, el reconocimiento del hijo ante los registros del Estado lo que da origen a la institución de la filiación y consecuentemente está la paternidad.

Cuando se habla de paternidad, se hace referencia a aquella condición de autoridad que existe entre el padre con respecto a su hijo tal como lo define Cabanellas (2003): “Calidad de Padre. Vínculo legal y moral que lo une con su hijo” (pág. 146). Por lo tanto, la paternidad, así como la filiación, al ser su consecuencia, está formada por vínculos legales y morales. Un padre que ha reconocido a alguien como su hijo no puede excusarse de su cuidado y protección, porque ya posee derechos de paternidad sobre él, hay un sentido de pertenencia en del hijo hacia su padre en esta figura porque legalmente se lo ha reconocido y en el aspecto moral aparecen sentimientos, valores, y costumbres que el padre va a inculcar al hijo durante su desarrollo.

Ante estas consideraciones la filiación se encuentra:

Sustentada en una posesión de estado, la paternidad se basa moderadamente en el afecto y no puede ser contradicha en mérito de la verdad real que la sostiene, reafirmandose el principio de inmodificabilidad del estado de filiación (Rospigliosi, 2013, pág. 94).

Al haber un lazo socio-afectivo al establecerse la paternidad, esta prevalece ante cualquier circunstancia. A lo que se refiere es que se dan casos hoy en día, en los que muchos padres han estado ejerciendo la paternidad de manera continua y responsable, pero en un determinado momento descubren que aquel hijo que reconocieron de manera voluntaria no posee su herencia genética. Lo que ocurre entonces es que el padre, a pesar de no compartir lazos biológicos con su hijo, no puede hacer nada porque ya existe el estado filiatorio por el reconocimiento voluntario, por lo tanto, lo que sucedió es una afectación subjetiva para el padre, afectación que no es cuantificable porque en este sentido constituye un daño moral, ya que se desarrollaron ampliamente vínculos afectivos y sociales sólidos. Así la filiación se mantiene porque, como ya se explicó como tema anterior, es un acto de reconocimiento voluntario y consecuentemente el padre debe seguir ejerciendo su derecho y obligación paterna a menos que exista impugnación de paternidad por parte del hijo o el verdadero padre.

La paternidad en comparación con la maternidad, es de difícil determinación porque: "La maternidad es directa, inmediata y de fácil determinación por el hecho de su configuración en la gestación y el parto. El parto de una mujer

determina su maternidad...” (Rospigliosi, 2013, pág. 145), por otro lado “la paternidad es indirecta, mediata y de difícil determinación, siendo las presunciones un mecanismo ideado por la normativa para su establecimiento” (Rospigliosi, 2013, pág. 145). Dentro de estas comparaciones, el género masculino se encuentra en dificultades en lo referente a saber si hay o no vínculos de consanguinidad mientras aún no se haya efectuado el parto, por lo tanto, el hombre, que puede hacer el papel de esposo, conviviente o pareja sentimental, con lo único que cuenta para su garantía, son meras aseguraciones.

El hombre que confía fielmente en su pareja no tiene problemas en creer en la palabra de esta, sin embargo, hoy en día se han suscitado problemas porque en la realidad, lo que decía la pareja resultó ser un engaño.

Siendo así las circunstancias, la situación del futuro padre es vulnerable considerada desde el sentido en que simplemente, para que a futuro se acredite la figura paterna a su persona, se ha aplicado la presunción, algo que solamente es el resultado de un razonamiento, pero no de un hecho comprobado. Esto es algo que se da en el caso de los matrimonios, sin embargo, en las uniones de hecho también se considera la presunción y porque no decirlo de las relaciones sentimentales entre adolescentes y jóvenes, pues en este último caso, aún existe ingenuidad por parte de los hombres y abuso de confianza y una manifestación de audacia en las madres que incurren en engaños.

4.1.6 Identidad

Como se había dicho anteriormente la institución de la filiación permite que los hijos reconocidos adquieran un conjunto de atributos internos y externos que son consecuencia del reconocimiento del padre y la inscripción de dicho reconocimiento. Todo este abanico de características derivadas de la filiación lleva el nombre de identidad tal como manifiesta el autor Rospigliosi (2013), que señala que las expresiones identidad y filiación son similares: "Identidad y filiación son sinónimos... jurídicamente son dos derechos complementarios" (pág. 104). Por lo que señala se entiende que en materia de derecho ambas expresiones son correlativas, tal como sucede con la filiación y la paternidad, pues una vez que se materializa la filiación, automáticamente nace la identidad que constituye un derecho personalísimo de cada ser porque implica el origen del individuo, además que engloba otros derechos que se derivan de la persona como un sujeto que se diferencia de los demás integrantes de la sociedad por los atributos y características que lo individualizan.

Se evidencia la importancia de la identidad porque constituye la esencia del ser mismo, por ende, se señala a continuación una definición muy precisa sobre identidad: "es el conjunto de atributos y características que permiten individualizar a la persona en sociedad permitiendo que cada cual sea uno mismo y no otro" (Rospigliosi, 2013, pág. 104). Lo útil de la individualidad de cada persona radica en que esto lo distingue de los otros y así, esta individualidad permite la identificación del sujeto por sus características y atributos entre los cuales encontramos el nombre y apellido

de la persona, que es resultado de la filiación, siendo el nombre además un atributo de la personalidad.

Por lo expuesto la identidad como parte de la personalidad, "constituye la misma verdad de la persona" (Rospigliosi, 2013, pág. 105). Porque aparte de existir elementos de carácter legal y objetivo que integran la identidad, también están los valores, la costumbre y las reglas de comportamiento que definen a cada hombre o mujer en la sociedad.

"Cada individuo, cada uno de nosotros, cada quien por ser persona tiene como lo suyo un origen. Nuestra primera identidad es la filiación, al ser hijos de unos padres" (Rospigliosi, 2013, pág. 104). La identidad permite reconocer nuestra procedencia, nuestras raíces, así entonces, el parentesco es lo que permite distinguir a un sujeto de otro dentro de una familia, lo que individualiza al ser y otorga identidad al mismo. Por lo tanto, este parentesco constituye un derecho personalísimo del ser, un atributo de la persona que se protege dentro del derecho a la identidad.

4.1.7 Delito

Toda acción que va en contra de los bienes jurídicos de cada individuo se denomina delito "El delito es el acto injusto sancionado con una pena por el Estado" (Von Liszt, 2007, pág. 433). Los bienes jurídicos constituyen los elementos materiales o inmateriales que le pertenecen a cada individuo como un derecho protegido por la ley. El derecho penal es aquel que se encarga de controlar los actos que lesionan los derechos individuales y/o colectivos, mediante la imposición de un castigo al sujeto

activo del delito. Cuando se habla del injusto nos referimos a que quien delinque ejecuta una acción que afecta lo establecido en el ordenamiento jurídico, por lo tanto, su acto es socialmente reprochable porque no está en armonía con las normas de comportamiento social lo que le hace merecedor de una pena como mecanismo de control del ilícito; "el delito... es, por tanto, el ataque a los intereses jurídicamente protegidos..." (Von Liszt, 2007, pág. 134).

El derecho penal se encarga de tipificar los actos ilícitos para integrarlos dentro de la clasificación de delitos o contravenciones. Los delitos, en comparación con las contravenciones, producen una afectación considerable en los bienes jurídicos de cada individuo, su establecimiento tiene importancia porque regula la conducta de los miembros de una sociedad y exige el respeto de los derechos de unos con los otros.

Cuando el legislador observa comportamientos de determinado grupo, que están lesionando los derechos de otros, se encarga de adecuar la conducta dañosa mediante la tipificación del acto, esta es prescrita en una norma penal y se convierte en ley para toda una sociedad, cuyo respeto y aplicación será de carácter obligatorio.

Entonces claro está que el delito constituye un acto que posee sus propias características y por ende existen posturas sobre sus elementos que son tanto objetivos como subjetivos.

Guillermo Cabanellas (2003) dice que el delito:

Se caracteriza por tres requisitos de concurrencia necesaria a) un hecho exterior que viole un derecho o que infrinja un deber previamente señalado; b) uno o varios sujetos, autores del hecho o responsables como partícipes; c) un vínculo moral que enlace al autor con el hecho, y del que nace la responsabilidad (pág. 59).

El primer punto es un elemento observable, perceptible por los sentidos, o evidente, entonces, para que exista delito es necesario que una persona, afecte el derecho de otra y que este derecho esté reconocido como tal en la ley o que una persona sin afectar el derecho de alguien, no cumpla con un deber que por ley le corresponde. Por ejemplo, al sujeto A la ley le reconoce el derecho a conocer su realidad biológica y sanciona su ocultamiento en una ley penal, este derecho se constituye como el bien jurídico protegido de A, sin embargo, B que es la madre, oculta este hecho, entonces está incurriendo en un delito sancionado por la ley.

El segundo punto consiste en que el delito es efectuado por uno o varios individuos, por lo que se refiere a que es humano y finalmente señala el autor el tercer punto, que se refiere a la intención del delincuente para ejecutar el acto, entonces tenemos aquí elementos de fondo que permiten que en el delito se generen agravantes o atenuantes. Hay voluntad cuando el autor no realiza ninguna diligencia para impedir el acto y espera un resultado, este es un aspecto que tiene que ver con el dolo, tema que se verá más adelante.

Ernesto Albán Gómez dice: “Son cuatro los elementos constitutivos de la estructura del delito: este es un acto típico, antijurídico y culpable. Si se dan estos presupuestos, el acto será punible, aunque la punibilidad no deba considerarse un elemento del delito sino su consecuencia” (Albán, 2011, pág. 115). Al decir que el acto es típico se entiende que está prescrito como una infracción penal dentro de una ley, es antijurídico porque omite el cumplimiento de la norma y culpable porque la persona que lo realiza es imputable por su capacidad y realiza el acto en pleno uso de sus facultades. Por todos estos elementos el sujeto activo del delito, que vendría a ser el delincuente, es merecedor de una sanción penal como consecuencia de su acto.

4.1.8 Responsabilidad Penal

De manera general cuando se habla de responsabilidad, se entiende como aquella situación en la que un sujeto, que ha realizado un acto, se encuentra ante la obligación de responder por el mismo. En Derecho, así como las personas son capaces de adquirir derechos, pueden contraer obligaciones, por lo tanto, responsabilidad “significa que el agente es acreedor de una pena o de un reproche moral” (Nino, 2010, pág. 186).

En derecho, tenemos diversas formas de responsabilidad que se le atribuyen a un individuo por acción u omisión, como son la responsabilidad administrativa, civil y penal. En el presente tema obviaremos la responsabilidad administrativa, ya que corresponde únicamente a la burocracia del Estado. Por otro lado, la responsabilidad civil y penal es la

que se les atribuye a los ciudadanos particulares cuando no ejecutan u omiten, según corresponda, lo que la ley señala.

Hay responsabilidad civil cuando una persona causa daño a otra y por este acto está en la obligación, de tipo moral, de reparar el mal mediante compensación económica, lo que en Derecho Civil se conoce como Indemnización de daños y perjuicios. A diferencia de la responsabilidad penal, mediante la asignación de responsabilidad civil lo que se busca es resarcir el daño causado.

La responsabilidad penal, por otro lado, es aquel deber jurídico impuesto al individuo imputable para que responda por su acto antijurídico, mismo que ha sido preestablecido en una ley penal. Este tipo de responsabilidad es de carácter punitivo de tal manera que castiga la falta.

“Cuando se destaca la voluntad como un presupuesto del juicio de reproche, afirmamos categóricamente que solo el hombre, ser dotado de inteligencia y voluntad, es sujeto de culpabilidad y por ende de responsabilidad penal” (Chavez, 2012, pág. 36). La responsabilidad penal encierra diversas categorías porque, como señala este autor, para que un sujeto sea responsable penalmente, se requiere que haya ejecutado un acto por su propia voluntad, pues, cada individuo en la sociedad es un ser con facultades extraordinarias de raciocinio, y de este modo es que haciendo uso de sus atributos intelectuales es capaz de diferenciar entre lo bueno y lo malo, lo permitido y lo no permitido. Por eso bien lo dice el autor Ricardo Nieves (2013): “Para que el autor de un ilícito penal responda por el hecho

cometido, debemos analizar las condiciones independientemente de los que determinan la existencia del ilícito” (pág. 55). El hecho de que la acción de la persona configure en el delito descrito por la ley, no significa que esta vaya a ser sancionada penalmente, pues hay que considerar otros elementos que son de calidad subjetiva y estos se evidencian en el comportamiento de la persona antes, durante y después de efectuar el delito. Así tenemos la culpa, el dolo y el error que pueden llegar a constituir elementos agravantes, atenuantes o eximentes de responsabilidad lo que significa que “el sujeto será responsable en la medida que el Estado le pueda exigir una respuesta determinada” (Nieves, 2013, pág. 55).

Por lo tanto, existen situaciones en las que cierto grupo vulnera los derechos de otros y no hay responsabilidad penal en vista de que no existe tipificación, ni represión establecida en una ley, es por eso que: “el legislador construye sus preceptos sancionatorios sobre la base de una descripción lo más precisa posible de las conductas escogidas para originar en principio una responsabilidad penal” (Chavez, 2012, pág. 44). De esta manera, mediante la observación de los problemas sociales es que el legislador con el fin de controlarlos, por el futuro de una convivencia pacífica es que califica como penal a la responsabilidad cuando hay afectación repetitiva de bienes jurídicos, tipificándolos en una ley que sea clara y así entendible por la sociedad.

4.1.9 Dolo, Error y Culpa

En derecho tenemos elementos subjetivos constitutivos del delito y presupuestos de culpabilidad como son el dolo, error y la culpa.

El dolo es la más importante de las formas de culpabilidad. El carácter antisocial del agente se manifiesta aquí por el hecho de que el autor obra a pesar del conocimiento de la significación antisocial de su acto, por tanto, de que este conocimiento no le ha impedido cometer el hecho (Von Liszt, 2007, pág. 414).

Cuando en un acto delictivo el autor del acto manifiesta voluntad en la práctica del antijurídico podemos decir que existe dolo. Se dice que es la más importante porque lleva implícita la intención del autor, pues alguien que conoce que el acto a desarrollarse es ilegal y a pesar de eso lo ejecuta, tiene una personalidad antisocial porque el resultado del acto afecta el orden de la convivencia social. Así lo define Franz Von Liszt: "Dolo es el conocimiento que acompaña a la manifestación de voluntad, de todas las circunstancias de hecho que acompañan al hecho previsto por la ley" (pág. 414).

La mala intención al ejecutar el acto es una manifestación de dolo: "El dolo debería ser definido como la conciencia del autor de que su acto ataca, lesiona o poniendo en peligro, los intereses jurídicamente protegidos, ya sean de un individuo o ya sean de una colectividad" (pág. 417). Cuando se habla de la conciencia del autor se hace referencia a que, una persona que es responsable de un hecho nocivo, tiene la capacidad de conocer la magnitud del acto ejecutado, tiene discernimiento para entender las consecuencias que se pueden producir por este mismo acto, de tal manera que, obviando los resultados, ataca los bienes jurídicos de otros y daña su integridad.

“Cuando hay conciencia cualitativa entre el fin y el evento, el delito se llama doloso...” “es doloso... cuando el evento... es previsto y querido por el agente” (Carnelutti, 1952, pág. 271). El sujeto antisocial entiende los resultados y espera que estos se den, porque quiere causar daño. También se puede decir que hay dolo cuando el sujeto realiza clandestinamente una acción conociendo que no es correcta ni permitida, tanto moral como legalmente, sin embargo, las reglas sociales y morales no le impiden actuar.

El autor Francesco Carnelutti (1952) define la culpa como: “Omisión voluntaria de la diligencia necesaria para prever y prevenir un resultado penalmente antijurídico, posible, previsible y prevenible” (pág. 311). Es una manifestación de culpabilidad en la cual el autor del delito es una persona que no tenía la intención de causarlo, pero que por no llevar las debidas precauciones da lugar al ilícito, algunos autores señalan que el cometimiento de un delito por culpa, da mucho que desear con respecto a la capacidad perceptiva del autor, que es un personaje accidental en el cometimiento del delito. “La culpa resulta, así, un vicio tanto del intelecto como de la voluntad” (Carnelutti, 1952, pág. 311). Se dice esto porque el autor del delito pudo prever resultados de su acto, sin embargo, por su falta de percepción no evita el ilícito.

La imprudencia es uno de los elementos de la culpa por eso Carnelutti (1952) dice: “Hay culpa cuando el agente no previó los efectos nocivos de su acto habiendo podido preverlos, o cuando a pesar de haberlos previsto confió imprudentemente en poder evitarlos” (pág. 311). La culpa por otro lado constituye aquella inobservancia del deber objetivo de cuidado que la

misma ley exige, es la ausencia de diligencia para evitar un resultado jurídicamente reprochable. La ausencia de interés del actor en evitar lo que fue previsible, constituye indiferencia con respecto al deber de cuidado cuyo fin principal es el de proteger los intereses de los ciudadanos.

El error por otro lado según Libia Reyes Mendoza (2012):

Es toda falsa apreciación de la realidad, tradicionalmente se ha clasificado al error en: error de hecho y error de derecho. El error de hecho consiste en la equivocación que recae sobre aquellas condiciones que dieron motivo para celebrar el acto; el error de derecho consiste en la equivocación respecto a la existencia, alcance o interpretación de una norma de interés privado (pág. 84).

El error es la ignorancia o mala representación de la realidad, en derecho el error instituye un elemento de exclusión de responsabilidad, pues esto en el caso de que quien incurre en el acto delictivo, desconocía de la antijuridicidad del mismo es decir error de prohibición; o cuando desconocía los elementos agravantes del tipo penal o sea error de tipo.

El error puede ser un elemento excluyente de responsabilidad, porque existe el desconocimiento del inculpaado acerca de lo ilícito, además que no hay de por medio la mala intención para accionar.

4.1.10 La Pena o Sanción Penal

Toda acción antijurídica es merecedora de una sanción penal o una pena y entendemos por pena como "fin y medio para conseguir la represión del delito, a la vez que constituye en el fondo una retribución al mal

causado” (Guzmán, 1989, pág. 651). Se ha repetido varias veces que el delito es la afectación a un bien jurídico protegido por la ley y en consecuencia a la realización del delito surge la pena, que constituye un recurso que emplea el Estado para limitar las acciones ilícitas de los individuos como medio preventivo y el carácter retributivo se refiere a cuando el delincuente ha efectuado un mal, el Estado mediante su poder punitivo, impone otro mal al autor del delito, lo que viene a constituir la pena.

Bien lo define entonces Aníbal Guzmán Lara (1989): “La pena es una consecuencia jurídica del delito que establecida por la ley se aplica a los responsables de una infracción y que consiste en la privación o restricción de alguno de los derechos inherentes al hombre” (pág. 651). Socialmente se puede considerar justo un Estado cuando este sanciona con la privación de derechos a un delincuente que no respeta los derechos de otro y los vulnera sin justa razón. Esta es la retribución de la pena que se habló en el concepto anterior, la cual se aplica en proporcionalidad al bien jurídico que el delincuente lesiona.

“La pena sirve para la realización de la justicia, en la medida en que compensa la culpabilidad del autor y de esta manera restaura el derecho transgredido” (pág. 141). Cuando mediante sentencia el juez aplica la pena que corresponde al autor del delito, no únicamente va a imponer penas privativas o no de libertad, sino que, además, establece una medida de reparación integral a la víctima que constituye un monto económico que el sentenciado deberá pagar a la persona vulnerada en sus derechos, para de esta manera, mitigar en parte el daño causado.

La aplicación de la pena persigue varios fines entre los cuales señala el autor Fernández Carrasquilla (2011): “La pena... persigue el fin de restablecimiento de la confianza pública perturbada por el delito, es decir, la reafirmación del derecho, la confirmación de la vigencia de las normas y expectativas sociales...” (p. 384). La sanción penal se adecua a la culpabilidad del infractor, y esta se orienta a la prevención de delitos que lesionan bienes jurídicos, por ende, su fin es netamente preventivo, así también busca recuperar la confianza de la sociedad afectada en el ordenamiento jurídico.

El mismo autor expresa:

Las sanciones penales también se orientan de modo privativo a la prevención de delitos, esto es, de la lesión de bienes jurídicos, en el marco de la justicia retributiva y la necesidad social de preservación de las bases de la convivencia pacífica (Fernández , 2011, pág. 377).

El derecho penal, en su codificación en lo posible, intenta tener leyes suficientemente claras para que la sociedad que se rige por estas, no tergiversen su contenido, y las aplique; porque el fin de una norma y del Derecho en general es mantener el bien común y lograr la convivencia agradable entre los miembros de la sociedad.

4.1.11 Poder Punitivo

El poder punitivo es un modo legítimo de proveer las normas destinadas al control social que emana del Estado para reprimir la vulneración de los derechos y bienes más importantes de cada ciudadano y

del mismo Estado, este también se denomina *ius Puniendi*, “que significa el derecho o facultad del Estado para castigar” (Betancourt, 2007, pág. 32). Como el Estado se encarga de dictar las normas por las que se rige un colectivo, también es el único que se encarga de establecer un nuevo delito dentro de su ordenamiento normativo y la pena aplicable al mismo.

“El poder punitivo intenta disminuir el riesgo de reincidencia criminal” (Mercurio, 2013, pág. 353). El Estado, por medio de su poder legislativo, tiene la facultad de emanar normas que, en derecho penal, tipifican como una acción antijurídica aquella que violenta derechos jurídicos protegidos por la Constitución o la ley y sancionar mediante penas privativas de libertad o no privativas de libertad, como un mecanismo coercitivo que trata de regular las actuaciones que van en contra del orden social.

Al sancionar el estado al delincuente, a través de los mecanismos legales, se evita que la sociedad reaccione en forma igualmente violenta e injustificada, poniendo en serio riesgo las condiciones fundamentales de la coexistencia social, situación que lamentablemente se produce cuando en una sociedad se desconfía de la eficacia y de los órganos oficiales (Albán, 2011, pág. 17).

La manifestación del *ius puniendi* del Estado, tiene un objeto, tal como lo manifiesta el autor citado, el Estado como ente regulador de la convivencia social, mediante la tipificación y la imposición de penas a los actos injustos, previene que los afectados hagan justicia por sí mismos, es decir, por mano propia o que los hechos antijurídicos queden en la impunidad.

La función punitiva del Estado “sirve para legitimar la función de prevención en la medida en que sea necesaria para proteger a la sociedad” (Piug, 2006, pág. 104). Por medio de la promulgación de normas que emanan de su poder legislativo, da oportunidad al principio de legalidad, ya que para que una acción sea considerada delito necesariamente debe estar tipificada, en base al principio *nullum crimen, nulla poena sine praevia lege*.

Como la expedición de una norma va dirigida a la protección de la sociedad, esta debe ser creada en base a la necesidad de esta, así lo manifiesta Santiago Mir Piug (2006): “ello implica ya varios límites que giran en torno a la exigencia de la necesidad social de la intervención penal” (pág. 104), por lo tanto, la realidad social influye mucho en la creación de nuevos tipos penales, pues si se evidencia afectación a bienes jurídicos protegidos estos merecen la atención del Estado y la ejecución de medidas preventivas para controlar estos actos.

4.1.12 Prejudicialidad

En el Derecho Penal existen ciertos presupuestos de los cuales depende el proceso penal para poder llevarse a cabo, Guillermo Cabanellas (2003) sobre la Prejudicialidad manifiesta: “Que requiere decisión previa al asunto o sentencia principal” (pág. 360). esto quiere decir que, para la sustanciación de un proceso penal es necesario el cumplir previamente con requisitos o actos.

Refiriéndose a la Prejudicialidad como cuestiones prejudiciales Muñoz & García (2010) expresan: “Han sido creadas para dilucidar los casos en los

que la existencia de un delito depende de la constatación de relaciones jurídicas pertenecientes a otras ramas del Derecho” (pág. 78).

La Prejudicialidad es uno de los presupuestos que se ha institucionalizado en el Derecho Penal, aplicable para ciertos delitos que tengan relación con otras ramas del Derecho y necesiten acudir a estas antes de iniciar la acción.

También se define como: “Aquellas cuestiones de carácter previo y preferente que deben ser decididas antes que la acción penal pueda seguir su curso y porque la decisión de las mismas debe juzgar por anticipado o prejuzgar” (Ruíz, 2012, pág. 222).

De esto se deduce que el Derecho Penal se auxilia de las otras ramas no penales del Derecho para la validez del proceso que se sustancie, así por ejemplo tenemos que antes de la vigencia del Código Orgánico Integral Penal, en el Código Penal estaba tipificado el adulterio y para sancionar el adulterio se requería como elemento prejudicial la sentencia definitiva emitida en la Jurisdicción Civil, tendiente a resolver la demanda de divorcio que declaraba disuelto el vínculo matrimonial, es por ello que “la prejudicialidad guarda una conexión de lógica jurídica con el tema que se debate” (Ruíz, 2012, pág. 222), se entiende como una secuencia de procesos, de tal manera que para que proceda la acción penal en delitos que llevan inmersas situaciones prejudiciales, es menester que se haya tramitado con anterioridad y exista sentencia de otro proceso que esté vinculado con el delito. Algunos autores manifiestan que la prejudicialidad

constituye un “obstáculo para la prosecución penal” (Ruíz, 2012, pág. 223) en vista de que suspende el proceso o lo nulita.

4.2 MARCO DOCTRINARIO

4.2.1 La familia, valores que la forjan y su importancia en la sociedad.

La familia, así como es considerada una de las más antiguas formas de organización en la humanidad, es una de las más importantes estructuras que integran la sociedad en razón de que “en ella encuentran los hijos las <<condiciones ambientales>> imprescindibles para el aprendizaje de los valores: el clima moral, de seguridad y confianza, de diálogo y responsabilidad que haga posible, desde la experiencia, la apropiación del valor” (Ortega & Mínguez, 2004, pág. 33). La familia se encarga de educar y preparar a los nuevos integrantes para dar paso a su adaptación social, esto mediante la transmisión de valores, costumbres y sentimientos.

Esta pequeña organización cumple una función acogedora en el sentido que sus integrantes se encuentran en un ambiente de amor, serenidad, confianza y seguridad, a partir de esto, se puede deducir que los valores que solidifican la familia son amor, confianza, respeto, responsabilidad y sobre todo lealtad y autoestima.

Se enfatiza la lealtad porque todos los demás valores están vinculados a este, porque si en la familia se está fomentando valores de lealtad, se está estableciendo confianza, se demuestra amor, se genera respeto y responsabilidad por lo que consecuentemente, el miembro del lazo familiar

que percibe este abanico de sentimientos y valores, llega a poseer su propia autoestima. Así entonces, la lealtad consiste en la sinceridad entre los integrantes de la familia, sin dejar de tomar en cuenta que este ejemplo parte de los progenitores; por lo tanto, la lealtad, en este ámbito, se asocia con la fidelidad, una virtud que constituye obligación moral o legal entre la pareja.

La autoestima de una persona es el sentimiento de afecto propio que el individuo desarrolla desde su infancia y durante su vida. Como es la familia el lugar en donde el niño empieza a desarrollar y conocer las características de su propia persona, es importante la transmisión de valores, buenos ejemplos desde esta pequeña organización, ya que se instituye como un agente socializador de la formación de la personalidad.

El ejemplo que los nuevos integrantes de la familia perciben de esta, será aplicado y reflejado en las acciones de su vida diaria dentro de la sociedad, por ende, la errónea transmisión de valores, o la ausencia de alguno de estos provoca crisis en la familia, que en los casos extremos significaría su desintegración y consecuentemente dificultades en la sociedad.

Si bien es cierto, hoy en día en la sociedad se presentan un sinnúmero de problemas que la afectan, entre ellos la violencia, drogadicción y el maltrato que en muchos de los casos se cree que la solución a estos se ofrece en el sistema educativo, algo que de cierta manera carece de verdad porque los valores y antivalores que se manifiestan en un niño e incluso un adolescente, se vinculan estrechamente con el medio socio familiar, esto se

expresa, sin desmerecer la función educativa por que el sistema educativo constituye un refuerzo de la influencia familiar.

Es entonces evidente la importancia de la familia como célula básica de la sociedad, pues, es el medio en donde cada individuo comparte tiempo y espacio con otros individuos con los que se encuentra relacionado por lazos de parentesco y aprende del ejemplo de sus progenitores, de tal manera que, en este ambiente se desarrollan una gran parte de los recursos necesarios para el pleno desenvolvimiento de sus aptitudes y actitudes. De esta manera, considerando a la familia un ente educativo que basa su instrucción en el ejemplo es preciso decir que: "La familia educa más por lo que hace que por lo que dice" (Ortega & Mínguez, 2004, pág. 33).

4.2.2 Consecuencias que produce la Filiación y Paternidad.

Se había revisado anteriormente las conceptualizaciones de filiación y paternidad, y se había destacado que una es consecuencia de otra, así que cuando hay filiación, existe la paternidad cuando se habla de la relación entre padre e hijo y así se produce un lazo legal y moral entre quienes forman parte del vínculo. Estas son las relaciones de parentesco en primer grado de consanguinidad cuyas consecuencias son tanto de carácter legal como moral o emocional.

"La filiación genera la relación jurídica más trascendente de la persona en torno a la cual, descendiente y ascendiente, forjan su destino en común y se despliegan consecuencias legales" (Rospigliosi, 2013, pág. 62). El compromiso legal es una de las consecuencias de la filiación, a partir de

ello surge la responsabilidad con respecto al hijo, ambos sujetos padre e hijo, adquieren derechos y obligaciones recíprocos.

Tenemos entonces la autoridad paterna como un conjunto de derechos y obligaciones morales que tiene el padre sobre su o sus hijos y viceversa. Estas obligaciones corresponden desde la visión paterna a la crianza, educación, alimentación y cuidado del hijo; los derechos que le pertenecen son entonces, la tenencia del hijo, esto, dependiendo de las circunstancias en que se dio el reconocimiento, del derecho a ser cuidado recíprocamente por su hijo. Por otro lado, al hijo lo que le corresponde como obligación es el cuidado de su padre, el respeto y obediencia al mismo; sus derechos por otro lado son a ser cuidados por sus padres, a su educación y alimentos.

Las obligaciones de uno dan lugar al reclamo de derechos al otro, tenemos por ejemplo la obligación de prestar alimentos por parte de los padres hacia los hijos, una responsabilidad que se debe cumplir desde el momento en que la madre se encuentra en estado de gestación, a lo que se denomina alimentos para la madre embarazada, atendiendo a esta responsabilidad, los titulares del derecho están en la facultad de reclamar y exigir por lo que consecuentemente el padre está en la obligación de otorgarlos.

Los derechos y obligaciones que se señaló anteriormente no solamente son morales, sino, también pasan a ser exigencias y prerrogativas de reconocimiento legal, entre las que también encontramos para la figura paterna derechos de usufructo del padre sobre determinados bienes del hijo, o derechos de administración de los bienes del hijo y su representación

legal; y, para los hijos encontramos derechos hereditarios agregándose casos excepcionales para los padres con respecto a sus hijos, así también los hijos al mantener una filiación con su padre, adquieren su apellido como parte de su identificación.

“La filiación no es superficial ni cutánea, es profunda y medular. La relación humana vinculante con la filiación está impregnada de amor” (Rospigliosi, 2013, pág. 71). Por medio de la filiación el individuo puede desenvolverse libremente porque su personalidad se define mediante la relación familiar, su consagración e identificación. De las relaciones familiares, ya se dedujo que se producen vínculos socio-afectivos, por lo tanto, la paternidad como parte elemental de los vínculos familiares, acoge como una consecuencia el desarrollo emociones y sentimientos entre padre e hijo.

4.2.3 La Falsa atribución de Paternidad.

La falsa atribución de paternidad constituye una conducta dolosa y dañosa efectuada por la madre, que consiste en la asignación incorrecta de la calidad de padre al cónyuge, pareja en unión de hecho o pareja sentimental, provocando el reconocimiento del hijo, a sabiendas de que el padre biológico es un tercero, ocultando este hecho ignorado por el reconociente.

Independientemente del vínculo contractual (matrimonio) o extracontractual (unión de hecho o relaciones sentimentales) el hecho de atribuir falsamente la paternidad es una acción maliciosa porque evidencia el engaño producido

a la pareja con el ocultamiento de la verdad lo que consecuentemente lleva a tener la convicción de una infidelidad.

Refiriéndose a las relaciones conyugales, Esther Farnós Amorós manifiesta que:

La esposa que mantiene relaciones sexuales con hombre distinto del marido durante el período de la concepción tiene, desde el momento en que el embarazo se confirma, razones suficientes para dudar de la paternidad biológica del niño que pueda nacer (pág. 25).

Ante estas consideraciones, es óptimo señalar que no se aplica lo expresado únicamente a quienes están en una relación matrimonial, sino también a las uniones de hecho y demás relaciones que no mantienen una institucionalidad, esto porque la acción es la misma, el sujeto que realiza la atribución es la madre en todos los casos, y quien lo reconoce adquiere la paternidad y todas las obligaciones y derechos que sobre la institucionalidad paterna recaen.

Entonces, cuando una mujer mantiene relaciones sexuales con una persona que no es su pareja, al concebir a su hijo, mantendrá la duda de si este hijo le pertenece al tercero o a su pareja. La acción anteriormente descrita corresponde a infidelidad, y si esta se oculta ya es un engaño, agregado a esto, la madre mantiene convivencia y relaciones familiares con su pareja, permitiendo que se desarrollen relaciones legales y afectivas con el futuro integrante de la familia, a pesar de que los lazos o vínculos filiales entre el padre y su hijo no son biológicos, cuando estos así lo creían.

Las causas por las que una mujer incurre en estos actos van desde evitar la vergüenza de un escándalo social por la evidente infidelidad o adulterio, en el caso del matrimonio, hasta la obtención de un beneficio económico mediante la asignación de pensión alimenticia.

Como entre las consecuencias que recaen sobre la paternidad se refieren a obligaciones de manutención, crianza y alimentos, por lo que algunas mujeres toman ventaja de estas circunstancias y exigen su cumplimiento a pesar de no corresponderle su ejercicio.

Esta acción de falsa atribución se puede considerar desde el momento en que la madre propone una demanda de pensión de alimentos a un hombre que no es el padre y desde este momento se asigna una pensión provisional para el supuesto hijo, misma que deberá pagarla el demandado hasta que se compruebe mediante prueba de Ácido Desoxirribonucleico (ADN), que él no es el padre. Entonces ya viene a considerarse un acto doloso en vista de que al proponer la demanda se evidencia la actitud oportunista de la actora.

Las consecuencias de afectación que genera la falsa atribución de paternidad no se considera únicamente desde el punto de vista patrimonial, sino también desde el punto de vista moral y emocional, pues, el padre que se encuentra bajo estas circunstancias es afectado en su honor y dignidad porque será víctima del escándalo en su entorno social. Hay que tomar en cuenta que este daño es relevante de acuerdo a las circunstancias en que se descubrió la falsa paternidad.

Cuando una persona es afectada en sus bienes jurídicos se constituye víctima del daño, y en este caso de falsa atribución de la paternidad, quien incurre en el engaño vulnera de manera múltiple derechos así, obstruyendo el ejercicio de derechos y obligaciones que le corresponden al padre biológico, al hijo reconocido porque suprime su identidad; y, atribuyendo obligaciones y generando derechos a quien no le competen por lo que este último sufre un menoscabo en su persona ante la sociedad y/o en su patrimonio.

4.2.4 La identidad como atributo de la personalidad

La identidad como un conjunto de elementos morales y legales, es el componente más importante de cada individuo en la sociedad porque constituye un atributo de la personalidad el cual es protegido como un bien jurídico o derecho, así lo manifiesta Rospigliosi (2013): “Como atributo de la persona, el parentesco permite distinguir a un sujeto de otro dentro de una familia volviéndolo único, singular e irrepetible estableciendo su protección y tutela bajo el derecho a la identidad” (pág. 12). Merece que sea tutelado por el Estado pues, abarca todo lo que en sí es el individuo, su esencia.

Al ser un derecho o atributo de la persona tiene sus características primordiales que son: “Personalísimos por su individualidad y sin contenido patrimonial porque no son sujetos de valoración pecuniaria” (García, 2002, pág. 32). La identidad es un derecho fundamental que integra otros derechos como el nombre, la nacionalidad y relaciones filiales y, por lo tanto, cabe decir que: es la posibilidad de tener un nombre propio lo que diferencia a una persona de las demás.

Al poseer este atributo la persona se encuentra en capacidad de actuar como un integrante más de la sociedad, de ser reconocido por la misma y ejercer derechos.

Como lo que abarca el derecho a la identidad es a contar con un nombre, nacionalidad y mantener relaciones con la familia paterna y materna, el provocar el reconocimiento de un hijo a quien no corresponde violenta estos derechos de tal manera que limita el derecho a la identidad real y consecuentemente altera la identidad de la persona.

4.2.5 La Responsabilidad Civil y Penal

La ejecución de una acción que lesiona bienes jurídicos protegidos es reprochable por la sociedad y como tal, merece de la atribución de responsabilidad que puede ser ir desde la responsabilidad civil a la responsabilidad penal, siendo esta última la más grave porque implica la limitación de derechos propios del individuo que ha incurrido en el acto.

Considerada la responsabilidad civil independientemente consiste en la indemnización de daños y perjuicios ocasionados al agraviado y se puede extender hasta los familiares. Cuando una persona resulta implicada en un delito, obviamente significa que se le atribuye responsabilidad penal por lo que consecuentemente será privado en ciertos derechos elementales siendo el más común la libertad, esto como medidas de prevención del delito.

La responsabilidad civil resulta como una consecuencia de la penal, se expresa esto porque aparte de la pena que recibe el sujeto antisocial, este está en la obligación de resarcir el daño mediante la reparación integral de la

víctima que consiste en una compensación económica u obligaciones de dar, hacer o no hacer, esto siempre que esté determinado por el juez.

En todos los casos para que exista responsabilidad el sujeto “Ha de ser imputable a dolo (intención) o a culpa (imprudencia)” (Salvador, s/f, pág. 12). Por estas consideraciones, entonces el acto debe estar descrito en la ley para que se pueda considerar un acto antijurídico y por tanto reprochable, al que se le adjudica responsabilidad civil y/o penal.

4.2.6 El Tipo Penal del Delito

El tipo penal es un concepto empleado en el derecho penal que hace alusión a la descripción del delito, así lo define el autor Alfonso Zambrano Pasquel quien manifiesta: “lo hemos definido como el conjunto de características o elementos de la fase objetiva y subjetiva de una conducta que lesiona un determinado bien jurídico” (pág. 49). Por esta definición, se entiende que el tipo penal constituye una estructura de elementos y aspectos que afectan un bien jurídico que se consideran para configurar el delito, mismos que se toman en cuenta tanto desde el aspecto subjetivo como objetivo para la respectiva valoración.

Para que un acto sea sancionado penalmente es necesario que se encuentre descrita la conducta en una ley, pues, “es lícito todo comportamiento humano que no esté legalmente prohibido” (Pasquel, 2006, pág. 50). La descripción de la conducta dentro de una norma es un precedente que fortalece el principio *nullum crimen nulla poena sine lege proevia*, o también denominado principio de legalidad, mismo que es muy

importante para la seguridad jurídica de los habitantes de un Estado y la garantía del cumplimiento de sus derechos y obligaciones. A quienes les corresponde tipificar una acción dentro de la norma es a los legisladores, pues, previo a plasmar un acto como delito observan los fenómenos sociales que se manifiestan en conductas que vulneran o ponen en peligro un determinado bien jurídico al cual el legislador considera necesario proteger.

“El cuerpo del delito está dado por la adecuación del acto a un tipo penal” (Pasquel, 2006, pág. 51). Dicho de esta manera, entonces, para que dentro de una norma se establezca un acto como delito y este se sancione es necesario considerar si los elementos del delito se adecuan a los actos que están formando parte de un fenómeno social.

Hay que tomar en cuenta que, al momento de describir la conducta en la norma, el legislador lo hace desde un plano objetivo, desprovista de elementos emocionales, porque en este primer punto lo que se determinará la antijuricidad. Posteriormente se realizan los juicios de valor sobre la culpabilidad del sujeto que incurre en el acto, donde se tomará en cuenta el error, la culpa y el dolo.

Así entonces tenemos partes integrantes del tipo penal que permiten al administrador de justicia el mejor juzgamiento de los actos antijurídicos mediante la adecuación de los actos con lo descrito en el tipo penal.

4.2.6.1 Elementos del tipo penal

Los sujetos del delito

Sujeto activo

Se constituye por el agente que realizó el tipo penal, es decir, el autor a quien se le denomina agente, delincuente o criminal. Este será siempre una persona física, de sexo femenino o masculino cuyas características o calidades necesarias para que se adecuen al sujeto activo del delito serán descritas en el tipo.

Sujeto pasivo

Se configura como sujeto pasivo a la persona que se ve afectada por la acción u omisión del sujeto activo. Es el titular del bien jurídico protegido por la ley.

Aspecto objetivo o Verbo rector

También llamado núcleo rector del tipo, es la oración gramatical que describe el tipo. "el delito es una acción u omisión determinada y expresada gramaticalmente por un verbo en cualquiera de sus formas (-ar, -er o -ir)" (Tovar, 2015, pág. 1). Sin embargo, estos verbos pueden estar conjugados en tiempo e inmersos en circunstancias de espacio, modalidades entre otras, además que pueden estar acompañados por otros verbos que son complementarios.

Bien jurídico u objeto jurídico

Es el derecho tutelado por el sujeto pasivo, mismo que ha sido escogido por el legislador para proteger mediante una norma penal. “los bienes jurídicos son los valores ideales (inmateriales) de orden social sobre los que descansa la armonía, la paz social y la seguridad de la vida en sociedad.” (Tovar, 2015, pág. 1). Este bien jurídico permite conocer la naturaleza del tipo permitiendo así dar sentido porque es el interés jurídicamente protegido. Según la naturaleza del bien jurídico vulnerado, según su importancia se aplica la sanción correspondiente, así tenemos que la vulneración del derecho a la vida en comparación con la vulneración del derecho a la propiedad en ciertos delitos, se va a sancionar con mayor severidad el primer acto.

Elementos subjetivos

Estos elementos ocasionan una relación psicológica entre el autor y la acción o resultado lo que deslumbra la intención o ánimo que tuvo el sujeto activo en la realización del ilícito así el dolo y la culpa. Se refiere a aquel comportamiento efectuado por el hombre, mismo que al amenazar bienes jurídicos de una persona, es penalmente relevante al reflejarse en el mundo exterior como acción u omisión.

Acción: Es la manifestación del actuar de una persona que produce una alteración en el mundo exterior que afecte o amenace en afectar el bien jurídico protegido; y, Omisión: La falta de diligencia para evitar la realización de un acto antijurídico es también un elemento constitutivo del tipo penal,

pues, en esto consiste la omisión, en el descuido del deber objetivo del cuidado.

Objeto de la acción

Es el elemento que pertenece al mundo exterior sobre el cual recae materialmente la acción, por ende, se entiende que el objeto material es la persona o cosa sobre la cual se ejecuta el delito.

Resultado

Para que una conducta se considere delictiva deberá provocar una lesión al bien jurídico, así para que la persona sea imputable debió crear un riesgo jurídicamente desaprobado el cual se concreta con la producción de un resultado.

Elementos normativos o precepto legal

El tipo penal cuenta además con elementos que exigen una valoración de orden social, moral, jurídico, entre otros que lo complementan, estos son elementos normativos descriptivos.

Sanción

Consiste en el castigo que recibe el sujeto activo del delito por haber infringido una norma o lesionado un bien jurídico protegido.

4.2.7 Teoría de la culpabilidad

La culpabilidad se entiende como el conjunto de consideraciones que se toma en cuenta para inculpar y sancionar a un individuo por los actos que ha efectuado. Así, entonces:

La culpabilidad es el juicio de reproche de una conducta típica y antijurídica a su autor, por la disposición interna contraria al derecho que éste manifiesta cuando pudiendo actuar motivado en la norma y de acuerdo a ella no lo hizo y en cambio optó por el ilícito penal (Momblanc & Alarcón Borges, 2014, pág. 18).

Esta teoría surgió en 1907 y hace referencia a una concepción de culpabilidad, sobre la cual se sostiene como “una relación psicológica, y al mismo tiempo un juicio de reproche del autor de esa relación” (Acosta, 2006, pág. 12). Lo que quiere decir que dentro de esta teoría se involucra la voluntad del autor, misma que es reprochada por las circunstancias de conocimiento de la antijuridicidad tratándose esto de la exigibilidad.

Su estructura vincula aspectos subjetivos como objetivos que son presupuestos de los que depende la existencia de la culpabilidad como: la imputabilidad que es la capacidad de comprender la antijuridicidad del acto, la actuación con cierta autodeterminación que se enmarcaría en figuras de dolo o culpa que son las formas de culpabilidad y finalmente la exigibilidad de una conducta acorde con la norma que prohíbe o manda a cumplir cierto comportamiento.

4.3 MARCO JURÍDICO

4.3.1 Constitución de la República del Ecuador

La Constitución de la República del Ecuador es la norma suprema del Estado y en ella se encuentran principios y derechos que se le atribuyen a

los ciudadanos del territorio, así, en su artículo 1 se describe: “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia...” (Constitución de la República del Ecuador, 2018, pág. 14). Su carácter, por ende, es garantista por lo tanto sus disposiciones son de cumplimiento estricto e inmediato.

Por su calidad de suprema, es importante y necesario analizar los artículos pertinentes al tema que se ha planteado, pues, como garantista, reconoce derechos que son inherentes al individuo, desde su niñez hasta su adultez mismos que serán esenciales para su desarrollo.

En la norma suprema se reconoce a los niños, niñas y adolescentes el derecho a gozar de un entorno familiar, mismo que, tal y como lo plantea en el artículo 44: “...permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales...” (Constitución de la República del Ecuador, 2018, 30). El ámbito familiar, al ser el principal ente socializador del individuo, se lo ha señalado como un derecho del individuo desde su niñez, además porque la misma norma la reconoce como núcleo fundamental de la sociedad y por ende el Estado se compromete al protegerla como tal, así lo señala el Artículo 67 de la Ley Suprema.

En el artículo mencionado “Se reconoce la familia en sus diversos tipos, la protege como núcleo fundamental de la sociedad y garantiza condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines” (Constitución de la República del Ecuador, 2018, pág. 45). Dentro de los diversos tipos de familia que reconoce la Constitución tenemos las formadas mediante matrimonio y por unión de hecho, atribuyéndole a esta última, los

mismos derechos y obligaciones que tienen las familias establecidas mediante matrimonio.

El artículo 45 reconoce al niño, niña y adolescente el derecho “a su identidad, nombre y ciudadanía...a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar...” (Constitución de la República del Ecuador, 2008, 30). La identidad como atributo de la personalidad es protegida constitucionalmente como un derecho, muy importante también porque cada persona en el conglomerado social, se distingue una de otra por su identificación y su personalidad mismas que son consecuentes a la identidad y la convivencia familiar.

En concordancia con el artículo anteriormente mencionado, dentro de los derechos de libertad se reconoce y garantiza a las personas, en el Artículo 66 numeral 28, “el derecho a la identidad personal y colectiva, que incluye tener nombre y apellido, debidamente registrados y libremente escogidos; y conservar, desarrollar y fortalecer las características materiales e inmateriales de la identidad, tales como... la procedencia familiar” (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 44). Es evidente entonces y por eso se reafirma que la identidad es un atributo que la Constitución protege porque en ella se reúnen las características y cualidades que individualizan a los miembros de la sociedad.

El artículo 66, numeral 18, reconoce además “el derecho al honor y al buen nombre. La ley protegerá la imagen y la voz de la persona” (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 43). Cuando existe

atribución falsa de paternidad, el padre se ve afectado en este derecho, porque es víctima del escándalo social consecuente de la realidad entre el vínculo filial de padre e hijo.

En cuanto a la familia y sus integrantes el artículo 69 señala en 7 numerales las medidas y disposiciones que el Estado adoptará para la protección de los derechos de las personas integrantes de la familia, señalando en este tema como los más importantes: "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..." y "El Estado promoverá la corresponsabilidad materna y paterna y vigilará el cumplimiento de los deberes y derechos recíprocos entre madres, padres, hijas e hijos" (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 45). En este artículo se les asignan responsabilidades recíprocas tanto al padre como a la madre, configurándose en la paternidad y maternidad responsable, lo que consiste en el deber cumplir las obligaciones sobre sus hijos de manera adecuada y oportuna. Un padre, que no vive con su hijo y la madre de su hijo, cumple sus obligaciones mediante las pensiones de alimentos que se fijan por un juez o mientras convive con su hijo y la madre del mismo, provee lo necesario para que se satisfagan las necesidades del hogar y esto es en lo que consiste su responsabilidad paterna.

Anteriormente se señaló que uno de los derechos del niño, es la identidad, al no ser sincera la madre sobre la procedencia de su hijo, incumple con la obligación de vigilar el cumplimiento de los derechos de su hijo, en este caso

el derecho a la identidad y, al contrario, lo está limitando y consecuentemente alterando.

Es pertinente que se aplique lo dispuesto en el artículo 84 de la Constitución de la república del Ecuador (2018) que expresa:

La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano... (pág. 55).

Por los daños que sufre la familia por la falsa atribución de paternidad, daños a sus integrantes como son: el padre que se ve expuesto al escándalo social situación que afecta su honra y dignidad, por el quebrantamiento emocional que se produce al conocer la verdad biológica del hijo que creía propio por el que ejerció derechos y obligaciones que no le correspondían, el hijo porque su identidad ha sido alterada por la madre y así, ha ocultado su procedencia familiar evitando la convivencia con su verdadero progenitor.

4.3.2 Instrumentos Internacionales

4.3.2.1 Convención Americana de Derechos Humanos

Sobre los derechos de los padres a los que se le atribuye falsamente la paternidad, tomando en cuenta que sufren un menoscabo no solamente de su patrimonio sino también de su persona porque atenta contra su honra y dignidad la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 11 numeral 1 expresa: "Toda persona tiene derecho al respeto de su

honra y al reconocimiento de su dignidad” (Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1977, pág. 23). Se lo vincula con este artículo porque cuando existe la falsa atribución de paternidad, no solamente se atenta contra el derecho de hijo, sino también contra los derechos de la persona a quien se le asigna la paternidad porque socialmente se verá expuesto por las burlas o rumores sobre sí mismo aparte del dolor que le produce el engaño, cuando ya ha habido lazos emocionales entre padre e hijo.

Artículo 17 “La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado” (Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1977, pág. 26). Al estar señalado en un instrumento internacional y como Estado parte del mismo, en Ecuador se protegerá a la estructura familiar como superestructura social.

Artículo 18 “Toda persona tiene derecho a un nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos” (Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1977, pág.26). Los nombres y apellidos son los que integran la identidad del individuo, por ello se entiende que se atribuye a la persona el derecho a la identidad mediante la denominación derecho al nombre.

4.3.2.2 Protocolo Adicional a la Convención Americana

El artículo 15 sobre el Derecho a la Constitución y Protección de la Familia, en su parte relevante señala que el Estado “deberá velar por el mejoramiento de su situación moral y material” (Protocolo Adicional a la Convención Americana, 1993, pág.67). La familia como ente socializador del

individuo, debe fomentar valores y fortalecer la personalidad del individuo, por ello el Estado adoptará medidas para mejorar la situación moral que se refiere a valores, aspectos subjetivos relevantes, y la situación material en lo que corresponde a la estructura familiar, que debe estar sólidamente cimentada.

4.3.2.3 Convención sobre los Derechos del Niño

El artículo 7 de este instrumento internacional señala que desde el nacimiento el niño tendrá derecho "a un nombre...y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidados por ellos" (Convención sobre los Derechos del Niño, 1989, pág. 87). El conocer a los padres permite al niño fortalecer su confianza y desarrollar su personalidad en su vida adulta, es muy importante la presencia de los progenitores por integrar la sociedad.

El derecho a tener un nombre es un atributo de la persona, necesario para su individualización, para su identificación, derecho que garantiza la misma Constitución de la República del Ecuador.

4.3.3 Código Civil

En la normativa civil, precisamente en el artículo 29 se encuentran descritas tres especies de culpa o descuido, así también en el inciso final de este artículo se establece la descripción de Dolo, una de las manifestaciones de culpabilidad sobre la cual se hace énfasis en el presente trabajo por considerarse al acto de falsa atribución de paternidad como doloso. Así "El dolo consiste en la intención positiva de irrogar injuria a la persona o

propiedad de otro” (Código Civil, 2018, pág. 13). La intención es el principal elemento del dolo y se entiende como la voluntad, determinación o el fin de ocasionar algo, que, en este caso según la descripción que el Código Civil plantea, es aquella pretensión de causar un agravio o perjuicio a un individuo o a sus bienes jurídicos. Y este acto se lo ejecuta con voluntad la cual, como se señaló anteriormente, lleva implícito discernimiento, intención y libertad.

Como se había dicho, la Constitución reconoce al matrimonio y a la unión de hecho como clases de familias y ambas al ser materializadas por las parejas monogámicas acarrear los mismos derechos y obligaciones.

El artículo 136 señala las obligaciones entre los cónyuges “Los cónyuges están obligados a guardarse fe, socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida” (Código Civil, 2018, pág. 42). Tomando las palabras “guardarse fe”, constituye una obligación primordial para la subsistencia del vínculo, pues, implica la fidelidad de la pareja, la lealtad, lo que implica aspectos morales o subjetivos, sentimentales de la pareja que procuran la armonía en el vínculo contraído.

Sin embargo, hay parejas que no están constituidas en ninguna de las formas mencionadas, por carecer de estabilidad lo que corresponde a una simple relación sentimental. Consecuencia de estas relaciones es en muchos de los casos la procreación y, los padres no conviven juntos, sino, por lo general, el hijo se queda con su madre quien se encarga de solicitar pensión alimenticia al padre a quien le atribuye la paternidad y exige el

reconocimiento sin prueba alguna, solamente con la presunción de haber mantenido una relación.

Es por eso que el Código Civil da la potestad al padre que lo reconoció y al hijo, entre otros, de impugnar la paternidad y a ser indemnizados por la por cualquier perjuicio que ocasione la paternidad en caso de determinarse que no existe vínculo biológico. Así lo expresa el artículo 242 del Código Civil (2018): "...una vez que se declare judicialmente que el marido no es el padre, tendrá derecho el marido y cualquier otro reclamante a que la madre les indemnice de todo perjuicio que la pretendida paternidad les haya causado" (pág.67). Esto es la reparación de daños y perjuicios, una de las obligaciones morales configuradas en derecho como responsabilidad civil a la que supuestamente tiene derecho el padre que reconoció al niño e incluso el mismo hijo que impugnó la paternidad, sin embargo, esta es una garantía que generalmente no se cumple, tomando en cuenta que una de las principales responsabilidades que tiene un padre al procrear, es la de dar sustento en la obligación de alimentos a su hijo, derecho que incluye la satisfacción de necesidades de salud, educación, cuidado, vestuario, vivienda, transporte, entre otros, e incluso a la madre en el periodo de gestación y estos gastos no pueden ser cobrados por quien los pagó injustamente porque son destinados al menor, así lo señala el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Se observa la indemnización de daños y perjuicios por el detrimento que la pretendida paternidad le haya causado. Pero en estos casos no hay que conformarse con una indemnización que puede o no llegar, pues, tomando

en cuenta que los daños efectuados por actos de falsa atribución, estos no se reparan con indemnización alguna. Por ende, es preferible evitar estos actos mediante imposición de sanciones penales que son consecuencia de una conducta prevista en la ley.

4.3.4 Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia

El Artículo 21 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (2018) establece, entre otros “el derecho a conocer los progenitores y mantener relaciones con ellos” (pág.4). Los progenitores son los pilares fundamentales de la familia y en la vida del individuo son el sustento por ello se protege el derecho a conocer a los padres y a relacionarse con ellos mediante la convivencia familiar. En relación con este artículo, el 96 acredita la importancia de las relaciones familiares en la vida del menor:

La familia es el núcleo básico de la formación social y el medio natural y necesario para el desarrollo integral de sus miembros, principalmente los niños, niñas y adolescentes. Recibe el apoyo y protección del Estado a efecto de que cada uno de sus integrantes pueda ejercer plenamente sus derechos y asumir sus deberes y responsabilidades (Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2018, pág.25).

El artículo 22 prescribe “Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a vivir y desarrollarse en su familia biológica”, (Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2018, pág.5). La relación con los parientes consanguíneos es un derecho protegido también en esta norma, solamente

cuando haya imposibilidad o se afecte el interés superior del menor se podrá optar por otra familia y como es claro cuando una madre atribuye falsamente la paternidad no lo hace por imposibilidad de contactar con el verdadero padre porque oculta la realidad biológica a quien le asigna la paternidad.

El artículo 33 prescribe el derecho a la identidad “Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la identidad y a los elementos que la constituyen, especialmente el nombre, la nacionalidad y sus relaciones de familia, de conformidad con la ley” (Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2018, pág.8). Este contenido refuerza lo que la Constitución de la República señala como derecho tanto para los niños, niñas y adolescentes y para cada individuo de la nación.

Como se explicó anteriormente, los gastos empleados para satisfacer las necesidades del alimentario son gastos configurados en el derecho de alimentos que el título V, capítulo 1, artículo 2 del Código de la Niñez y de la Adolescencia señal, por lo tanto, a pesar de que exista una atribución falsa de paternidad y se le inculpe por responsabilidad civil a la madre, al padre no le es posible exigir la indemnización de daños y perjuicios como lo señala el Código Civil, porque el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (2018), en el artículo 3 del capítulo referido, establece que el derecho de alimentos es “intransferible, intransmisible, irrenunciable, inembargable y no admite compensación ni reembolso de lo pagado” (pág.33). Al no admitir reembolso imposibilitan al padre de reclamar porque se entiende que los gastos constituyen una obligación legal, sirven de protección a un menor, siempre

precautelando el interés superior del menor, independientemente de que, en un futuro, la filiación se ajuste o no a la realidad biológica.

4.3.5 Código Orgánico Integral Penal

El primer artículo del Código Orgánico Integral Penal (2018) establece la finalidad del código consiste en “normar el poder punitivo del Estado, tipificar las infracciones penales...” (pág.7). El Estado por medio de su poder legislativo, es el único con potestad para emanar normas y crear nuevos tipos penales de acuerdo a su realidad social, por ello este poder se encuentra regulado y debe ser aplicado con el fin de salvaguardar los intereses de la colectividad.

El artículo 26 del Código Orgánico Integral Penal, sobre el dolo establece que “Actúa con dolo la persona que tiene el designio de causar daño” (pág. 18). Así como en el Código Civil, la norma Penal especifica que dolo es el designio de causar daño que se entiende como la intención de perjudicar.

El tema planteado tiene como principal objetivo asignar responsabilidad penal a la madre que atribuye falsamente la paternidad a una persona que no es el padre, en vista de que por la vía civil, no es posible porque los daños que se producen al padre falso al ser materiales y recaer en el derecho del hijo a recibir alimentos son no reembolsables, pero hay que tomar en cuenta que los daños no solamente son materiales, sino también morales porque atacan al honor y dignidad del padre y se puede decir que al hijo también, mismos daños que no pueden ser rectificadas con

una indemnización, porque la misma no tiene como fin prevenir la repetición de actos como estos. Dicho de esta manera, la responsabilidad penal da oportunidad a la imposición de una pena o sanción, por lo tanto, considerando que: “Los fines de la pena son la prevención general para la comisión de delitos y el desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona condenada, así como la reparación integral del derecho a la víctima” (Código Orgánico Integral Penal, 2018, pág.25). Es evidente que por medio de esta vía penal, encontrando sustento en el poder coercitivo de la norma, se puede prevenir el cometimiento de actos que vulneran los bienes jurídicos de quienes llegan a constituirse en víctimas del acto efectuado por la madre al atribuir falsamente la paternidad, que son: el padre biológico, el padre al que se le ha atribuido la paternidad y el hijo y se da oportunidad a los afectados a reclamar la reparación integral que consistirá en una compensación económica, que en parte tratará de retribuir el daño causado.

El atribuir responsabilidad penal a una persona implica incorporar en la ley penal un nuevo tipo que describa la conducta por ende hay que tomar en cuenta la definición de infracción penal misma que se clasifica en delitos y contravenciones: la infracción penal “Es la conducta típica, antijurídica y culpable” cuando se reúnen todos estos requisitos quien ejecuta la acción es acreedor de una pena previamente establecida en la norma.

El artículo 211 del Código Orgánico Integral Penal (2018) tipifica el delito de Supresión, alteración o suposición de la identidad y estado civil consistente en la realización ilegal de actos que alteran, impidan, añadan o

supriman la inscripción de datos de identidad de una persona en cualquier documento emitido por la Dirección General de Registro Civil, Identificación y de Cedulación o dependencias cuya sanción es de uno a tres años de privación de libertad y en un segundo inciso se establece sanción privativa de libertad de 3 a 5 años para quien ilegalmente altere la identidad de un niño o niña, sustituya por otra, consigne datos falsos sobre un nacimiento, usurpe la legítima maternidad o paternidad. En estos dos incisos del artículo a tratar, se establece de manera general la descripción del sujeto activo del delito, además que incluye una serie de actos que vulneran el derecho a la identidad de los cuales hay que tomar en cuenta que a todos ellos el sujeto activo los realiza de manera ilegal, así lo indica el artículo “la persona que ilegalmente...” (Código Orgánico Integral Penal, 2018, pág.73), de lo que se sobreentiende que los medios empleados para la consecución del fin están fuera del marco permitido por la ley. En este punto es importante señalar que, en los casos de falsa atribución de paternidad, la madre que efectúa este acto logra que el padre reconozca a su hijo voluntariamente, obviamente mediante engaños por lo que no puede ser inculpada dentro del delito que describe el artículo en mención.

Finalmente cabe analizar la Prejudicialidad según el artículo 414 del Código Orgánico Integral Penal (2018):

En los casos expresamente señalados por la Ley, si el ejercicio de la acción penal depende de cuestiones prejudiciales, cuya decisión compete exclusivamente al fuero civil, no podrá iniciarse el proceso

penal antes de que exista auto o sentencia firme en la cuestión prejudicial (pág. 136).

Al pretenderse sancionar los actos de falsa atribución de paternidad por parte de la madre, es importante que la falsa paternidad sea resuelta en un proceso de Impugnación de Paternidad, esto es una cuestión prejudicial y tal como lo señala el artículo, sin una sentencia firme que resuelva en jurisdicción civil, no se podrá iniciar con la acción penal.

4.4 LEGISLACIÓN COMPARADA

4.4.1 Legislación de la República Argentina

El artículo 139 inciso dos del Código Penal de la República de Argentina establece una sanción de prisión de 2 a 6 años "al que, por un acto cualquiera, hiciera incierto, alterar o suprimiere la identidad de un menor de 10 años, y el que lo retuviere u ocultare" (Código Penal de la Nación Argentina, 1984, pág. 32). El sujeto activo de este delito puede ser cualquier persona que incurre en los actos de hacer incierto, alterar, suprimir, retener u ocultar. Cuando una madre miente sobre el vínculo biológico entre el hijo y quien lo reconoce y esto se comprueba con las pruebas de Ácido Desoxirribonucleico-ADN, está incurriendo en la acción de hacer incierta la identidad del menor de edad, pues, se vuelve imprecisa la realidad biológica y la procedencia familiar, así también, está alterando la identidad con una que no le corresponde, suprimiendo la verdadera y así ocultando el hecho al padre biológico, al hijo y al padre que reconoció.

4.4.2 Legislación de España

En el Código Penal Español, artículo 221 del Capítulo II, De la suposición de parto y la alteración de la paternidad, estado o condición del menor, señala que se impondrá una pena de prisión de seis meses a dos años a quien haya supuesto un parto, misma pena que será aplicada según el numeral 2 de este artículo "al que ocultare o entregare a terceros un hijo para alterar o modificar su filiación" (Código Penal, 2018, pág. 78). Este artículo se describe de forma general, es decir que el sujeto activo del delito puede ser un hombre o una mujer, pero el acto "al que ocultare... un hijo" violenta la identidad de una persona y se relaciona con lo que se pretende en este trabajo porque la madre que atribuye falsamente la paternidad oculta al verdadero padre la concepción y por lo tanto a su hijo, oculta la verdad biológica al padre que reconoce y así altera la filiación.

4.4.3 Legislación del Estado Veracruz de Ignacio de la Llave de México

El Código Penal para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave (2018), en el Capítulo V, de los Delitos contra la filiación y el Estado Civil, artículo 245 señala: "Se impondrán de uno a cuatro años de prisión y multa hasta de cincuenta días de salario a quien, con el fin de alterar la filiación o el estado civil: 1.-inscriba o haga inscribir en el registro civil a una persona con una filiación que no le corresponda" (pág.54). La filiación es aquel vínculo legal y se puede decir también biológico entre los progenitores y el hijo. Cuando un hombre reconoce al hijo de su pareja, a sabiendas de que no es su hijo biológico, está fuera del hecho de reclamar o impugnar la paternidad, sin embargo, esto no ocurre cuando a un hombre al que la

madre atribuye la paternidad de un niño y provoca su reconocimiento y consecuentemente la filiación puesto que el hombre lo hace guiándose por la presunción y confianza a su pareja, sin previos análisis de ADN. Ante la duda, el padre impugna la paternidad y como consecuencia está la ausencia de consanguinidad por lo tanto se dio la inscripción de un hijo que no le corresponde.

4.4.4 Legislación de la República Francesa

En el capítulo VII de los atentados contra los menores y contra la familia artículo 227-13 de la ley penal francesa se tipifica: “La sustitución voluntaria, la simulación o el engaño que hayan causado un atentado al estado civil de un niño serán castigados con tres años de prisión y multa de 45.000 euros.” (pág. 65). El estado civil constituye la situación de la persona determinada por las relaciones familiares, mismas que nacen del parentesco y dan origen a determinados derechos y deberes, y esta ley sanciona el acto que constituye un ataque a este estado civil del menor de edad, por lo que se puede entender que la madre que atribuye la paternidad a un hombre que no lo es y mediante engaños ocasiona su reconocimiento, está afectando el estado civil del menor de edad porque este reconocimiento será impugnado por el hijo y será modificada su identidad al cambiar el apellido del padre falso por el del padre biológico.

5 MATERIALES Y MÉTODOS

5.1 Materiales Utilizados

Para el adecuado desarrollo de la presente tesis, se ha empleado materiales y métodos que han permitido llevar a cabo este trabajo de manera íntegra. Como un material primordial en del desarrollo de este tema, se ha utilizado bibliografía conceptual, doctrinaria y jurídica aplicada en los temas referentes a la familia y sus clases, aspectos objetivos y subjetivos de la filiación y paternidad, la identidad como atributo y derecho de las personas, los elementos del tipo penal, el poder punitivo y las sanciones penales.

En el desarrollo de este trabajo de tesis se empleó además materiales como: computadora, internet, fichas nemotécnicas y materiales de oficina.

5.2 Métodos

- **Método Deductivo**

Para la elaboración del tema planteado, de acuerdo al sentido lógico de este método consistente en llegar a conclusiones específicas partiendo de consideraciones generales, se realiza un estudio general de lo que es la familia como estructura básica de la sociedad, la importancia de esta en el desarrollo y formación del individuo, las figuras que integran la familia como son la paternidad que se origina por la filiación, la identidad.

- **Método Analítico**

Mediante este método, se analizó las variables o características que se derivan del tema general. Se lo aplico mediante la explicación de las definiciones de los autores citados, direccionando al análisis del problema que se ha planteado.

- **Método Exegético**

Dentro del marco jurídico se señaló normas y los respectivos artículos que constituyen la esencia del problema, así mismo se dio lugar a su descripción con el fin de encontrar el significado que el legislador le dio.

- **Método Hermenéutico**

Este método fue aplicado en la interpretación de textos legales que se refieren al tema de investigación, como la Constitución de la República del Ecuador, Código Civil, Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia y Código Orgánico Integral Penal, para de esta manera dar soporte a este trabajo de tesis.

- **Método Comparativo**

Mediante la búsqueda de legislación internacional de países como: Argentina, Francia, España y legislación del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave de México, se ha tomado en cuenta articulados de países que tienen relación con el tema de investigación y se realiza el enfoque que tienen estos países y el fin del legislador al establecer la norma.

- **Método Mayéutica**

Fue aplicado al momento de desarrollar las respectivas encuestas y entrevistas por medio de las cuales fue posible obtener la información que se ha recopilado.

- **Método Sintético**

Al estudiar cada una de las variables del problema, se pudo ubicar la individualidad del mismo, de tal manera que, en el tema que he planteado, la falsa atribución de paternidad genera problemas sociales, y como un acto ejecutado por la madre es socialmente reprochable, el daño repercute en el padre falso, víctima del engaño, puede decirse también del padre biológico, víctima del ocultamiento y finalmente el hijo como víctima por la alteración a su identidad estableciendo un vínculo filiatorio no consanguíneo cuando padre e hijo lo creían así.

- **Método Estadístico**

Para el manejo de datos cualitativos y cuantitativos, se aplicó el método estadístico, mismo que permitió contabilizar y tabular la información obtenida por medio de la aplicación de encuestas y entrevistas para el sustento de este trabajo.

5.3. Técnicas

Las técnicas que se emplearon, sirvieron de herramienta para la recopilación de información que servirá de sustento para este trabajo de tesis, entre ellas tenemos:

- **Encuesta**

Para la materialización de las encuestas se elaboró un cuestionario de seis preguntas, mismas que se refieren a los temas tratados en la investigación y que son fundamentales en el problema. La encuesta se aplicó a un total de 30 personas en las cuales se ha considerado profesionales del Derecho.

- **Entrevista**

Como medio de interacción directa, la técnica de la entrevista permitió obtener criterios, perspectivas relevantes sobre el tema investigado, los cuales fueron acogidos como información. La entrevista se aplicó a cinco personas entendidas en la materia tales como: abogados en derecho de familia, abogados en Derecho Penal y abogados en Derecho Constitucional.

5.4. Observación Documental

Mediante la observación documental se pudo estudiar y seleccionar material bibliográfico, lo cual se refleja en la utilización de fichas bibliográficas y nemotécnicas, materiales muy útiles para disponer de información bibliográfica útil y muy importante dentro del acápite revisión de literatura de este trabajo, elementos que hacen de este tema un medio útil de aprendizaje, así también el estudio de casos y sus respectivas sentencias.

6 RESULTADOS

6.1 Resultados de las Encuestas

En el presente tema, al ser de interés social y de carácter jurídico en vista de que abarca derechos de la institución familiar, se aplicó 30 encuestas estructuradas por un cuestionario de 6 preguntas. Las encuestas fueron dirigidas a 30 profesionales del Derecho de la ciudad de Loja que aportaron información que permitió obtener los siguientes resultados:

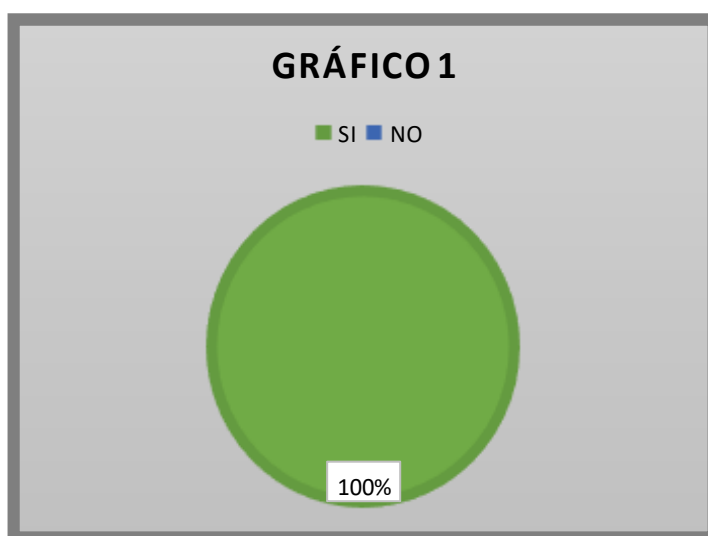
Primera Pregunta: ¿Cree usted que el engaño producido por la mujer al atribuir falsamente la paternidad genera daños y afecta derechos tanto al padre como al hijo reconocido?

Cuadro Estadístico Nro. 1:

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	30	100%
No	0	0%
Total	30	100%

Fuente: Profesionales de Derecho de la ciudad de Loja.

Autora: Marianela Alexandra Correa Jiménez.



Interpretación:

En la primera pregunta de la encuesta aplicada, todos los encuestados responden de manera afirmativa, dando así una totalidad del 100% que cree que la falsa atribución de paternidad efectuada por la madre, genera daños y afecta derechos al padre y al hijo reconocido como en el caso del padre se produce daños patrimoniales, psicológicos, al honor y buen nombre y, en el caso del menor vulnera sus derechos a la identidad, a disfrutar de la familia biológica, su desarrollo emocional, a tener un apellido, se le niega conocer a su progenitor.

Análisis:

En la ilustración de esta pregunta se demuestra que la madre al atribuir la paternidad a un hombre que no es el padre biológico, cuando así se creía, genera daños al supuesto padre y al hijo.

Estos daños, según las manifestaciones de los encuestados no son únicamente de carácter material, sino también son daños internos, afectaciones que van más allá de lo que se puede percibir con los sentidos, es decir son daños emocionales que se producen en la integridad de cada uno de los afectados.

También se toma en cuenta que los demás familiares son víctimas del engaño así abuelos, tíos, primos, entre otros.

Este acto compromete los derechos de las personas que integran la estructura familiar, generando consecuencias irreversibles porque

menoscaban tanto la vida emocional como física de cada uno porque se desequilibran nexos de convivencia que fueron creados a base de engaños.

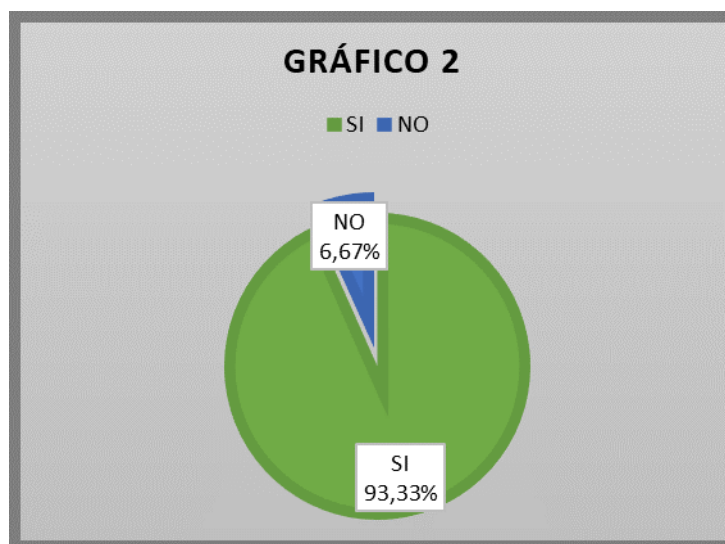
Segunda Pregunta: ¿Cree usted que la mujer al atribuir la paternidad a una persona que no es el padre y provoca vínculos filiales entre el presunto padre e hijo, mismos que no son biológicos, cuando estos así lo creían, constituye un acto doloso y debe ser sancionada?

Cuadro Estadístico Nro. 2:

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	28	93,33%
No	2	6,67%
Total	30	100%

Fuente: Profesionales del Derecho de la ciudad de Loja.

Autora: Marianela Alexandra Correa Jiménez.



Interpretación:

Los resultados que se obtienen de las encuestas sobre la segunda pregunta demuestran que 28 profesionales del Derecho, lo que equivalen a un

porcentaje del 93,33%, manifiestan que, si constituye un acto doloso la atribución falsa de paternidad porque se podría decir que es un acto premeditado de mala intención que debería ser sancionado, mientras que la diferencia, es decir, 2 encuestados que representan al 6,67%, no están de acuerdo porque para ello existe la indemnización de daños y perjuicios.

Análisis:

La atribución falsa de paternidad, según las consideraciones de la mayoría de los encuestados y bajo la apreciación de este trabajo de investigación, es un acto doloso porque una mujer por su calidad de mujer, sabe o conoce del momento en que queda embarazada y no es excusa el hecho de que por desconocer quién es el padre del hijo que espera porque en un día o en una semana ha tenido intimidad con varios, provoque el reconocimiento del hijo al individuo que más confianza le tenga, abusando de la ingenuidad del mismo, esto en el caso de atribuir la paternidad cuando no existe matrimonio o unión de hecho legalmente constituida. Peor aún el ocultamiento de la consanguinidad del hijo que nació dentro del vínculo matrimonial por evitar una acusación por infidelidad y evidenciarse el incumplimiento de sus obligaciones de cónyuge, esto se vuelve doloso por el engaño al permitir el nacimiento y permanencia de vínculos afectivos entre el supuesto padre e hijo. Por estas razones la mayoría de los encuestados considera que debería haber una sanción por los múltiples derechos que se afectan con este acto.

Por otro lado, una minoría respondió que no existe manifestación de dolo y que no es necesaria la sanción porque en primer punto existe la indemnización de daños y perjuicios, sin embargo, según menciones de los

encuestados que respondieron si a esta pregunta, las demandas de indemnización de daños y perjuicios quedan en simples expectativas porque el juzgador no resuelve a favor de quienes demandan en estos asuntos.

Así también se deduce por parte de quienes desaprueban lo que plantea la pregunta, que si existió reconocimiento este es voluntario y que no se puede reconocer a alguien como hijo sin conocer su realidad biológica y para ello existe la prueba de ADN, pero hay que tomar en cuenta que muchos hombres se abstienen de realizar estas pruebas y reconocen al menor porque sus parejas ejercen presión sobre ellos y los engañan, así también por la confianza que se suponía tener en la relación. Las afirmaciones de los encuestados que responden en la pregunta entra en contradicción con un artículo realizado por el diario El Comercio de fecha 4 de octubre de 2018 que determina que el Consejo de la Judicatura documenta 12,371 causas de impugnación de paternidad resueltas a escala nacional entre el 2013 y el 2017; Guayas y Pichincha son las provincias con mayor número de casos. En el mismo período hubo 933 casos de reconocimiento voluntario del menor. Entonces, si a pesar de ser el reconocimiento voluntario y de no haber dudas sobre la filiación, ¿Por qué siguen existiendo impugnaciones de paternidad?

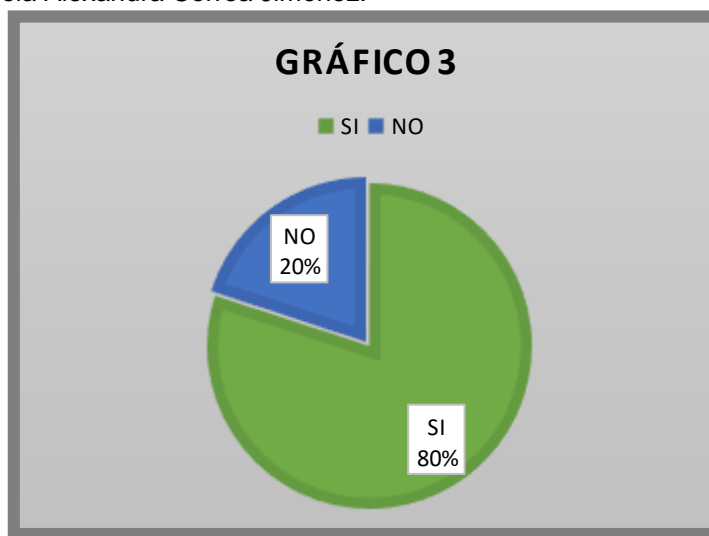
Tercera Pregunta: ¿Según su criterio, la afectación que se produce en los derechos fundamentales y en la vida del supuesto padre y del hijo por la falsa atribución de paternidad, merece ser considerada como responsabilidad penal?

Cuadro Estadístico Nro. 3:

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	24	80%
No	6	20%
Total	30	100%

Fuente: Profesionales del Derecho de la ciudad de Loja.

Autora: Marianela Alexandra Correa Jiménez.



Interpretación:

En esta tercera pregunta, la ilustración evidencia 24 profesionales de derecho encuestados consiste en un porcentaje del 80% que consideran que al acto de atribución falsa de paternidad se le debe considerar responsabilidad penal por lo que hay que valorar la magnitud del daño, además que no es solamente un daño al supuesto padre e hijo reconocido, también se produce en contra de los funcionarios administrativos, a la autoridad y, por el contrario, un total de 6 profesionales del Derecho, que equivale al 20%, responden con una negativa a lo planteado porque alegan que la indemnización de daños y perjuicios es una responsabilidad civil insistiendo que es suficiente con ello.

Análisis:

Las respuestas que establecen los encuestados al responder afirmativamente se sustentan en el sentido que se considera que además de afectarse derechos del supuesto padre e hijo, también se está produciendo un fraude o engaño a la justicia y a la administración del Estado, en este caso al Registro Civil.

Quienes respondieron negativamente a esta pregunta sustentan su respuesta en que es suficiente con la responsabilidad civil de la madre la misma que merece indemnización de daños y perjuicios, porque con una compensación económica es suficiente, además que se puede alegar que en verdad la madre desconocía de la paternidad del hijo para lo cual existen las pruebas de ADN previo a que el padre reconozca al menor, sin embargo, como ya se dijo anteriormente, en muchos de los casos la misma madre ejerce presión sobre el supuesto padre para provocar el reconocimiento por lo que se omite realizar la prueba de ADN.

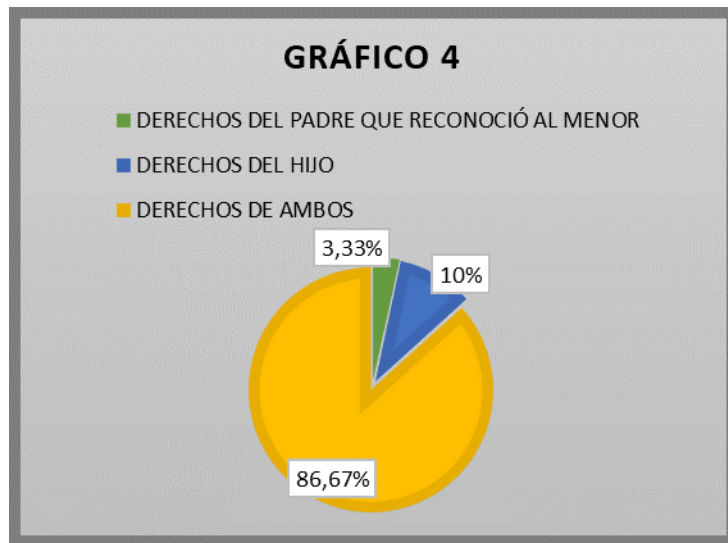
Cuarta Pregunta: ¿Qué derechos cree usted que se vulneran con la falsa atribución de paternidad?

Cuadro Estadístico Nro. 4:

Indicadores	Variables	Porcentaje
Derechos del padre que reconoció al menor	1	3,33%
Derechos del hijo	3	10%
Derechos de ambos	26	86,67%
TOTAL	30	100%

Fuente: Profesionales del Derecho de la ciudad de Loja.

Autora: Marianela Alexandra Correa Jiménez.



Interpretación:

Las encuestas sobre la cuarta pregunta arrojan los siguientes resultados: una persona que equivale al 3,33% de los encuestados señala que por el acto de atribución falsa de paternidad se está afectando derechos únicamente del padre del menor, otras 3 personas que representan al 10% afirman que los derechos que se vulneran son del menor y un total 26 encuestados que simboliza el 87% sostiene que los derechos que se afectan son tanto del padre como del hijo.

Análisis:

Por quienes manifiestan que los derechos que se vulneran son únicamente del padre, hacen referencia a los derechos patrimoniales porque se hace responsable de un hijo con el que en su momento creía tener vínculos consanguíneos.

Dentro de los derechos del menor que se vulneran señala su derecho a la identidad.

La mayoría de los encuestados considera que los derechos afectados son de ambos integrantes de la familia señalando que, en el caso del padre, el descubrimiento de la ausencia de vínculo biológico conllevaría a una destrucción de su vida emocional algo que no se satisface con una indemnización, así también su honor se ve afectado pues en socialmente sería atacado y expuesto a la burla, se produce un menoscabo en su patrimonio en el caso de que el supuesto hijo haya heredado bienes. Al hijo, aparte de afectar psicológicamente, vulnera su derecho de identidad, de conocer a su progenitor, a disfrutar de su familia biológica, entre otros que le reconoce el Código Orgánico Niñez y de la Adolescencia.

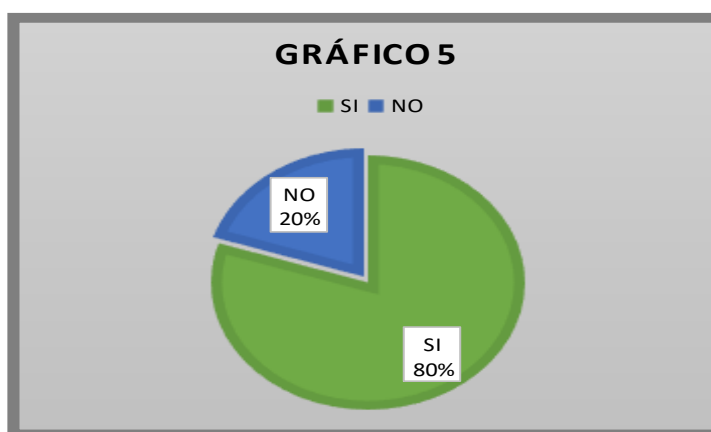
Quinta Pregunta: ¿Cree usted que la imposición de una sanción penal sea una medida adecuada para limitar conductas que vulneran derechos y garantías de quienes se ven afectados por la falsa atribución de paternidad, además para la reparación integral?

Cuadro Estadístico Nro. 5:

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	24	80%
No	6	20%
Total	30	100%

Fuente: Profesionales del Derecho de la ciudad de Loja.

Autora: Marianela Alexandra Correa Jiménez.



Interpretación:

A la quinta pregunta de la encuesta, 24 profesionales de derecho, que equivale al 80% responden afirmativamente, por lo tanto, concuerdan en que la imposición de una sanción penal sería un medio propicio para limitar las conductas que vulneran los derechos de los afectados por la falsa atribución de paternidad, aparte de garantizar su reparación integral. Los otros 6 profesionales del Derecho que corresponden a un 20%, indican que no es necesaria una sanción penal porque la indemnización de daños y perjuicios ya debería satisfacer el agravio además que una sanción penal es una medida drástica, este porcentaje de encuestados manifiesta que el acto de atribución de paternidad no debería acarrear perjuicio penal en vista de que la madre efectúa estos actos a favor del menor de edad, que es su hijo, de otra manera sus derechos serían vulnerados.

Análisis:

La mayoría de los encuestados coinciden en el beneficio de la imposición de una sanción penal por la ejecución de este acto en la medida en que la ley lo permita, porque la pena tiene como fin el contribuir en que los actos no se cometan, es decir, cuando un sujeto realiza un acto y observa que en una ley penal ese acto se sanciona como delito, el sujeto se va abstener de realizarlo y, por otro lado, a sabiendas de que es antijurídico lo realiza será acreedor de la sanción. Así antes de tomar cualquier decisión de atribuir la paternidad, se obligará a tomar responsabilidad de los actos. La situación de que se hace como padres a quienes no corresponde constituye una situación real, esta debe evitarse considerando que el derecho es dialéctico.

Otro porcentaje decide que no es necesaria una sanción penal en vista de que es una medida muy drástica y con la indemnización de daños y perjuicios es suficiente, sin embargo, el agravio causado es de diversas dimensiones, materiales e inmateriales, por lo que generalmente el daño no se repara con indemnización alguna. También se menciona que la madre atribuye la paternidad a un hombre y solicita pensión de alimentos por precautelar los intereses de su hijo, sin embargo, al realizar esto, una vez que se da el reconocimiento y posteriormente se impugna la paternidad, se está vulnerando derechos de identidad del menor de edad, y a este como individuo de la sociedad se le está privando de la posibilidad de convivir con la familia biológica además de afectar intereses y derechos del padre al que se lo indujo al reconocimiento.

Por otro lado, si se quiere considerar que al sancionar penalmente con pena privativa de libertad a la madre, se está vulnerando los derechos del menor porque se lo está alejando de su madre, desde el punto de vista de este trabajo investigativo este no sería el primer ni único caso en que una madre va a la cárcel por cometer un delito, pues por otros delitos, se ve comúnmente que madres van a la cárcel y sus hijos quedan al cuidado de parientes cercanos o se le aplican como sanción medidas no privativas de libertad. Por ello es preciso tomar en cuenta que esta investigación se encamina a establecer una pena como medio de prevención de la comisión de delitos y sanción para evitar la impunidad de los derechos vulnerados.

Sexta Pregunta: ¿Estaría de acuerdo en que se elabore un proyecto de reforma al Código Orgánico Integral Penal en el que la conducta de

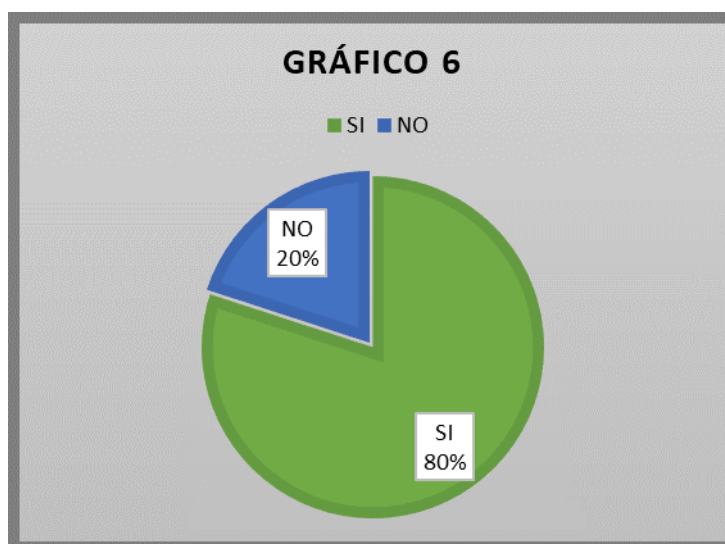
atribución falsa de paternidad se adecue dentro de un tipo penal como delito en la referida norma?

Cuadro Estadístico Nro. 6:

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	24	80%
No	6	20%
Total	30	100%

Fuente: Profesionales del Derecho de la ciudad de Loja.

Autora: Marianela Alexandra Correa Jiménez.



Interpretación:

Con un total de 24 personas que corresponde al 80% responden afirmativamente a la sexta pregunta de la encuesta que trasluce su aprobación en la tipificación de la conducta de atribución falsa de paternidad dentro del Código Orgánico Integral Penal para limitar ese tipo de conductas por el daño que ocasionan. Mientras que 6 personas que responde al equivalente del 20% restante están en desacuerdo a la pregunta planteada

porque mencionan el derecho superior del niño, porque preferible sería reformar el Código Civil y Código de la Niñez y Adolescencia para que se pueda recuperar los valores del agravio causado, además que es un tema que debería tramitarse en el fuero de la familia.

Análisis:

De manera mayoritaria los encuestados están de acuerdo con el establecimiento del acto de falsa atribución de paternidad como delito por cuanto es necesario limitar o reducir el número de casos en los que los resultados de impugnación de paternidad arrojen ausencia de vínculo consanguíneo de tal manera que evidencie la responsabilidad materna al momento de exigir el reconocimiento del hijo. Pues también es necesario que no únicamente se tutele los derechos de la madre como mujer, pues generalmente por su situación ante la ley, adoptan decisiones oportunistas, es así que el hombre, al atribuirle la paternidad falsamente merece que sea protegido por la ley como titular de derechos y el hijo supuesto en vista de que es quien sufrirá menoscabo en su integridad personal.

Se responde de forma negativa a la pregunta porque se considera que es una conducta que se la debe discutir en el seno de la familia y así mismo al daño le debería satisfacer la indemnización.

6.2. Resultados de las Entrevistas

Como un aporte más para el desarrollo de este trabajo investigativo, se llevó a cabo la práctica de cinco entrevistas, mismas que están estructuradas por un cuestionario de cinco preguntas. La entrevista fue dirigida a cinco

profesionales de derecho conocedores de los temas a tratarse en la presente investigación, entre ellos: tres abogados en libre ejercicio y dos docentes de Derecho Penal de la Carrera de Derecho de la Universidad Nacional de Loja, mismos que contribuyeron de manera importante con sus criterios.

Primera pregunta: ¿Considera usted, que la atribución de paternidad que la madre realiza sobre un hombre que no es el padre, es un acto doloso, mal intencionado que conlleva a una responsabilidad penal?

Respuestas:

Entrevistado Nro. 1. Si, considero que se debe sancionar el acto doloso que provoque una madre al supuesto padre, ya que al existir un vacío legal muchas mujeres atribuyen la paternidad a quien les parece y no tienen ninguna sanción.

Entrevistado Nro. 2. Estos casos han ido avanzando en número y conforme a ello se debe codificar porque están implícitos derechos y circunstancias. Se puede considerar que no siempre es un acto doloso porque la mujer no se puede encontrar en la capacidad consciente de saber quién es el padre. Todo depende del acontecimiento. Cuando se habla de mala intención definitivamente se puede decir que hay dolo porque se dan casos en los que se atribuye la paternidad a quien no corresponde por tener esta una posibilidad económica, por sentimientos de atracción que tiene la mujer sobre él. Es entonces que a través del menor intenta establecer un vínculo de afectividad entre los dos. Este es un tema social y actual que se está

dando y debe tomarse en cuenta maneras de limitar los actos o sancionarlos porque, así como se comprometen derechos del menor, se comprometen los derechos del supuesto padre.

Entrevistado Nro. 3. Todo ser humano al momento de realizar un acto tiene la responsabilidad, la previsión de conocer los resultados de ese acontecimiento. Por lo tanto, una madre de familia al indicar quien es el padre y luego resulta que no lo es puede estar actuando de manera dolosa y por ello debe ser sancionada. En una investigación se va a comprobar su responsabilidad y para ello se debe establecer si se encuentra o no legislado en el Código Orgánico Integral Penal.

Entrevistado Nro. 4. Es complejo en el caso del hijo nacido en el matrimonio porque se presume de ambos cónyuges, sin embargo, hay casos en los que el padre por impulso de la madre reconoce al menor, esto cuando no hay matrimonio, es entonces que se considera doloso.

Entrevistado Nro. 5. La madre del menor debería ser responsable penalmente porque realiza actos de infidelidad, además engaña a su pareja permitiendo el registro de un hijo que no es biológico. Hoy en día la mujer goza de muchos beneficios y hace uso de estos para llevar a cabo estos actos y queda exenta de responsabilidad, por ello, así como ha adquirido derechos debe ser responsable de las consecuencias de sus actos.

Comentario: Cada uno de los criterios plantea su punto de vista acerca del acto de atribución falsa de paternidad, de lo que se puede deducir que concuerda la mayoría en que constituye un acto doloso o mal intencionado

porque es un engaño que se realiza a dos miembros del núcleo familiar, al supuesto padre y al hijo reconocido. Es un ocultamiento de realidades que se lleva a cabo con fines personales, como se explica que, puede pedirse el reconocimiento del hijo con el fin de retener al hombre al que se le atribuye la paternidad y obtener de él un beneficio económico o por intereses netamente sentimentales. Así también se plantea el hecho de que cada individuo, así como es capaz de exigir derechos también debe ser responsable de contraer obligaciones y responder por sus actos, por lo tanto, el implicar en responsabilidad penal a quien incurre en el acto a discusión es una opción viable porque los derechos que se ven comprometidos no son de subestimar. La capacidad de prever resultados es un aspecto importante porque implica considerar las consecuencias de los actos que se ponen en práctica en la vida cotidiana.

Uno de los profesionales entrevistados plantea que puede haber la situación en que la madre desconoce de quien es el padre entonces, según su criterio, no puede configurarse como dolo. Sin embargo, no es justo, ni es excusa que por el estilo de vida sexual que llevó la madre antes de procrear y por la incertidumbre que tiene al no saber quién es el padre del hijo que se ha engendrado, un individuo, mediante engaños, sea inducido por a reconocer como propio al menor, a pagar una pensión alimenticia para después comprobarse la ausencia del vínculo biológico. Todo esto se refiere cuando no existe vínculo matrimonial o unión de hecho legalmente establecida.

Por otro lado, se señala la posición de que en el matrimonio los hijos nacidos en él se presumen de ambos cónyuges, pero hay casos en los que, dentro

del matrimonio, el cónyuge impugna la paternidad del hijo y las pruebas de ADN indican la ausencia de vínculo biológico, cuando el padre creía que con el menor quién había criado tenía vínculos consanguíneos. Entonces este ocultamiento es la manifestación de mala intención porque demuestra que hubo infidelidad dentro del matrimonio, incumplimiento por parte de la madre de una de las obligaciones de dicha institución que es la fidelidad y se escondió la realidad al cónyuge, se lo hizo ajeno a los acontecimientos lo que es una medida egoísta y contraria a las buenas costumbres.

Pues en este sentido es preciso que la responsabilidad que recae sobre la madre sea penal, porque no se puede pensar que todo lo que hizo fue de buena fe, evidenciándose el agravio en los derechos de los demás.

Segunda pregunta: ¿Cree usted que la imposición de una sanción penal a quien lleva a cabo este acto, sea una medida adecuada para limitar conductas que vulneran derechos y garantías de quienes se ven afectados por la falsa atribución de paternidad?

Respuestas:

Entrevistado Nro. 1. Si porque las mujeres pensarán las consecuencias que conllevan estos actos mal intencionados y atribuirán la paternidad a quien es el verdadero padre.

Entrevistado Nro. 2. Como sabemos el Código Orgánico Integral Penal tiene como finalidad establecer tipos penales que persuadan a que los miembros de una sociedad se abstengan de realizar actos previamente establecidos. A través de este mecanismo sería posible establecer una

norma que limite a las madres a realizar este acto de atribución falsa de paternidad, porque se está vulnerando el derecho a la honra y buen nombre que tiene una persona, de lo que se derivan los conflictos sociales en el ámbito familiar de quien se le atribuye la paternidad.

Entrevistado Nro. 3. Existe un sinnúmero de casos de falsa atribución de paternidad y lo que afecta a la sociedad por su continuidad debe ser legislado por lo que en este caso se debe adecuar y sancionar para prevenir y reprimir la conducta ilícita que se está produciendo.

Entrevistado Nro. 4. Considero que se debería sancionar este tipo de conductas con la finalidad de limitar actuaciones que adoptan el carácter de desleales.

Entrevistado Nro. 5. Si porque se debería limitar la ejecución de estos actos, porque el engaño se constituye en dolo.

Comentario: Los cinco criterios que reúne esta pregunta responden a que es necesaria la imposición de una sanción penal como medio para limitar las conductas que están vulnerando derechos y garantías de quienes se ven afectados por la atribución falsa de paternidad. Ante estas consideraciones es preciso señalar que la imposición de una sanción a un acto que vulnera bienes jurídicos no es una medida que se toma a diestra y siniestra, pues la sanción penal en derecho tiene un fin que es el de reducir el número de vulneraciones en base a la coerción. Por lo tanto, la sanción penal solamente es una consecuencia del acto, pues, el ser humano, dotado de capacidad de entendimiento y de previsión, es el que tendrá el libre albedrío

de limitar sus actos a lo que dice la norma o hacer caso omiso a lo que la misma señala y atenerse a las consecuencias.

Tercera Pregunta: ¿Cree usted que el engaño producido por la falsa atribución de paternidad genera daños y afecta derechos tanto al padre como al hijo reconocido?

Respuestas:

Entrevistado Nro. 1. Si se generan daños psicológicos al menor, este perdería el derecho de afecto con su verdadero padre. Al padre le causa perjuicios económicos, sociales y familiares, pues, no existe una filiación verdadera entre el padre e hijo.

Entrevistado Nro. 2. Obviamente genera daños en el padre que no es, porque en primer lugar si este hombre tuvo una familia anteriormente, se estaría provocando el quebrantamiento de la misma. Sobre los derechos del menor genera daños por lo desastroso de esta verdad porque creció con una figura paterna. La afectación se deriva a terceros.

Entrevistado Nro. 3. El daño que genera es a la integridad personal, pues padre e hijo crean un vínculo emocional y al momento de descubrirse que la relación filiatoria no es biológica puede ser un impacto. Hay que recordar que la Constitución protege el derecho a la integridad física, psíquica y moral lo cual evidencia una afectación al bien jurídico protegido.

Entrevistado Nro. 4. Claro que sí, creo que genera daños psicológicos afectivos tanto del padre como del hijo supuesto.

Entrevistado Nro. 5. El daño es moral, psicológico y económico porque el padre biológico puede tener las condiciones económicas sobre las que podría adquirir derechos el menor o por otro lado el padre que lo reconoció está en una situación económica sustentable y aquí adquiere derechos alguien a quien no le corresponde disminuyendo el patrimonio. El menor es afectado, a pesar de pertenecer a los grupos de atención prioritaria, se vulnera sus derechos e intereses, en su vida emocional y material.

Comentario: Los cinco profesionales entrevistados coinciden en que la falsa atribución de paternidad genera daños irremediables al supuesto padre y al hijo reconocido. Cuando se habla de daños se hace referencia al agravio, a la vulneración de sus derechos y de su vida emocional.

Al hijo reconocido, que es el que pertenece a los grupos vulnerables que enumera la Constitución, en su calidad de menor, se le está limitando derechos de identidad, a su procedencia familiar, se destruye su vida emocional porque creció con una figura paterna que resultó no ser biológica lo que atañe en lo posterior a su desarrollo personal y social.

Al supuesto padre se le vulneran derechos patrimoniales, derechos subjetivos que la misma constitución reconoce como son principalmente al honor y buen nombre porque si se es realista la sociedad que rodea al hombre afectado le hace mofa de estas circunstancias mismas que fueron causadas por la madre. Así también, los sentimientos afectivos con el hijo reconocido que se desarrollaron durante la convivencia mutua son

obstaculizados porque tanto el supuesto padre como el hijo reconocido entrarán en un plano de confusión.

Es muy conocido el dicho que padre no es el que engendra sino el que cría a sus hijos, puede decirse que es cierto cuando el padre a sabiendas de que no es el hijo lo reconoce como tal porque no existe engaño; sin embargo, esto es superficial porque para un esposo, pareja en unión de hecho u otro en calidad de padre ha criado y mantenido relaciones sociales y emocionales con el hijo que creía biológico, la nueva información es un choque con la realidad.

Cuarta pregunta: Hoy en día, ha sido común ver casos de falsa atribución de paternidad en los cuales la madre que encabeza este acto no es sancionada. Considerando que una de las finalidades del Código Orgánico Integral Penal, según el artículo 1, es normar el poder punitivo del Estado ¿Cree usted que este es un acto reprochable al que es preciso aplicar el poder punitivo del Estado?

Respuestas:

Entrevistado Nro. 1. Por su puesto, actualmente existen muchos casos en que las madres han atribuido la paternidad a hombres que no son los verdaderos padres de sus hijos y pasan pensión mensualmente.

Entrevistado Nro. 2. Es preciso establecer un método que persuada a que las personas se abstengan de realizar este tipo de conductas. El Código Orgánico Integral Penal establece que toda acción que vaya en contra de los bienes jurídicos se cataloga como infracción. Por ello es importante en que

clasificación de las infracciones se va a adecuar el acto, sea como delito o como contravención porque hay que tomar en cuenta el tiempo de la sanción que también repercute en los intereses del menor.

Entrevistado Nro. 3. El poder punitivo consiste en que el Estado debe prevenir mediante la creación de normas, en este caso creando un delito de falsa atribución de paternidad con su respectiva sanción, esto tomando en cuenta si posee los nueve elementos del tipo penal. El poder punitivo de represión consiste en reprimir a las personas que a pesar de existir una norma que ya prevé y sanciona, lo continúan cometiendo al acto que ya tipificado sería ilícito. En ello consiste el poder punitivo del Estado, prevenir y reprimir.

Entrevistado Nro. 4. Sin duda, puesto que es reprochable este tipo de actos porque producen agravio no solo la integridad de las personas afectadas, sino también el patrimonio en el caso del supuesto padre.

Entrevistado Nro. 5. Totalmente reprochable, porque el menor es limitado en su derecho de conocer a sus progenitores, todas las consecuencias generan conflicto social y es un acto que va en contra del orden social y las buenas costumbres.

Comentario: Los cinco profesionales de derecho emiten su opinión validando el criterio de que la falsa atribución de paternidad constituye un acto reprochable mismo que merece la aplicación del poder punitivo del Estado en vista de que socialmente altera la estructura familiar, atenta contra las buenas costumbres y en la vida personal de cada uno de los afectados

se vulnera derechos. Por ello es preciso en este caso liberar el poder punitivo del Estado y de acuerdo a las circunstancias y a su capacidad prevenga estos actos y los sancione.

Quinta pregunta: ¿Qué sugerencia daría usted para solucionar el tema planteado?

Respuesta:

Entrevistado Nro. 1. Existe la necesidad de regular dentro del ordenamiento jurídico la falsa atribución de paternidad para que sea sancionado ya sea civil y penalmente y con ello evitar que se siga atentando contra los derechos de los menores y de los supuestos padres en general.

Entrevistado Nro. 2. Sería importante el análisis del tema, por ello, de acuerdo al carácter dialéctico del derecho, es preciso y oportuno normar este tipo de conductas porque actualmente se han vuelto comunes. Lo que es conflictivo para un padre enterarse después de algún tiempo que el hijo que ha criado como suyo no lo es.

Para mi criterio el acto debería ser tipificado como una contravención porque también hay que considerar el interés del menor.

Entrevistado Nro. 3. Al ser una conducta que se ha venido suscitando con mucha frecuencia en la sociedad ecuatoriana, esta debe ser considerada por legisladores, grupos sociales, universidades presentando proyectos de reforma para que así se cree, se tipifique, se determine el tipo autónomo de este delito con la respectiva sanción. Así también determinar si será de acción pública o privada estableciendo el bien jurídico que afecta.

Entrevistado Nro. 4. Pienso que se debería principalmente brindar una adecuada formación familiar en cuestión de valores, además formación sexual y reproductiva puesto que cuando una mujer atribuye la paternidad a quien no es, significa que desconocía quién es el padre y se deduce que irresponsabilidad sobre su vida sexual.

Entrevistado Nro. 5. Se debería sancionar el acto, realizar una reforma a las leyes pertinentes para que se establezca que está prohibido el hecho de atribuir falsamente la paternidad porque su realización conlleva la imposición de una pena. Así se evitaría tanto daño causado al menor y al supuesto padre.

Comentario: Entre las sugerencias que aportan los profesionales de derecho entrevistados están la necesidad capacitar a la familia en valores, además a jóvenes y adultos brindar una adecuada formación sexual y reproductiva lo que incluye fomentar la importancia de llevar una vida sexual responsable.

Como segundo orden se establece que de acuerdo a la dialéctica del derecho es preciso establecer mediante proyectos de reforma, normas que sancionen al acto de falsa atribución de paternidad, sea como contravención o como delito, para que de acuerdo al fin de la pena se pueda prevenir el acto y si se ejecuta, el mismo sea susceptible de sanción.

6.3 Estudio De Casos

Caso. No 1.

1. Datos Referenciales:

No. Proceso: 13956- 2013- 0761

Dependencia Jurisdiccional: Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Portoviejo.

Acción/ Infracción: Impugnación de paternidad.

Actor/ Ofendido: JE

Demandados/ Procesados: DM

2. Antecedentes:

El señor JE., manifiesta que: “de la copia certificada de la Partida de Nacimiento integra que acompaña a la presente, pone en conocimiento que el menor JA., fue inscrito primeramente con los apellidos de su madre DM y padre desconocido NN, luego fue reconocido por el suscrito mediante reconocimiento judicial con fecha 20 de junio del 2011, después de haberse instaurado un juicio de alimentos previa investigación de paternidad en mi contra, por parte de la señora DM, madre del menor. Luego de haberseme citado legalmente con la demanda y auto de calificación se convocó a audiencia única, donde fui obligado por la Juez de la causa y el abogado defensor de la parte contraria a reconocer al indicado menor como hijo, se me atemorizó y por no tener problemas con la madre de quien hoy se encuentra inscrito como mi hijo, ni en la institución, procedí en forma humilde e ingenua a reconocerlo como tal. Después de haber hecho un análisis pormenorizado de mi situación jurídica, me envolví por la duda de que del mencionado menor que hoy se encuentra inscrito como mi hijo, sea yo su padre biológico, así concurro ante su autoridad y propongo esta demanda de Impugnación de Paternidad, solicito se practiquen las diligencias necesarias

para el esclarecimiento de los hechos, especialmente la prueba de ADN y de esta forma tener la certeza que no soy el padre biológico del menor JA, por lo que impugno el reconocimiento hecho y propongo esta demanda en la vía Ordinaria de Impugnación de Paternidad en contra la señora DM, madre y representante legal de JA. Se cita debidamente a los demandados, se designa un curador Ad-Litem y posesiona al mismo, se lleva a efecto la Junta de Conciliación, diligencia a la que únicamente se contó con la presencia del accionante, la accionada es declarada en rebeldía por su falta de comparecencia, se abrió término de prueba de diez días, y en proceso de dictar sentencia se toma las siguientes consideraciones: La competencia se radica en el Juzgado Primero de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Manabí.- No existen nulidades por declarar por no presentarse omisión de solemnidad sustancial alguna, por lo tanto, lo actuado es válido.- Las partes adjuntan las pruebas que fundamentan los hechos que proponen: la accionada no compareció a la audiencia de conciliación y adjunta: 1)copia debidamente motorizada de la sentencia expedida por la señora Jueza sexto de la Niñez y Adolescencia en la que se acepta el reconocimiento voluntario que realizó el señor JE al niño JA, en la cual se le impuso pensión de alimentos de \$300,00; 2)partida de nacimiento del niño JA; 3)Dos fotografías a color en las que se observa al accionado junto con un niño; 4)La confesión Judicial rendida por el accionante en la que, entre otras cosas manifiesta que solicita la prueba de ADN porque tiene dudas.- Para la emisión del pronunciamiento: a) Se dispone la práctica de prueba de ADN que se realice el día 24 de abril del 2013, a las 12h30, lo que efectivamente acontece

según el informe Investigación Biológica de Paternidad, que contiene el examen de ADN del niño JA y del señor JE, examen que fue practicado en el Laboratorio de Genética Molecular de la Fiscalía General del Estado, en la ciudad de Quito, suscribe el Dr. AG Msc. Phd. y en su conclusión “se verifica que el señor JE SE EXCLUYE de ser el padre biológico del/la menor JA” añade además “La información genética de todos los organismos vivos se halla contenida en una sustancia química de alto peso molecular denominada ácido desoxirribonucleico (ADN)”. Cabe indicar que la identidad personal es un derecho personalísimo merecedor, por sí de tutela jurídica, es autónomo; por ello se distingue de los otros; teniendo todo ser humano en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica; misma que es un derecho inherente a la dignidad humana. b) en los autos constan la confesión judicial del accionante a foja 55 que dice Cuáles son los problemas que se le hubieren presentado en su trabajo en caso de no haber reconocido voluntariamente a JA como su hijo, manifestando “Si a que la mamá del niño fuera personalmente donde mi Comandante a manifestar y hacerme llamar la atención”

3. Resolución:

Se cita, entre otros artículos, el 8 de la Convención sobre los derechos del Niño: “los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares” en uso de las atribuciones Constitucionales y legales; el Juzgado PRIMERO DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE MANABI, “ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO

DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA” Declara con lugar la demanda de Impugnación de paternidad planteada por el señor JE, mismo que no es el padre biológico del niño JA.

4. Comentario de la Investigadora:

En este caso el Juzgado resuelve la causa de forma favorable para el actor del proceso, quien impugna la paternidad, misma que fue impuesta por una decisión judicial anterior y aceptada por el actor por temor a cualquier acción que pueda tomar la madre del menor en su contra, es lo que lo lleva a reconocer al menor JA, además que como señala la misma demandada, se le asignó la obligación de pasar alimentos de \$300 dólares. La incertidumbre lo lleva al actor a proponer la demanda de Impugnación y en el transcurso del proceso, mediante las pruebas de ADN, se comprobó la ausencia de vínculo biológico entre padre e hijo. Es evidente entonces que, como la madre en ningún momento se retracta de atribuir la paternidad al actor del proceso, recurre al engaño abusando de la ingenuidad de quien reconoce al hijo.

Al emitir la sentencia, el juez se ampara por lo que instrumentos internacionales establecen sobre los derechos de identidad del menor, sin embargo, es necesario que también se consideren los derechos afectados de quien lo reconoce, es decir el padre falso, ya que mediante la pensión de alimentos que se le impone, se comente un menoscabo en el patrimonio, aparte del daño moral.

Caso. No 2.

1. Datos Referenciales:

No. Proceso: 06101- 2013- 0063

Dependencia Jurisdiccional: Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con sede en el cantón Riobamba.

Acción/ Infracción: Impugnación de paternidad.

Actor/ Ofendido: JF

Demandados/ Procesados: FP

2. Antecedentes:

JF presenta la demanda de Impugnación de la Paternidad en contra del niño DF, con su representante legal la señora madre FP. Manifiesta en los fundamentos de hecho que de acuerdo a la partida de nacimiento que adjunta a la demanda, consta como padre del menor DF, procreado con la señora FP, mediante compromiso matrimonial, contraído en la ciudad de Riobamba. Como es lógico fruto de las relaciones sexuales que mantuve con la señora FS, nació un niño al que procedí a reconocer como mi hijo, inscrito con el nombre de DP. Sucede que la madre en muchas ocasiones en los momentos de iras y enojos me manifestaba que el niño no era mi hijo, esta situación y comentarios de que mi cónyuge tenía en mi ausencia una vida libertina, entro en duda y procedo a tomar muestras del niño y mías para luego enviar al laboratorio en el exterior para que se realice el examen de ADN, el mismo que da como resultado contundente que el niño NO ES MI

HIJO, puesto que las muestras de ADN no son compatibles con las mías, por ello procedo a demandar en procedimiento ordinario la impugnación de la Paternidad de mi supuesto hijo DP Una vez que se cita al demandado con el extracto de la demanda, se designa y posesiona el curador Ad- Litem, se convoca a las partes a Junta de Conciliación, misma que se desarrolla con la asistencia de los abogados de la parte actora y de la madre de la parte demandada, sin que comparezca la Curadora Ad-Litem a quien se le declara en Rebeldía. En estado de resolver se considera: La causa es válida por cuanto no se ha omitido solemnidades. - Este presente juzgado es competente para conocer y resolver los hechos demandados. - El derecho del actor está justificado.- el Art. 66 numeral 28 de la Constitución de la República del Ecuador, se señala “El derecho a la identidad personal y colectiva, que incluye tener nombre y apellido, debidamente registrados y libremente escogidos; y conservar, desarrollar y fortalecer las características materiales e inmateriales de la identidad, tales como la nacionalidad, la procedencia familiar, las manifestaciones espirituales, culturales, religiosas, lingüísticas, políticas y sociales.”- Los jueces resolverán de conformidad a lo fijado por las partes como objeto de la Litis, y en base a las pruebas pedidas, ordenadas y actuadas. La sentencia deberá decidir únicamente sobre los puntos de la Litis.- Se presenta como prueba la Partida de Nacimiento del niño en la cual se comprueba que fue reconocido por el señor JF y de acuerdo a la partida de matrimonio, se casaron el 14 de febrero del 2003, nació dentro del matrimonio, reconocimiento que ha sido impugnado por el señor JF, Se declara disuelto el vínculo matrimonial por divorcio existente

entre el señor JF y FP., en el cual se fija la tenencia, la pensión de alimentos y el Régimen de visita. Mediante Juicio de alimentos se asigna una pensión a favor del niño DF, por el valor de \$434 dólares mensuales, más beneficios de ley. Actor pide que se tome en cuenta la rebeldía de la madre que no concurrió con el menor por tres ocasiones a la realización de la prueba de ADN convocada por el Juez, así tampoco se ha practicado la confesión judicial en forma personal a la señora FS, madre del menor. Sin embargo, los resultados de la prueba extrajudicial de ADN, determinan que el actor no es el padre biológico del menor DP, lo que corrobora de que el accionante no es el padre biológico del menor.- En aplicación a la sana crítica, El juzgador de instancia para llegar al convencimiento sobre la verdad o falsedad de las afirmaciones de las partes concernientes a la existencia de una cosa o a la realidad de un hecho, puede libremente acoger elementos de prueba aportados por el actor y, asimismo, desestimar elementos de prueba aportados por el demandado.- en el Art. 66 numeral 20 de la Constitución de la República del Ecuador, se reconoce y garantiza a las personas el derecho a la identidad personal, que incluye tener nombre y apellido debidamente registrados y libremente escogidos.- La señora FS y del niño DF., no concurrieron al lugar a la hora y en las fechas indicadas. “Esta no concurrencia hace presumir que la madre tiene el temor y ha demostrado rebeldía, irresponsabilidad y dejadez en esta causa y no le importa probar la paternidad del actor, Si es o no es el padre biológico para se establezca la verdadera identidad del niño DP, a saber, cuál es su

progenitor y así que este tenga una familia y disfrute de la convivencia familiar y comunitaria con su verdadero padre.

3. Resolución:

ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBRENO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, se Acepta la demanda, por consiguiente, se declara falsa la calidad de hijo que exterioriza el niño DF, respecto del señor JF. En consecuencia, puede utilizar los mismos nombres y apellidos de DF, en sus documentos de identidad de ser así su deseo de conservar este apellido que lo identifica, pudiendo a futuro cambiar al apellido materno de su madre, quedando la inscripción como hijo de padre desconocido.

4. Comentario de la Investigadora:

En este caso, la paternidad se da por presunción, como el hijo nace dentro del matrimonio, se presume que es de ambos cónyuges, sin embargo, el padre decide impugnar la paternidad por dudas que la misma madre siembra en el padre para como consecuencia dar lugar a la comprobación de que no es el padre biológico cuando así lo creía. Este es un engaño, así como en el caso anterior perjudica tanto el patrimonio del padre como su vida emocional, su dignidad, porque socialmente sufrirá menoscabo.

Así también, como en el caso anterior, lo que el juez considera para emitir sentencia, son los derechos del menor, su derecho a la identidad, a conocer a sus progenitores, la procedencia familiar.

Caso. No 3.

1. Datos Referenciales:

No. Proceso: 05101- 2010- 0265

Dependencia Jurisdiccional: Sala de lo Civil de Cotopaxi.

Acción/ Infracción: Impugnación de paternidad.

Actor/ Ofendido: JI

Demandados/ Procesados: HB

2. Antecedentes:

La demandada HB. interpone recurso de apelación a la sentencia estimatoria dictada por el señor Juez Noveno de lo civil de Salcedo, dentro del presente juicio de impugnación a la paternidad. Para resolver la sala especializada de lo Civil considera: La causa es válida, no se advierte omisión de solemnidad sustancial alguna.- JI en su demanda afirma que hace aproximadamente seis años atrás mantuvo una relación sentimental con la señora HB luego de siete meses de ellos y sin haber tenido relaciones sexuales le indica que nació una niña "normalmente" sin que fuera prematura, que al considerar sorprendente y sospechoso, le ha pedido en varias ocasiones realizarse el examen de ADN sin alcanzar su objetivo. Que la demandada en actos públicos y privados manifiesta en viva voz que él no es el padre biológico de la menor de edad. 2.- La demandada en calidad de madre y representante legal de la menor NL, contesta la demanda: niega los fundamentos de hecho y de derecho; falta de derecho del actor y la improcedencia de la acción;

Falta de jurisdicción y competencia del Juez.- la excepción de la demandada argumentando falta de jurisdicción carece de sustento legal, toda vez que al haber contestado la demanda y ejercido plenamente su derecho a la defensa que le ampara la Constitución y la Ley, ha reconocido y se ha sometido a la jurisdicción y competencia del Juez a-quo.- Por disposición del Art. 251, numeral 2 del Código Civil: “El reconocimiento podrá ser impugnado por toda persona que pruebe interés en ello. En la impugnación deberá probarse alguna de las causas que en seguida se expresan: (...) 2.- Que el reconocido no ha podido tener por padre al reconociente, según la regla del Art. 62; (...)”. Al efecto, en fallos reiterados publicados en la G. J. Serie XVII-1, pág. 38vta., se dice: “...la ciencia ha descubierto que la paternidad de un niño es posible determinar prácticamente con total certeza a través de la prueba de ADN. - Los preceptos legales, por un lado, y la ciencia, por otro, han convertido en obsoletas las reglas rígidas para la declaración judicial de la paternidad del Código Civil”.

3. Resolución:

Los resultados del informe de los análisis de ADN practicados a los señores: HB (Madre), NL (Hija); y, JI (Padre), que concluye: “Los resultados obtenidos EXCLUYEN la existencia de vínculo biológico de paternidad del señor JI con cédula de identidad 1132222222 con Código P07234P respecto a (el/la) hijo (a) NL con Código P07234H. Por lo tanto, el señor JI NO ES EL PADRE BIOLOGICO de (el/la) hijo (a) NL”. - Razón para que el Juez a-quo en sentencia acepte la demanda. Por lo expuesto, sin que sea necesaria ninguna otra consideración, en base a estas motivaciones, la Sala desecha

el recurso de apelación y, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, confirma en todas sus partes la sentencia estimatoria venida en grado que acepta la demanda.

4. Comentario de la Investigadora:

Este es otro caso de impugnación de paternidad en el que se comprueba la inexistencia de vínculo biológico, acción que se propone cuando la madre hace dudar al padre de la paternidad biológica luego de haber un vínculo filiatorio legal. Puede decirse que la acción ejecutada por la madre es suficiente muestra de dolo, engaño puesto que, en este caso, la demandada provoca el reconocimiento del hijo a una persona que no es su padre y posteriormente, sin remordimiento alguno, escandaliza que el hombre a quien tiene por padre la menor, no es el padre biológico. Esta conducta es merecedora de reproche por lo que es justo limitar mediante imposición de una sanción penal, atribuyendo responsabilidad, pues no se puede tomar como un juego la identidad de una persona, en este caso del hijo, y tomar a la ligera una decisión de atribuir la paternidad a alguien que no le corresponde causando afectación en su vida social y económica.

7 DISCUSIÓN

7.1 Verificación De Objetivos

El presente trabajo de investigación estuvo estructurado por un objetivo general y tres objetivos específicos, mismos que se verifican de la siguiente manera.

7.1.1 Objetivo General

Consiste en **“Realizar un estudio jurídico, doctrinario y social sobre el daño que ocasiona la falsa atribución de paternidad por parte de la madre y la responsabilidad que esta acción acarrea.”**

El presente objetivo general se procede a verificar de la siguiente manera:

El estudio jurídico se evidencia en el marco normativo que consta en la revisión de literatura. En este marco se realiza un análisis de los artículos de la Constitución de la República del Ecuador, Convenios y Tratados Internacionales, Código Civil, Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia y Código Orgánico Integral Penal, que tienen estrecha relación con el tema planteado.

El estudio doctrinario se lo verifica en el segundo marco de la revisión de literatura, donde se establecen tendencias, teorías, principios y consideraciones respecto de la familia, valores que la forjan y su importancia en la sociedad, consecuencias que produce la filiación y paternidad, la falsa atribución de paternidad, la identidad como atributo de la personalidad, la responsabilidad civil y penal, el tipo penal del delito, los elementos del tipo penal y teoría de la culpabilidad.

Así también este objetivo general fue comprobado por la pregunta uno de la encuesta que dice ¿Cree usted que el engaño producido por la mujer al atribuir falsamente la paternidad genera daños y afecta derechos tanto al padre como al hijo reconocido? Misma que tuvo un nivel de aprobación del 100%; pregunta cuatro que manifiesta ¿Qué derechos cree usted que se vulneran con la falsa atribución de paternidad? A la que un total del 87% de encuestados responde que los derechos que se afectan son tanto del padre que reconoció al menor, como del hijo reconocido; pregunta tres de la encuesta que dice: ¿Según su criterio, la afectación que se produce en los derechos fundamentales, en la vida del supuesto padre y del hijo por la falsa atribución de paternidad, merece ser considerada como responsabilidad penal? A esta pregunta el 80% responden afirmativamente manifestando de manera general que toda vulneración a derechos fundamentales como son la identidad, a conocer a los progenitores, a la honra y el buen nombre, constituye un acto que debe ser sancionado, pues, el daño que se produce no se satisface con una indemnización como lo señala la vía civil; y, pregunta tres de la entrevista que dice: ¿Cree usted que el engaño producido por la falsa atribución de paternidad genera daños y afecta derechos tanto al padre como al hijo reconocido?, Ya que los profesionales de derecho responden que efectivamente se produce vulneración o menoscabo de derechos al supuesto padre y al hijo reconocido.

7.1.2 Objetivos Específicos

- 1.- “Comprobar la falta de poder punitivo que controle las acciones dolosas por parte de madres que atribuyen falsamente la paternidad. ”**

Este objetivo pudo ser comprobado mediante la pregunta dos de la encuesta que dice: ¿Cree usted que la mujer al atribuir la paternidad a una persona que no es el padre y provoca vínculos filiales entre el presunto padre e hijo, mismos que no son biológicos, cuando estos así lo creían, constituye un acto doloso y debe ser sancionada? Cuyo resultado fue del 93% de aprobación bajo la justificación que es un acto premeditado, de mala intención.

Así también se verifica al momento de plantear la interrogante uno de la entrevista que expresa ¿Considera usted que la atribución de paternidad que la madre realiza sobre un hombre que no es el padre, es un acto doloso, mal intencionado que conlleva a una responsabilidad penal? A esta interrogante los profesionales de derecho responden que constituye un acto doloso en vista de que hay engaño, ocultamiento de la realidad a dos individuos que integran la estructura familiar, acto que ocasiona consecuencias dañosas que vulneran derechos de identidad, convivencia con la familia biológica, derecho a conocer a los progenitores, esto en el caso del menor, y en el caso del padre se vulnera derechos patrimoniales porque se produce un menoscabo económico, así también se afecta su honor y buen nombre.

Mediante la pregunta cuatro de la entrevista que dice: Hoy en día, ha sido común ver casos de falsa atribución de paternidad en los cuales la madre

que encabeza este acto no es sancionada. Considerando que una de las finalidades del Código Orgánico Integral Penal, según el artículo 1, es normar el poder punitivo del Estado ¿Cree usted que este es un acto reprochable al que es preciso aplicar el poder punitivo del Estado? En la contestación de esta pregunta se confirma que el poder punitivo del Estado es un medio de prevención y represión de los actos que atentan los derechos fundamentales del ser humano.

Se comprueba además este objetivo mediante el marco conceptual de Revisión de literatura donde se define lo que es el poder punitivo, mismo que es un medio de proveer normas para el control social cuyo fin es el reprimir la vulneración los derechos y bienes más importantes de cada individuo. Así pues, el principal objetivo es disminuir la reincidencia criminal.

2.-“Establecer las ventajas de la implementación de sanciones penales para aquellos actos de falsa atribución de paternidad, como mecanismo de control. ”

Este objetivo fue corroborado por las respuestas dadas a la pregunta cinco de la encuesta que dice: ¿Cree usted que la imposición de una sanción penal sea una medida adecuada para limitar conductas que vulneran derechos y garantías de quienes se ven afectados por la falsa atribución de paternidad, además para la reparación integral? A la que el 80% de los encuestados responden que efectivamente la sanción penal es una opción que permitirá regular el exceso de casos de atribución falsa de paternidad. Ante estas circunstancias hay que agregar que el hecho de tipificar un acto

en una ley penal como antijurídico no implica que se esté criminalizando a toda mujer que es madre, pues, se está previniendo la realización de actos que afectan bienes jurídicos y precautelando a estos últimos.

Mediante la pregunta dos de la entrevista que dice: ¿Cree usted que la imposición de una sanción penal a quien lleva a cabo este acto, sea una medida adecuada para limitar conductas que vulneran derechos y garantías de quienes se ven afectados por la falsa atribución de paternidad? Las respuestas aportadas por los profesionales de derecho se basan en el carácter preventivo de la pena, pues, al establecerse una sanción previa al hecho, el individuo, en este caso la madre, que pretende realizar un acto que menoscaba derechos, se abstiene porque sabe que será sancionado y si aun así lo realiza se sancionará como corresponde y no quedará en la impunidad.

3.- “Elaborar una propuesta de reforma jurídica al Código Orgánico Integral Penal.”

Este objetivo se verifica por las respuestas a la pregunta seis de la encuesta que expresa: ¿Estaría de acuerdo en que se elabore un proyecto de reforma al Código Orgánico Integral Penal en el que la conducta de atribución falsa de paternidad se adecue dentro de un tipo penal como delito en la referida norma? El 80% respondió estar de acuerdo con el planteamiento de esta pregunta en vista de que existe la ausencia de norma que sancione los actos efectuados por madres que sin ningún remordimiento ocasionan el daño y generalmente quedan inmunes de alguna responsabilidad.

Igualmente, con la respuesta a la pregunta cinco de la entrevista se comprobó este objetivo porque los profesionales entrevistados manifiestan que existe la necesidad de regular los actos de falsa atribución de paternidad por ello hay que considerar el carácter dialéctico del derecho, mismo que evoluciona en la misma medida en que la sociedad lo hace.

7.2 Contrastación de la Hipótesis.

En el proyecto de tesis legalmente aprobado se planteó una hipótesis, misma que se procede a contrastar de la siguiente manera:

“La ausencia de un poder punitivo que sancione la falsa atribución de paternidad provocado por la madre, ha permitido que se den consecuencias dañosas para el padre e hijo, mismas que no constituyen una responsabilidad en derecho para la madre.”

Por medio del marco doctrinario en el tema “Consecuencias que produce la filiación y paternidad” se permitió constatar que los vínculos se producen entre la persona que reconoce al menor y el menor reconocido, son de carácter emocional y legal, mismos que influyen en el desarrollo integral del menor y en la vida del supuesto padre.

Al darse el descubrimiento que se ha atribuido la paternidad falsamente, estos vínculos se desestabilizan de tal manera que las consecuencias son negativas en la individualidad de los afectados, es decir, del supuesto padre y del hijo reconocido.

Por medio del marco jurídico fue posible establecer en qué tipo de responsabilidad incurre la madre cuando el padre impugna la paternidad y se establece que el marido no es el padre, así por medio del artículo 242 del

Código Civil el afectado puede exigir indemnización de daños y perjuicios recayendo sobre la madre responsabilidad civil. Como se pudo ver la indemnización de daños y perjuicios en este caso solo se les podría conceder a los padres afectados que se encuentran dentro de un vínculo matrimonial. Al normarse dentro del mismo código y en la Constitución de la República del Ecuador que la institución de Unión de Hecho produce los mismos efectos jurídicos que el matrimonio, sería pertinente considerar que este derecho de reclamar una indemnización también se extiende a las parejas que se encuentran legalmente constituidas en unión libre. Pero ¿Qué sucede con aquellas personas que reconocieron a un menor como hijo sin encontrarse dentro del matrimonio, ni haber legalizado su unión de hecho o por haber mantenido una relación sentimental con su pareja y luego de tiempo de convivencia mutua con el menor descubren no ser los padres biológicos? El derecho a reclamar indemnización de daños y perjuicios por la pretendida paternidad no les corresponde en vista de que la ley no los menciona además, en caso de permitirlo, si el supuesto padre alega que se ha producido un menoscabo patrimonial por dicha paternidad y efectivamente este pagaba alimentos, en el Código de la Niñez y Adolescencia se establece el derecho de alimentos del menor, mismos que no son susceptibles de reembolso o compensación indistintamente de si el vínculo filiatorio se ajuste o no a la realidad biológica.

Bajo estas consideraciones se establece que, en la situación que se explica, sobre la madre que atribuyó la paternidad y provocó el reconocimiento, no recae ninguna responsabilidad, y de existir responsabilidad, ésta sería de

carácter civil y por lo general el padre se ve impedido para solicitar indemnización por daño moral por lo engorroso del trámite, incluso porque su accionar queda en meras pretensiones como lo supieron manifestar algunos entrevistados; sobre todo, hay que tomar en cuenta que una indemnización no cuantifica ni satisface el daño y menoscabo que se produce en los derechos tanto del hombre que reconoció al menor como el menor reconocido, por ende se entiende que al ser insuficientes los otros sistemas para la prevención de actos que son lesivos para bienes jurídicos protegidos constitucionalmente, es necesaria la intervención penal.

Según estadísticas publicadas en un artículo del diario El Comercio con fecha 4 de octubre del 2018 se determina que el Consejo de la Judicatura documenta 12.371 causas de impugnación de paternidad a escala nacional, datos que se cuantifican entre el año 2013 y 2017.

En el estudio de casos se constató de tres procesos de impugnación de paternidad que los padres que impugnan resultan no tener vínculos de consanguinidad con quien tienen por hijo. De estos tres casos, en uno la relación filial surge mediante reconocimiento judicial; en otro el menor sobre el cual se impugna la paternidad, nace dentro del matrimonio, y en el tercer caso el hijo nace mientras el impugnante mantenía una relación sentimental con la madre del hijo reconocido.

Así entonces por la ausencia de un poder punitivo y conociendo en que consiste esta facultad del Estado, de acuerdo a lo que se estableció en el marco conceptual de revisión de literatura, lo que se requiere es limitar estos actos mediante la coerción y consecuentemente, si a pesar de estar

tipificados se ejecutan, sancionarlos. Por lo tanto, tipificar dentro de una ley penal el acto de falsa atribución de paternidad es necesario porque no solamente se está vulnerando el derecho de una persona, sino de dos, además se está convirtiendo en un acto común que atenta contra la estructura familiar y en consecuencia a la sociedad.

7.3 Fundamentación Jurídica de la Propuesta de Reforma.

La tipificación de la falsa atribución de paternidad por parte de la madre consiste en un medio de prevención y sanción de la conducta en la que una mujer que mediante engaños ocasiona en el supuesto padre el reconocimiento de un hijo que no es biológico lo que, en lo posterior, al ser descubierto, daría lugar a vulneración de bienes jurídicos protegidos. Esta conducta es socialmente reprochable porque va en contra de la moral y las buenas costumbres de un conglomerado social, por ende, debe comprenderse entre las conductas jurídicamente reprochables.

La propuesta de reforma de este trabajo de tesis se sustenta a partir de la doctrina, misma en la que se reflejan consideraciones sociales y jurídicas del tema a tratar. Entre los contenidos que se estudiaron están: La familia, los valores que la forjan y su importancia en la sociedad, la falsa atribución de paternidad, la identidad como atributo de la personalidad, la responsabilidad civil y penal, el tipo penal del delito, los elementos del tipo penal y la teoría de la culpabilidad. Cada uno de estos contenidos contribuyó para la realización del análisis jurídico y así fundamentar y sostener una propuesta de reforma de ley.

En el ámbito jurídico fue pertinente analizar la Constitución de la República del Ecuador, Tratados y Convenios Internacionales, Código Civil, Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, Código Orgánico Integral Penal.

La Constitución de la República del Ecuador reconoce en el artículo 66 numeral 28 el derecho a la identidad personal y colectiva, este derecho incluye tener nombre y apellido debidamente registrados, además que incluye conservar, desarrollar y fortalecer las características materiales e inmateriales de la identidad, entre ellas la procedencia familiar. Este es un derecho que se correlaciona con los derechos enmarcados del artículo 44 que reconoce el derecho a la identidad del niño, niña y adolescente.

Así también el artículo 69 en numerales señala que el Estado promoverá la maternidad y paternidad responsables, también la corresponsabilidad materna y paterna, vigilando el cumplimiento de los deberes y derechos recíprocos entre madres, padres, hijas e hijos.

Los artículos enunciados defienden al menor en su calidad de hijo y así también a hombres y mujeres exige el cumplimiento de responsabilidades como padres y madres.

La Constitución de la República del Ecuador en el artículo 66 numeral 18 reconoce a todo individuo el derecho al honor y al buen nombre, así también protegerá su imagen.

En la Constitución se establecen garantías normativas consistentes en que la Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar formal y materialmente las leyes y demás normas

jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los Tratados Internacionales y, los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano.

El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia reconoce en el artículo 21 el derecho a conocer lo progenitores y mantener relaciones con ellos, correlativamente el artículo 22 establece el derecho de niños niñas y adolescentes a vivir y desarrollarse en su familia biológica.

Respecto de las finalidades de la pena según el Código Orgánico Integral Penal, indica en el artículo 52 que son la prevención general para la comisión de delitos y el desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona condenada, así como la reparación integral del derecho a la víctima.

El estudio de las legislaciones de Argentina, España, Veracruz de Ignacio de la Llave de México y Francia permiten entender la tipificación que se realiza en estos estados sobre los actos de atribución falsa de paternidad, mismos que se enmarcan dentro de delitos contra la filiación y el Estado Civil o dentro de la clasificación de delitos contra los menores y contra la familia.

Las encuestas que se realizaron a profesionales del Derecho dieron como resultados porcentajes en su mayoría positivos al planteamiento principal del tema, mismos que permiten corroborar la viabilidad de la propuesta de reforma que se plantea en este trabajo investigativo. Así también, las entrevistas realizadas a profesionales de gran trayectoria evidencian su criterio y aprobación al tema planteado.

Mediante el estudio de casos, se analizó tres procesos de impugnación de paternidad, mismos en los que en la resolución de la autoridad se determina la ausencia de vínculo biológico entre el supuesto padre y el hijo reconocido. Lo que permite evidenciar en el respectivo análisis que la conducta de la madre carece de escrúpulos pues procede sin importar las consecuencias que recaigan sobre padres e hijos una vez despejada la realidad.

8 CONCLUSIONES

Posterior a la realización de una investigación responsable sobre la temática planteada y de obtener resultados favorables para el soporte del proyecto de tesis planteado se establecen las siguientes conclusiones:

- La falsa atribución de paternidad ocasionada por madres provocando en el padre el reconocimiento de un hijo que no corresponde es una situación actual y real que vulnera derechos constitucionales de identidad, a conocer a los progenitores, a la procedencia familiar y al honor y buen nombre.
- La falsa atribución de paternidad es un acto socialmente reprochable que atenta contra derechos e intereses del hombre al que se le ha atribuido dicha paternidad y en contra del hijo que fue reconocido y por ende ocasiona un desequilibrio e inestabilidad familiar.
- Una vez que se declare mediante sentencia la falsa paternidad del hijo reconocido, el afectado por la pretendida paternidad puede exigir la indemnización de daños y perjuicios que estipula el Código Civil, sin embargo, este derecho suele quedar solamente en una pretensión y el acto que va en contra de lo moral y lo ético termina impune por lo que acredita a quien lo ejecuta se le atribuya responsabilidad no solamente civil, sino también penal.
- La sanción penal es el medio que emplea el Estado para prevenir delitos, de tal manera que al estipularse un acto como antijurídico en una norma penal y el establecer una sanción al mismo es un

precedente forzoso para impedir o disminuir la repetición de estos actos, así pues, en legislación extranjera se pudo constatar que estos actos de atribución falsa de paternidad constituyen una alteración a la filiación enmarcándose dentro de los delitos en contra de la identidad y la familia.

- Se rescata de los resultados de las técnicas empleadas que las normas deben ajustarse a la realidad social y orientarse a la protección de los derechos y garantizar la dignidad de las personas, como se evidenció estos actos de falsa atribución de paternidad han sido simultáneos para lo cual hay que tomar medidas.
- No existe una norma que establezca una sanción penal que constituya un medio coercitivo que impida la realización de estos actos que vulneran bienes jurídicos protegidos Constitucionalmente por lo que se entiende que hay un vacío jurídico.

9 RECOMENDACIONES

Una vez desarrollado el presente trabajo de investigación propongo las recomendaciones para dar solución de las problemáticas que se ha detectado:

- Que el Estado, la sociedad y la familia tomen en cuenta los problemas sociales que desencadena la falsa atribución de paternidad en vista de que se está vulnerando derechos del niño, del hombre y de la familia como son: a la identidad, a conocer a sus progenitores, a su procedencia familiar, derecho al honor y buen nombre de la persona.
- Que el Estado por medio de sus instituciones, a través de la enseñanza concientice a los miembros de la sociedad sobre el carácter antisocial y poco ético de la falsa atribución de paternidad y las consecuencias familiares y sociales resultan de estos actos.
- Que el Estado, por medio de la Función Judicial, al receptor demandas de indemnización de daños y perjuicios por falsa paternidad, sustancie el proceso en base al principio de celeridad procesal y al principio de igualdad de las partes procesales.
- Que la Asamblea Nacional, se preocupe y analice los problemas sociales que se están suscitando como consecuencia de la falsa atribución de paternidad y estudie como se regula estos actos en los demás países para poder incorporar un modelo de control dentro de la legislación ecuatoriana.

- Que el Estado, por medio de sus distintas funciones, trabaje para efectivizar el respeto los derechos de los ciudadanos que se garantizan en la Constitución de la República sin desestimar que la convivencia pacífica entre los miembros de la sociedad depende del respeto de los bienes jurídicos de cada individuo.
- Que la Asamblea Nacional, en virtud de sus facultades, se interese en la discusión y aprobación del proyecto “La falsa atribución de paternidad por parte de la madre, su tipificación y penalización” para de esta forma evitar y controlar actos de esta magnitud que repercuten en lo familiar y social.

9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURIDICA



Que, el artículo 1 de la Constitución de la República del Ecuador determina ser un Estado constitucional de derechos y justicia.

Que, el artículo 44 establece el derecho de niñas, niños y adolescentes a su desarrollo integral en un entorno familiar.

Que, el artículo 45 establece que las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar.

Que, el artículo 66 numeral 28 reconoce el derecho a la identidad personal y colectiva, que incluye tener nombre y apellido, debidamente registrados y libremente escogidos; y conservar, desarrollar y fortalecer las características materiales e inmateriales de la identidad, tales como la procedencia familiar.

Que, el artículo 66 numeral 18 reconoce el derecho al honor y buen nombre.

Que, el artículo 67 reconoce a la familia en sus diversos tipos, la protege como núcleo fundamental de la sociedad y garantiza condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines.

Que, el artículo 69 numeral 1 determina que se promoverá la maternidad y paternidad responsable; la madre y el padre estarán obligados a la protección de los derechos de sus hijos e hijas. Y numeral 5 el Estado promoverá la corresponsabilidad materna y paterna, vigilará el cumplimiento de los deberes y derechos recíprocos entre madres, padres, hijas e hijos.

Que, el artículo 136 del Código Civil determina los cónyuges están obligados a guardarse fe, socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida.

Que, el artículo 29 prescribe que el dolo consiste en la intención positiva de irrogar injuria a la persona o propiedad de otro.

Que, el artículo 242 del Código Civil establece que una vez que se declare judicialmente que el marido no es el padre, tendrá derecho el marido y cualquier otro reclamante a que la madre les indemnice de todo perjuicio que la pretendida paternidad les haya causado.

Que, el artículo 21 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia reconoce el derecho a conocer a los progenitores y mantener relaciones con ellos.

Que, el artículo 22 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia determina que los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a vivir y desarrollarse en su familia biológica.

Que, el artículo 33 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia prescribe que los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la

identidad y a los elementos que la constituyen, especialmente el nombre, la nacionalidad y sus relaciones de familia, de conformidad con la ley.

Que, el artículo 52 del Código Orgánico Integral Penal establece que los fines de la pena son la prevención general para la comisión de delitos, así como la reparación integral del derecho a la víctima.

Que, el artículo 242 del Código Civil determina que Durante el juicio se presumirá que el hijo lo es del marido, y será mantenido y tratado como tal. Pero una vez que se declare judicialmente que el marido no es el padre, tendrá derecho el marido y cualquier otro reclamante a que la madre les indemnice de todo perjuicio que la pretendida paternidad les haya causado.

En ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales que le confiere a la Asamblea Nacional el artículo 120 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, expide lo siguiente:

INCORPÓRESE AL CÓDIGO CIVIL

Art. 1.- A continuación del artículo 242 agréguese un inciso que diga:

“La acción por vía penal podrá ser ejercida por el perjudicado una vez comprobada la falsa atribución de paternidad por vía civil receptando copias certificadas y remitir a fiscalía para el inicio de la acción penal. ”

Artículo final: Quedan derogadas todas las disposiciones legales que se opongan a la presente reforma.

Disposición General. - La presente reforma, entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado y suscrito en la sala de sesiones de la Asamblea Nacional del Ecuador, en la ciudad San Francisco de Quito, a los 24 días del mes de abril de 2019.

Presidente de la Asamblea

Secretario

9.2 Proyecto de Reforma al Código Orgánico Integral Penal



Que, el artículo 1 de la Constitución de la República del Ecuador determina ser un Estado constitucional de derechos y justicia.

Que, el artículo 44 de la Constitución de la República del Ecuador establece el derecho de niñas, niños y adolescentes a su desarrollo integral en un entorno familiar.

Que, el artículo 45 de la Constitución de la República del Ecuador establece que las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar.

Que, el artículo 66 numeral 28 de la Constitución de la República del Ecuador reconoce el derecho a la identidad personal y colectiva, que incluye tener nombre y apellido, debidamente registrados y libremente escogidos; y conservar, desarrollar y fortalecer las características materiales e inmateriales de la identidad, tales como la procedencia familiar.

Que, el artículo 66 numeral 18 de la Constitución de la República del Ecuador reconoce el derecho al honor y buen nombre.

Que, el artículo 67 de la Constitución de la República del Ecuador reconoce a la familia en sus diversos tipos, la protege como núcleo fundamental de la sociedad y garantiza condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines.

Que, el artículo 69 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador determina que se promoverá la maternidad y paternidad responsable; la madre y el padre estarán obligados a la protección de los derechos de sus hijos e hijas. Y numeral 5 el Estado promoverá la corresponsabilidad materna y paterna, vigilará el cumplimiento de los deberes y derechos recíprocos entre madres, padres, hijas e hijos.

Que, el artículo 136 del Código Civil determina los cónyuges están obligados a guardarse fe, socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida.

Que, el artículo 21 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia reconoce el derecho a conocer a los progenitores y mantener relaciones con ellos.

Que, el artículo 22 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia determina que los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a vivir y desarrollarse en su familia biológica.

Que, el artículo 33 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia prescribe que los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la

identidad y a los elementos que la constituyen, especialmente el nombre, la nacionalidad y sus relaciones de familia, de conformidad con la ley.

Que, el artículo 26 del Código Orgánico Integral Penal, sobre el dolo establece que Actúa con dolo la persona que tiene el designio de causar daño.

Que, el artículo 52 del Código Orgánico Integral Penal establece que los fines de la pena son la prevención general para la comisión de delitos, así como la reparación integral del derecho a la víctima.

Que, el artículo 211 del Código Orgánico Integral Penal tipifica el delito de supresión, alteración o suposición de la identidad y estado civil

Que, el artículo 414 del Código Orgánico Integral Penal señala que son en los casos expresamente señalados por la Ley, si el ejercicio de la acción penal depende de cuestiones prejudiciales, cuya decisión compete exclusivamente al fuero civil, no podrá iniciarse el proceso penal antes de que exista auto o sentencia firme en la cuestión prejudicial

En ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales que le confiere a la Asamblea Nacional el artículo 120 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, expide la siguiente:

INCORPÓRESE AL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL

Art. 1.- A continuación del artículo 211 incorpórese el siguiente innumerado que dirá:

Artículo 211.1. Falsa atribución de paternidad. – La madre que ocultare la realidad biológica de su hijo, al hombre que tiene por cónyuge o pareja en unión de hecho legalmente reconocida o, que atribuya mediante engaños la paternidad a un hombre que no es el padre biológico, será sancionada una pena privativa de libertad de seis meses a dos años.

Artículo final: Quedan derogadas todas las disposiciones legales que se opongan a la presente reforma.

Disposición General.- La presente reforma, entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado y suscrito en la sala de sesiones de la Asamblea Nacional del Ecuador, en la ciudad San Francisco de Quito, a los 24 días del mes de abril de 2019.

Presidente de la Asamblea

Secretario(a)

10 BIBLIOGRAFÍA

-Obras Jurídicas

ACOSTA, B. L. (2006). *Teoría de la Culpabilidad*. México.

ALBÁN, E. (2011). *Manual de derecho penal ecuatoriano*. Quito: Ediciones Legales S.A.

AMORÓS, E. F. (2011). Remedios Jurídicos ante la falsa atribución de la paternidad. *Derecho Privado y Constitución*, 9-54.

BETANCOURT, E. L. (2007). *Introducción al Derecho Penal*. México: Porrúa.

CABANELLAS, G. (2003). *Diccionario enciclopédico de derecho usual*. Buenos Aires- Argentina: Heliasta.

CARNELUTTI, F. (1952). *El Delito*. Buenos Aires- Argentina: Ediciones Jurídicas Europa-América.

CHAVEZ, E. T. (2012). *Manual de Derecho Penal*. Quito-Ecuador.

DOMÍNGUEZ CRUZ, J. (2016). La unión de hecho como estado civil y sus consecuencias jurídicas y sociales, respecto de la sociedad de bienes en el cantón Riobamba dentro del período 2014-2015. Riobamba.

ESPARZA, M. P. (2008). Unión de hecho, delimitación conceptual y requisitos. *Cuestiones Jurídicas*, 11-39.

FERNÁNDEZ , J. (2011). *Derecho Penal- Parte General*. Medellín-Colombia: Ibáñez.

- FERRER, J. M. (2011). *Las uniones de hecho y principio de igualdad*. España.
- GARCÍA, R. T. (2002). *LA PERSONA Y SUS ATRIBUTOS*. San Nicolás de los Garza- México: Ciudad Universitaria.
- GIL, D. A. (2014). *Uniones de hecho, Vicisitudes y fragmentación normativa*. España.
- GONZÁLEZ Piano, M. d., Howard, W., Vidal , K., & Bellin, C. (2011). *Manual de Derecho Civil*. Uruguay: UdelaR. CSE.
- GUZMÁN, A. (1989). *Diccionario explicativo del derecho penal*. Quito- Ecuador: Editorial Jurídica del Ecuador.
- LÓPEZ Villanueva, C. (s/f). Familia, cambio y estado del bienestar. *Familia y Entorno social*, 26-36.
- MEINI, I. (2013). La pena: función y presupuestas. *DERECHO PUCP*, 141-167.
- MENDOZA, L. R. (2012). *Introducción al estudio del Derecho*. México.
- MERCURIO, E. N. (2013). *Determinación y ejecución de la pena*. Buenos Aires- Argentina: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.
- MOMBLANC, L. C., & Alarcón Borges, R. Y. (2014). *Desarrollo histórico dogmático de la culpabilidad*. Guantánamo- Cuba.

- MONTAÑO Ortega, C. (s/f). Nociones Básicas del derecho de familia. *Derechos y Obligaciones de las personas en el ámbito familiar*, 1-10.
- MUÑOZ Francisco & García, M. (2010). *Derecho Penal- Parte General*. Valencia- España.
- NIEVES, R. (2013). *Teoría del Delito y Práctica Penal*. Santo Domingo- República Dominicana.: Centenario S.A.
- NINO, C. S. (2010). *Introducción al análisis del derecho*. Buenos Aires- Argentina: Astrea.
- NOACCO, J. I. (2010). Daños y Perjuicios derivados de la falsa atribución de paternidad.
- OJEDA Soto, L. G. (s/f). Familia. *Derechos y obligaciones de las personas en el ámbito familiar.*, 2-12.
- ORTEGA, P., & Mínguez, R. (2004). *FAMILIA Y TRANSMISIÓN DE VALORES*. Murcia- España: Ediciones Universidad de Salamanca.
- PASQUEL, A. Z. (2006). *Derecho Penal- Parte General*. Lima- Perú: ARA Editores E.I.R.L.
- PIUG, S. M. (2006). *DERECHO PENAL- PARTE GENERAL*. Barcelona- España: Reppertor.
- ROSPIGLIOSI, E. V. (2013). Tratado de derecho de familia. Lima-Perú: El Búho.

RUÍZ, R. L. (2012). Revista del Defensor. *La imputación Objetiva y la Cuestión Prejudicial*, 217-235.

SALVADOR, J. C. (s/f). *La responsabilidad en el ámbito penal: los delitos y faltas*. Madrid- España.

SOTO, L. G. (s/n). *Derechos y obligaciones de las personas en el ámbito familiar*. Loja.

TOVAR, C. (2015). *ELEMENTOS DEL TIPO PENAL*.

VITORES, G. d. (2003). *La Filiación*.

VON LISZT, F. (2007). *Tratado de derecho Penal*. Buenos Aires- Argentina: Valletta Ediciones S.R.L.

-Leyes

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Publicación Oficial de la Asamblea Nacional del Ecuador. Quito- Ecuador. 2018.

CONVECIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 1977.

CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO, 1989.

CÓDIGO CIVIL. Registro Oficial Suplemento 45 de 24 de junio de 2005 (2016). Ediciones Legales. Quito, Ecuador.

CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA. Registro Oficial 737 de 03 de enero de 2003 (2017). Ediciones Legales. Quito, Ecuador.

CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL. Registro Oficial 506 de 22 de mayo del 2015 (2016). Ediciones Legales. Quito, Ecuador.

CÓDIGO PENAL DE LA NACIÓN ARGENTINA, 1984. Argentina.

CÓDIGO PENAL, 2018. España.

CÓDIGO PENAL, 2018. Estado de Veracruz de Ingacio de la Llave de México.

CÓDIGO PENAL, 2014. Francia.

11 ANEXOS

ANEXO 1:



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
FACULTAD JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA
CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

**LA FALSA ATRIBUCIÓN DE PATERNIDAD POR PARTE DE
LA MADRE, SU TIPIFICACIÓN Y PENALIZACIÓN.**

PROYECTO DE TESIS PREVIO A LA OBTENCIÓN
DEL GRADO DE LICENCIADA EN JURISPRUDENCIA
Y TÍTULO DE ABOGADA DE LOS JUZGADOS Y
TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA.

AUTORA:

MARIANELA ALEXANDRA CORREA JIMÉNEZ

PERIODO ACADÉMICO
OCTUBRE 2018- FEBRERO 2019

1. TÍTULO

LA FALSA ATRIBUCIÓN DE PATERNIDAD POR PARTE DE LA MADRE, SU TIPIFICACIÓN Y PENALIZACIÓN.

2. PROBLEMÁTICA

La confirmación de la ausencia de parentesco entre padre e hijos, una vez ejercitada la acción de impugnación, da mucho que decir con respecto a la credibilidad de la pareja que mintió, ya que se evidencia un engaño, la posible mala intención por parte de la madre, quien a sabiendas de que no es el padre, le atribuye esta calidad a su cónyuge, pareja en unión de hecho o pareja sentimental, lo que puede darse con el fin de evitar un escándalo social, obtener un beneficio económico mediante la fijación pensión por maternidad y alimenticia o por mero resentimiento por abandono.

Esta acción por parte de madres, que generalmente son madres solteras, se ha dado en repetidas situaciones y conlleva a la violación de derechos constitucionales entre ellos el que indica la norma suprema que, reconoce y garantiza a las personas el derecho a la identidad personal y colectiva lo cual incluye tener nombre y apellido, debidamente registrados y libremente escogidos, conservar y desarrollar las características materiales e inmateriales de la identidad, entre ellas, la procedencia familiar (Constitución de la República del Ecuador, 2018, pág. 34). El atribuir falsamente la paternidad, mediante engaños, inobserva estos artículos y limita el derecho a la identidad real de paternidad y consecuentemente se altera la verdadera identidad de la persona, en este caso, del hijo.

En el artículo 242 del Código Civil (2018) se señala que “Una vez que se declare judicialmente que el marido no es el padre, tendrá derecho el marido y cualquier otro reclamante a que la madre les indemnice de todo perjuicio que la pretendida paternidad les haya causado” (pág.67). Esto no constituye un medio coercitivo ya que las pensiones de alimentos que se han cobrado indebidamente al supuesto padre, una vez comprobado que no lo es, no se reembolsan ni admiten compensación en virtud que constituyen una obligación legal, sirven de protección a un menor, independientemente de que, en un futuro, dicha filiación se ajuste o no a la realidad biológica.

Si se toma en cuenta el lado subjetivo de las personas, es obvio que el resultado de este engaño constituye un golpe a la realidad de los afectados, que son el padre y los hijos que se enteran de esta verdad, pues la consecuencia que se desencadena es un daño que no se repara ni con indemnizaciones.

Estos actos actualmente se han producido en un sinnúmero de situaciones ya que no existe una norma que los restrinja y aplique una sanción, pues, para ello hay que tomar en cuenta las limitaciones y la afectación que se produce como consecuencia del engaño tanto en la vida del padre como de los hijos quienes llegan a constituirse en víctimas.

Por ende, es preciso adecuar la conducta de la madre, que de mala fe o por dolo induce al padre en el reconocimiento erróneo del hijo, tipificándola dentro del Código Orgánico Integral Penal para así,

establecer sanciones que protejan el bien jurídico protegido de quienes son víctimas.

3. JUSTIFICACIÓN

El presente trabajo de investigación se justifica ya que el tema a tratar es de gran relevancia actual en el aspecto académico, social y jurídico.

Académicamente por medio de la elaboración de los trabajos investigativos se nos permite desarrollar nuestras potencialidades, vincularnos con la sociedad para plasmar conocimientos que servirán de fuente para futuros estudiantes y fortalecer así el aprendizaje. Este proyecto se ha realizado responsablemente en observancia estrecha del pensum de estudio de la Carrera de Derecho, por ende, recae la trascendencia académica porque fortalece el conocimiento y constituye un medio de formación profesional.

Socialmente se radica la relevancia del tema por su reincidencia, pues los casos de impugnación de paternidad en los que los resultados que arrojan las pruebas demuestran que quien reconoció al hijo resultó no ser el padre, han sido varios y al final de cuentas la madre, que es quien engaña, quien indujo al error, no posee ningún remordimiento de las consecuencias y el mal sabor de todo lo que acontece recae sobre el padre y el hijo que resultó no serlo. Los problemas que estas acciones ocasionan a la sociedad constituyen un desequilibrio en ella, pues denotan la falta de valores en la familia, considerando que esta última es el núcleo de la sociedad. Actualmente no se observa una norma que

sancione penalmente la acción de mala fe de la madre, pues esta debe acarrear responsabilidad penal porque no solamente constituye una limitación al derecho de identidad proclamado constitucionalmente, o un engaño que puede ser indemnizado, situación que no ocurre; porque además equivale un daño a la vida de quienes son las víctimas, es decir, padre e hijo. La atribución de responsabilidad penal a esta acción constituye un medio coercitivo que evitaría su realización, estableciéndose así una medida que defienda los derechos de los padres e hijos.

La trascendencia jurídica se refleja ya que se pondrá a consideración la normativa constitucional y leyes derivadas que permitirán establecer la necesidad de adecuar la conducta y defender los derechos de las personas que se configuran como víctimas de los actos producidos por el engaño o mala fe. El objeto de tipificar el acto como antijurídico y aplicar una sanción penal, es disminuir los casos de falsa atribución de paternidad, de tal manera que se genere mayor responsabilidad y se tome en cuenta la importancia de la identidad de las personas.

4. OBJETIVOS

4.1. Objetivo general:

- Realizar un estudio jurídico, doctrinario y social sobre el daño que ocasiona la falsa atribución de paternidad por parte de la madre y la responsabilidad que esta acción acarrea.

4.2. Objetivos específicos:

- Comprobar la falta de poder punitivo que controle las acciones dolosas por parte de madres que atribuyen falsamente la paternidad.
- Establecer las ventajas de la implementación de sanciones penales para aquellos actos de falsa atribución de paternidad, como mecanismo de control.
- Elaborar una propuesta de reforma jurídica al Código Orgánico Integral Penal.

5. HIPÓTESIS

La ausencia de un poder punitivo que sancione la falsa atribución de paternidad provocado por la madre, ha permitido que se den consecuencias dañosas para el padre e hijo, mismas que no constituyen una responsabilidad en derecho para la madre.

6. MARCO TEÓRICO

6.1. La Familia

La familia se conforma por individuos, es una estructura en la que, quienes la integran, poseen un vínculo de aspectos subjetivos como es el amor, el respeto, autoridad y obediencia. Partiendo de estas conceptualizaciones Cabanellas (2003) la define como "Institución ética, natural, fundada en la relación conyugal de los sexos, cuyos individuos se hallan ligados por lazos de amor, respeto, autoridad y obediencia..." (p.24). Los valores éticos y morales que forman parte del vínculo entre los integrantes de la familia dan soporte a su estructura, pues, de esto se deriva el equilibrio social.

La familia debe ser definida como nuclear. Comprende las personas que forman un hogar privado tales como: los esposos o un padre o madre con un hijo no casado o en adopción. Puede estar formado por una pareja casada o no casada con uno o más hijos no casados o también formada por uno de los padres con un hijo no casado. (Valdivia, 2008, pág.16)

Se reconocen varios tipos de familia como las constituidas mediante matrimonio conformado por los esposos e hijos dependientes, y las familias que se constituyen mediante unión libre o las que se forman sin formalidad alguna como son las que nacen de relaciones sentimentales, algo que es muy común hoy en día, pues, a pesar de no constituirse mediante unión de hecho o matrimonio, estas no dejan de considerarse familia por estar conformadas por el padre, madre e hijos dependientes.

La Constitución de la República del Ecuador (2018) en el Artículo 67 señala: "Se reconoce la familia en sus diversos tipos, la protege como núcleo fundamental de la sociedad y garantiza condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines" (pág. 34). En este artículo se establecen dos concepciones de la familia, la que se constituye mediante el matrimonio y la que se constituye por unión de hecho, atribuyéndole a esta última, los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias establecidas mediante matrimonio.

La familia constituye una estructura, una base del conglomerado social, a partir del cual se forjan valores, costumbres, tradiciones, entre otros, que

sirven de sostén para el adecuado desarrollo de una sociedad y como tal esta debe estar sólidamente cimentada.

6.2. El Matrimonio

El matrimonio está reconocido constitucionalmente como uno de los tipos de familia, pues, es una institución que se constituye en base de formalidades.

El Artículo 67, inciso 2do del de la Constitución de la República del Ecuador (2018) establece “El matrimonio es la unión entre hombre y mujer, se fundamentará en el libre consentimiento de las personas contrayentes y en la igualdad de sus derechos, obligaciones y capacidad legal” (pág.34). Como vemos, la constitución indica, de forma general, la estructura del matrimonio y los atributos que deben poseer los contrayentes. Este acto es un contrato que conlleva solemnidades, así el Código Civil (2018) en su Artículo 81, manifiesta: “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” (pág.26). En ambas concepciones el matrimonio se contrae entre hombre y mujer y en ninguna de ellas se toma en cuenta la existencia de sentimientos para contraer matrimonio, solamente lo define como un contrato; pero algo importante, que es un acto solemne. Al ser solemne podemos entender que quienes materializan este acto se someten al ejercicio de los derechos y obligaciones que la misma institución requiere.

El Código Civil (2018), en su Artículo 136, se señala las obligaciones entre los cónyuges “Los cónyuges están obligados a guardarse fe, socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida” (pág. 42). Tomando las palabras “guardarse fe”, constituye una obligación primordial para la subsistencia del matrimonio, pues, implica la fidelidad de la pareja, la lealtad, es decir, se direcciona a aspectos subjetivos, sentimentales de los cónyuges que procuran la armonía en el vínculo contraído.

6.3. La Unión de Hecho

Como se señala anteriormente, la Constitución de la República reconoce a la familia en sus distintas formas de conformarse, así tenemos a la constituida mediante unión de hecho.

Se define a la unión de hecho o unión libre como:

La unión duradera, exclusiva y estable de dos personas de sexo diferente y capacidad suficiente, que con ausencia de toda formalidad y desarrollando un modelo de vida en comunidad como cónyuges, cumplen espontánea y voluntariamente los deberes de responsabilidad y solidaridad recíprocos (Párraga, 2008, pág.19).

La unión de hecho es la unión entre dos personas, en el caso de esta autora sostiene que, de sexo diferente, en la que no existen las formalidades que existen en el matrimonio; sin embargo, las responsabilidades y derechos que se adquieren mediante su legalización

son las mismas que provoca el matrimonio, esto, tal y como se define en la Constitución de La República del Ecuador (2018), Artículo 68:

La unión estable monogámica entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señale la ley, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio (pág.35).

Como ya se señaló anteriormente, en el Código Civil, en el quinto título, del primer libro, indican los articulados las obligaciones de los cónyuges, y estas, que van dirigidas a quienes contraen matrimonio, también serán acatadas por las parejas constituidas en unión de hecho.

6.4. La Filiación y la Paternidad

La filiación es aquel vínculo que existe entre padres e hijos, tal como el matrimonio, apunta a la estructura familiar, es esa relación objetiva y subjetiva con la que cuenta el ser con respecto a su progenitor.

Varsi (2013), al respecto expresa:

Contamos con un lazo biológico que se enrola con lo legal. Ese lazo es la filiación, una institución que crea familia en el primer grado parental, sin mayor formalidad inicial, basta la decisión de tener un hijo y aceptarlo legalmente como tal. (pág.7)

La filiación se puede dar de forma natural o adoptiva. En el Artículo 24 del Código Civil (2018) se establece la filiación de tres maneras:

Por el hecho de haber sido concebida una persona dentro del matrimonio verdadero o putativo de sus padres, o dentro de una unión

de hecho, estable y monogámica reconocida legalmente; por haber sido reconocida voluntariamente por el padre o la madre, o por ambos, en el caso de no existir matrimonio entre ellos; y, por haber sido declarado judicialmente hijo de determinado padre o madre (pág.12).

Los lazos de parentesco son de diversa procedencia, pero siempre esta filiación debe ser una declaración de la ley que así lo determine, esto sea por presunción en el caso de matrimonio, por su reconocimiento voluntario en caso de no existir matrimonio o por declaración judicial.

Los términos paternidad y filiación expresan calidades correlativas. “La relación de filiación toma también los nombres de «paternidad» y de «maternidad», según se la considere de parte del padre o de la madre” (Ripert, 1928, pág. 5). Ahora refiriéndonos a la paternidad, este es el vínculo que en mayor número se impugna en la sociedad, impugnaciones de las que puede resultar que quien ejercía la paternidad no es en realidad el padre biológico. El golpe que conlleva esta verdad a la realidad de las personas afectadas es un daño en su vida, además se está limitando los derechos que se derivan de la filiación como son el derecho a ejercer la paternidad y el derecho a la identidad y por otro lado se está atribuyendo derechos y obligaciones a quien no le correspondía.

6.5. Derecho a la Identidad

El parentesco es lo que permite distinguir a un sujeto de otro dentro de una familia, lo que individualiza al ser y otorga identidad al mismo. Este

parentesco constituye un derecho personalísimo del ser, un atributo de la persona que se protege dentro del derecho a la identidad.

La Constitución de la República del Ecuador (2018) en su Artículo 66 numeral 28 reconoce y garantiza a las personas "El derecho a la identidad personal y colectiva, que incluye tener nombre y apellido, debidamente registrados y libremente escogidos; y conservar, desarrollar y fortalecer las características materiales e inmateriales de la identidad, tales como la nacionalidad, la procedencia familiar" (pág.34).

El Artículo 21 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (2018) establece, entre otros, el derecho a conocer los progenitores y mantener relaciones con ellos (pág.4). Estos artículos protegen la identidad de las personas, como un elemento constitutivo de la personalidad, pues dentro de la identidad se engloba un abanico de aspectos jurídicos y sociales que son consecuencia del parentesco que existe entre padres e hijos. Cuando una madre engaña a su pareja, atribuyéndole la paternidad, a sabiendas que no es el padre, está vulnerando de manera múltiple derechos que le corresponden al legítimo padre, al hijo reconocido erróneamente y atribuyendo obligaciones a quien no le competen.

6.6. Delito

De manera general es aceptable decir que, al hablar de delito, estamos refiriéndonos a un acto que está regulado en la norma penal como acto

merecedor de una sanción penal porque al efectuarlo afecta bienes jurídicos protegidos.

Dentro de las características del delito encontramos la tipicidad y antijuricidad, lo que según Zaffaroni llama “injusto”; de tal manera que el injusto no es más que una conducta típica y antijurídica, y para que ese injusto adquiera la valoración de culpable debe contar el tercer carácter de la conducta, la culpabilidad (Nieves, 2013, pág. 56). Estos elementos, tipicidad y antijuricidad, son claves para poder determinar la responsabilidad penal en una persona que incurre en el acto; puesto que si no se encuentra establecido en la ley no existe delito y menos si no se ha afectado un bien jurídico.

Dentro de las funciones del tipo penal tenemos la función fundamentadora en donde según Peña y Almanza señalan: “Fundamenta la responsabilidad penal en sentido amplio, porque tanto la imposición de una pena como la aplicación de una medida de seguridad requieren que el sujeto activo haya realizado una acción adecuada al tipo penal” (Peña & Almanza, 2010, pág.136). Es entonces que para sancionar una acción es necesario que se tipifique la misma dentro de un cuerpo legal.

Un elemento más del delito es la culpa, el Artículo 18 del Código Orgánico Integral Penal (2018), cuerpo legal que define a la infracción penal, que se clasifica en delitos y contravenciones, como una conducta típica, antijurídica y culpable (pág.17). Esta es la definición que generalmente podemos encontrar en doctrina, y leyes. Es la estructura del delito, el cual incorpora un elemento subjetivo que es la culpabilidad que

se constituye en la imputabilidad o inimputabilidad de la persona que cometió la acción

6.7. Dolo, Error, culpa.

Según el autor Franz Von Liszt (2013) dolo es:

La más importante de las formas de la culpabilidad. El carácter antisocial del agente se manifiesta aquí por el hecho de que el autor obra a pesar del conocimiento de la significación antisocial de su acto, por tanto, de que este conocimiento no le ha impedido cometer el hecho. (pág. 414)

Ante esta definición, el dolo constituye aquella manifestación de voluntad en realizar el acto que se encuentra previsto en la ley, pues hay dolo cuando se ejecuta la acción con intención, cuando el sujeto actúa con discernimiento, poniendo en peligro los intereses, el bien jurídico protegido de la o las personas afectadas.

Según el Código Orgánico Integral Penal, existe dolo cuando la persona actúa con intención de causar daño, por ende, se sobreentiende que el infractor prevé un resultado que significará un menoscabo en los derechos del afectado.

Por error se entiende como la ignorancia o mala representación de la realidad, en derecho el error instituye un elemento de exclusión de responsabilidad, pues esto en el caso de que quien incurre en el acto delictivo, desconocía de la antijuridicidad del mismo es decir error de

prohibición; o cuando desconocía los elementos agravantes del tipo penal o sea error de tipo.

La culpa por otro lado constituye aquella inobservancia del deber objetivo de cuidado que la misma ley exige, es la ausencia de diligencia para evitar un resultado jurídicamente reprochable. Al respecto Francesco Carnelutti manifiesta: "La culpa supone, pues, un comportamiento voluntario que se orienta conscientemente hacia una finalidad determinada que es penalmente indiferente, pero en cuyo desarrollo produce un resultado delictivo o contravencional que el sujeto no quería o que pudo y debió evitar" (Carnelutti, 1952, pág.312). La ausencia de interés del actor en evitar lo que fue previsible, constituye indiferencia con respecto al deber de cuidado cuyo fin principal es el de proteger los intereses de los ciudadanos.

6.8. Responsabilidad Penal.

Así como las personas son capaces de adquirir derechos, pueden contraer obligaciones, la responsabilidad penal constituye aquel deber jurídico que se impone al individuo imputable de responder por su acto antijurídico preestablecido en una ley penal.

Según Nieves (2013): "Para que el autor de un ilícito penal responda por el hecho cometido, debemos analizar las condiciones independientemente de los que determinan la existencia de lo ilícito" (pág.55). Existen teorías que indican que para que un acto acarree responsabilidad penal es necesario la culpabilidad, que constituye en aquella situación de imputabilidad, la conciencia de la antijuridicidad, lo

que engloba el dolo, la culpa o negligencia. Consecuentemente para que el acto sea delito y provoque responsabilidad penal en quien lo realiza, es necesario que se encuentre tipificado en algún precepto jurídico, es decir debe ser antijurídico.

6.9. El Poder Punitivo y las Sanciones Penales

El poder punitivo es un modo legítimo de proveer las normas destinadas al control social que emana del Estado para reprimir la vulneración de los derechos y bienes más importantes de cada ciudadano y del mismo Estado, por ende, en el Artículo 1 del Código Orgánico Integral Penal una de las finalidades de esta norma es normar este poder que posee el Estado y de esta manera tipificar las acciones y establecer procedimientos para el juzgamiento de las personas, entre otras.

El Estado, por medio de su poder legislativo, tiene la facultad de emanar normas que, en derecho penal, tipifican como una acción antijurídica aquella que violenta derechos jurídicos protegidos por la Constitución o la ley y sancionar mediante penas privativas de libertad o no privativas de libertad, como un mecanismo coercitivo que trata de regular las actuaciones que van en contra del orden social.

Fernández (2011) manifiesta: “La pena también persigue el fin de restablecimiento de la confianza pública perturbada por el delito, es decir, la reafirmación del derecho, la confirmación de la vigencia de las normas y expectativas sociales...” (pág. 384). La sanción penal se adecua a la culpabilidad del infractor, y esta se orienta a la prevención de delitos que lesionan bienes jurídicos, por ende, su fin es netamente preventivo, así

también busca recuperar la confianza de la sociedad afectada en el ordenamiento jurídico.

7. METODOLOGÍA:

7.1. Métodos

Para la elaboración del presente trabajo de investigación se llevó a cabo la práctica de los siguientes métodos:

Método Deductivo

Se aplicará por medio del estudio de un campo general para llegar a las particularidades, a las circunstancias concretas del problema planteado.

Método analítico

Involucra el análisis, el despeje de un todo para el estudio de cada uno de sus elementos constitutivos. Por medio de este método conoceremos las causas, naturaleza y los efectos del problema que se ha planteado.

Método exegético

Constituye el estudio de normas jurídicas, las concordancias legales, a través del cual podremos llegar a concretar las normas que servirán de respaldo para la propuesta del tema planteado.

Método Hermenéutico

Tiene como fin la interpretación de textos jurídicos, para llegar a comprender el espíritu de la norma y por ende su aplicación.

Método Comparativo

El estudio de las legislaciones de otros países servirá para comparar con el sistema de nuestro país, así también la opinión doctrinaria de autores extranjeros será muy útil para mejor comprensión.

Método Mayéutico

Por medio de este método será posible realizar cuestionamientos sobre el tema a tratar. Permitirá obtener criterios por medio de la realización de preguntas mediante la aplicación de las técnicas de encuesta y entrevista.

Método sintético

Consiste en unificar las partes dispersas de los fenómenos con el fin de ubicar la individualidad del problema observado.

Método estadístico

Este método permitirá manejar datos cualitativos o cuantitativos de la investigación con el fin de comprobar una parte de la realidad o consecuencias verificables deducidas de la hipótesis general de la investigación.

7.2 Técnicas e Instrumentos

Encuesta. - Se aplicarán a 30 personas; entre profesionales y estudiantes del derecho y personas de la sociedad en general.

Entrevista. - Se aplicarán 5 entrevistas a conocedores de la problemática.

Observación directa. - Se utilizará esta técnica, por cuanto, se realizará análisis de tres casos reales

Estudio de Casos. - Se analizarán tres procesos que se hayan tramitado la impugnación de paternidad, en cuyos resultados se compruebe la ausencia de parentesco por consanguinidad.

7.3 Esquema Provisional del Informe Final.

El informe final de la investigación socio-jurídica propuesta seguirá el esquema previsto en el Artículo 151 del Reglamento del Régimen Académico, en actual vigencia que señala: Resumen en Castellano y Traducido al inglés; Introducción, Revisión de literatura; Materiales y Métodos; Resultados; Discusión; Conclusiones; Recomendaciones; Bibliografía; y, Anexos.

Sin perjuicio de dicho esquema, es necesario que, en éste acápite de metodología, se establezca un esquema provisional para el informe final de la investigación socio-jurídica propuesta, siguiendo la siguiente lógica:

Acopio teórico:

- a) Marco conceptual:** Familia, Matrimonio, Unión de Hechos, Filiación y Paternidad, derecho identidad, Dolo, Error y culpa, Responsabilidad Penal, Poder Punitivo y sanciones penales.
- b) Marco Jurídico:** Constitución de la República del Ecuador, Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, Código Civil, Código Orgánico Integral Penal.
- c) Criterios Doctrinarios:** Consulta de autores nacionales y extranjeros referentes a la problemática propuesta.

Acopio empírico;

- a) Presentación y análisis de los resultados de las encuestas.
- b) Presentación y análisis de los resultados de las entrevistas.
- c) Estudio de casos.

Síntesis de la investigación jurídica;

- a) Indicadores de verificación de los objetivos.
- b) Contrastación de las hipótesis.
- c) Concreción de los fundamentos jurídicos para la propuesta de reforma.
- d) Deducción de conclusiones.
- e) El planteamiento de las recomendaciones o sugerencias, entre las que estará la propuesta de la reforma legal en relación al problema materia de la tesis.

8. CRONOGRAMA:

ACTIVIDADES 2018 -2019	Año 2018			Año 2019						
	Octubre	Noviembre	Diciembre	Enero	Febrero	Marzo	Abril	Mayo	Junio	Julio
Elaboración del proyecto de investigación.	X									
Aprobación del Proyecto de Investigación.		X								
Revisión de Literatura.		X								
Elaboración del Marco Doctrinario, Jurídico.			X							
Resultados de Investigación.			X							
Tabulación de Datos, verificación de objetivos, contrastación de hipótesis.				X						
Recomendaciones y conclusiones, propuesta de reforma.				X						
Entrega de los Borradores de la Tesis, revisión y corrección.					X					
Elaboración informe final.					X					
Trámites de Aptitud Legal.						X				
Designación del Tribunal.							X			
Sesión Reservada.								X		
Sustanciación de Tesis.									X	
Grado Oral por materias.										X

9. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO:

9.1. Recursos Humanos:

- **Director de Tesis:** Por designarse
- **Entrevistados:** 5 conocedores de la problemática
- **Encuestados:** 30 personas; entre profesionales y estudiantes del derecho y personas de la sociedad en general.
- **Proponente del Proyecto:** Marianela Alexandra Correa Jiménez.

9.2. Recursos Materiales:

Descripción.	Valor USD.
• Material de oficina	\$ 50
• Bibliografía especializada (Libros, revistas, etc.)	\$ 120
• Elaboración del Proyecto	\$ 80
• Reproducción de los ejemplares del borrador	\$ 150
• Elaboración y reproducción de la tesis de grado	\$ 400
• Gastos Varios	\$ 200
Total	\$ 1000.00

9.3. Financiamiento

El monto total para la ejecución de este proyecto de tesis es de MIL DÓLARES AMERICANOS, que serán financiados por la autora de la presente tesis.

10. BIBLIOGRAFÍA:

Obras Jurídicas:

CABANELLAS, G. (2003). *"Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual"*, Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires, Argentina.

FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, J. (2011). *"Derecho Penal- Parte General"*.: Editorial Ibáñez, Medellín, Colombia

VON LISZT, F. (2007). *"Tratado de derecho Penal"*. Valletta Ediciones S.R.L Buenos Aires, Argentina.

CARNELUTTI, F. (1952). *"El Delito"*. Ediciones Jurídicas de Europa-América, Buenos Aires, Argentina.

PEÑA O. y ALMANZA F. (2010). *"Teoría del Delito"*. Editorial Nomos & Thesis E.I.R.L. Perú.

PÁRRAGA, M. (2008). Las uniones estables de hecho en la constitución venezolana de 1999, *"Cuestiones Jurídicas"*, 2(1), 11-39.

NIEVES, R. (2013). *"Teoría del Delito y Práctica Penal"*. Editorial Centenario, S.A., Santo Domingo, República Dominicana.

VALDIVIA SÁNCHEZ, C. (2008). La familia: concepto, cambios y nuevos modelos, *"La Revue du REDIF"*, 1, 15-22.

VARSÍ ROSPIGLIOSI, E. (2013). *"Tratado de derecho de familia"*. Editorial: El Búho E.I.R.L. Lima, Perú.

Leyes:

CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Registro Oficial 449 de 20 de octubre de 2008). Ediciones Legales. Quito, Ecuador.

CÓDIGO CIVIL. Registro Oficial Suplemento 45 de 24 de junio de 2005 (2016). Ediciones Legales. Quito, Ecuador.

CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA. Registro Oficial 737 de 03 de enero de 2003 (2017). Ediciones Legales. Quito, Ecuador.

CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL. Registro Oficial 506 de 22 de mayo del 2015 (2016). Ediciones Legales. Quito, Ecuador.

NEXO 2: ENCUESTA



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
FACULTAD JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA
CARRERA DE DERECHO

Distinguido profesional de Derecho sírvase en contestar la siguiente encuesta que versa sobre el título **“La falsa atribución de paternidad por parte de la madre, su tipificación y penalización”**, cuyos resultados me servirán para la culminación de tesis de grado.

CUESTIONARIO

1. ¿Cree usted que el engaño producido por la mujer al atribuir falsamente la paternidad genera daños y afecta derechos tanto al padre como al hijo reconocido?

SÍ () NO ()

¿Por qué?

.....

2. ¿Cree usted que la mujer al atribuir la paternidad a una persona que no es el padre y provocar vínculos filiales entre el presunto padre e hijo, mismos que no son biológicos, cuando estos así lo creían, constituye un acto doloso y debe ser sancionada?

SÍ () NO ()

¿Por qué?

.....

3. ¿Según su criterio, la afectación que se produce en los derechos fundamentales y en la vida del padre y del hijo por la falsa atribución de paternidad, merece ser considerada como responsabilidad penal?

SÍ () NO ()

¿Por qué?

.....

Que derechos cree usted que se vulneran con la falsa atribución de paternidad:

- Derechos del padre que reconoció al menor
- Derechos del hijo
- Derechos de ambos
- Otros: _____

4. ¿Cree usted que la imposición de una sanción penal sea una medida adecuada para limitar conductas que vulneran derechos y garantías de quienes se ven afectados por la falsa atribución de paternidad, además para la reparación integral?

SÍ () NO ()

¿Por qué?

.....

5. ¿Estaría de acuerdo que se elabore un proyecto de reforma al Código Orgánico Integral Penal en que la conducta de atribución falsa de paternidad se adecue dentro de un tipo penal como delito en la referida norma?

SÍ () NO ()

¿Por qué?

.....

Agradezco su colaboración.

ANEXO 3: ENTREVISTA



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

FACULTAD JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

Distinguido profesional de Derecho sírvase en contestar la siguiente entrevista que versa sobre el título **“La falsa atribución de paternidad por parte de la madre, su tipificación y penalización”**, cuyos resultados me servirán para la culminación de tesis de grado.

CUESTIONARIO

1. ¿Considera usted, que la atribución de paternidad que la madre realiza sobre un hombre que no es el padre, es un acto doloso, mal intencionado, que conlleva a una responsabilidad penal?

.....

2. ¿Cree usted que la imposición de una sanción penal a quien lleva a cabo este acto, sea una medida adecuada para limitar conductas que vulneran derechos y garantías quienes se ven afectados por la falsa atribución de paternidad?

.....

3. ¿Cree usted que el engaño producido por la falsa atribución de paternidad genera daños y afecta derechos tanto al padre como al hijo reconocido?

.....

4. Hoy en día, ha sido común ver casos de falsa atribución de paternidad en los cuales la madre que encabeza este acto no es sancionada. Considerando que una de las finalidades del Código Orgánico Integral Penal, según el artículo 1, es normar el poder punitivo del Estado ¿Cree usted que este es un acto reprochable al que es preciso aplicar el poder punitivo del Estado?

.....

Que sugerencia daría usted para solucionar el tema planteado.

.....

Agradezco su colaboración.

ÍNDICE

PORTADA.....	I
CERTIFICACION	II
AUTORÍA.....	III
CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS.	IV
DEDICATORIA	V
AGRADECIMIENTO	VI
ESQUEMA DE CONTENIDOS	VI
TÍTULO	1
RESUMEN.....	2
ABSTRACT.....	4
INTRODUCCIÓN.....	6
REVISIÓN DE LITERATURA.....	12
MARCO CONCEPTUAL	12
La Familia	12
Matrimonio	15
Unión de Hecho	18
Filiación.....	22
Paternidad	25
Identidad	28
Delito.....	29
Responsabilidad Penal	32
Dolo, Error y Culpa	34

La Pena o Sanción Penal	37
Poder Punitivo.....	39
Prejudicialidad.....	41
MARCO DOCTRINARIO	43
La Familia, valores que la forjan y su importancia en la sociedad.	43
Consecuencias que produce la Filiación y Paternidad.....	45
La falsa tribución de Paternidad.....	47
La identidad como atributo de la personalidad	50
La Responsabilidad Civil y Penal.....	51
El Tipo Penal del Delito.....	52
Elementos del Tipo Penal	54
Los Sujetos del Delito	54
Sujeto Activo	54
Sujeto Pasivo	54
Aspecto Objetivo o Verbo Rector.....	54
Bien Jurídico u Objeto Jurídico	55
Elementos Subjetivos	55
Objeto de la Acción.....	56
Resultado.....	56
Elementos Normativos o Precepto Legal.....	56
Sanción.....	56
Teoría de la Culpabilidad	56
MARCO JURÍDICO.....	57
Constitución de la República del Ecuador	57

Instrumentos Internacionales	61
Convención Americana de Derechos Humanos	61
Protocolo Adicional a la Convención Americana.....	62
Convención sobre los Derechos del Niño	63
Código Civil.....	63
Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia	66
Código Orgánico Integral Penal	68
LEGISLACIÓN COMPARADA.....	71
Legislación de la República Argentina	71
Legislación de España.....	72
Legislación del Estado Veracruz de Ignacio de la Llave de México.....	72
Legislación de la República Francesa	73
MATERIALES Y MÉTODOS.....	74
TÉCNICAS.....	76
OBSERVACIÓN DOCUMENTAL.....	77
RESULTADOS.....	78
RESULTADOS DE LAS ENCUESTAS	78
RESULTADOS DE LAS ENTREVISTAS	90
ESTUDIO DE CASOS	101
DISCUSIÓN	113
VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS	113
OBJETIVO GENERAL	113
OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	115
CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS.	118

FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DE LA PROPUESTA DE REFORMA. ...	121
CONCLUSIONES	125
RECOMENDACIONES.....	126
PROYECTO DE REFORMA AL CÓDIGO CIVIL	129
PROYECTO DE REFORMA AL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL	
PENAL.....	133
BIBLIOGRAFÍA.....	137
ANEXOS.....	142
ÍNDICE.....	170