

**REPÚBLICA DEL ECUADOR**



**INSTITUTO DE ALTOS ESTUDIOS NACIONALES  
UNIVERSIDAD DE POSTGRADO DEL ESTADO**

Trabajo de titulación para obtener la Maestría en Derecho con  
Mención en Estudios Judiciales

**TÍTULO**

**ACTUACIONES JUDICIALES RESPECTO AL RÉGIMEN DE VISITAS EN  
JUZGADOS MULTICOMPETENTES DE LA PROVINCIA DE LOJA**

**Autora: María Eugenia Sánchez Montero**

**Tutora: Sorily Figuera**

**Quito, agosto del 2017**

## **AUTORÍA**

Yo, María Eugenia Sánchez Montero, máster, con CC 1104615255, declaro que las ideas, juicios, valoraciones, interpretaciones, consultas bibliográficas, definiciones y conceptualizaciones expuestas en el presente trabajo, así como los procedimientos y herramientas utilizadas en la investigación, son de absoluta responsabilidad de la autora del trabajo de titulación. Asimismo, me acojo a los reglamentos internos de la universidad correspondientes a los temas de honestidad académica.

Firma

CC: 1104615255

## **AUTORIZACIÓN DE PUBLICACIÓN**

Autorizo al Instituto de Altos Estudios Nacionales (IAEN) la publicación de esta Tesis, de su bibliografía y anexos, como artículo en publicaciones para lectura seleccionada o fuente de investigación, siempre dando a conocer el nombre del autor y respetando la propiedad intelectual del mismo.

Quito, 04 de agosto de 2017.

FIRMA

MARÍA EUGENIA SÁNCHEZ MONTERO

CI. 1104615255

# **Actuaciones judiciales respecto al régimen de visitas en juzgados multicompetentes de la provincia de Loja**

## **Resumen**

Es importante analizar el derecho-praxis, mucho más al encontrarnos en un Estado de derechos y justicia, que debe estar comprometido a fortalecer los sistemas de cuidado y atención integral, de forma preferente a los grupos de atención prioritaria.

El juez se ha convertido con ello en la autoridad pública que asegura, defiende, tutela, y protege uno o varios derechos a través de sus resoluciones, siendo un garantista de derechos, sobre todo de las niñas, niños y adolescentes que por su inmadurez se encuentran en un estado de indefensión.

El presente trabajo, pretende examinar precisamente si en dichas decisiones judiciales se ha precautelado los derechos de niñas, niños y adolescentes al fijar un régimen de visitas con el progenitor que no posee su tenencia, analizando para ello resoluciones emitidas en las unidades judiciales multicompetentes de la Provincia de Loja con sede en Catamayo, Calvas, Cariamanga Macara y Puyango.

**Palabras clave:** Argumentación jurídica, garantías individuales, tutela judicial, resolución judicial, régimen de visitas, juez multicompetente.

## **Introducción**

El juez garantista de los derechos constitucionales debe estar comprometido con instaurar procedimientos en atención al ordenamiento jurídico vigente, emitiendo decisiones judiciales en las que se evidencie primordialmente un control constitucional.

Son las niñas, niños y adolescentes “sujetos de derecho y están protegidos por la legislación, los organismos gubernamentales, los integrantes de la familia y la sociedad civil”, quienes garantizarán la aplicación y cumplimiento de la normativa legal vigente, aplicando los principios de la protección integral y el principio del interés superior del niño. (Perez, 2013, p.2)

Los jueces del Ecuador, se encuentran actualmente inmersos en varias reformas legales, que los incluye de forma activa, constituyéndoles como directores dentro del proceso de emanar y ejercer justicia.

La función de los mismos debe ser en todo caso, apegada al derecho-praxis, mucho más aún frente a la protección de los derechos de grupos vulnerables como las niñas, niños y adolescentes que se encuentran atravesado posiblemente una dura separación con uno de sus progenitores.

El presente trabajo tiene como objeto examinar si la decisión del juzgador, protege el derecho de las niñas, niños y adolescentes, de un óptimo desarrollo, tal como se contempla en la constitución y demás tratados internacionales. Para ello se tomará como referencia autos resolutivos de las unidades judiciales multicompetentes de la provincia de Loja del cantón Calvas, Catamayo, Macara y Puyango, con el fin de examinar si estos operadores de justicia previo a dictar su resolución se apoyan en los informes emitidos por el personal de las oficinas técnicas de las dependencias judiciales.

Con el fin de permitir al lector una visión real de la actuación de los jueces de primera instancia frente al hecho de velar y garantizar el derecho de régimen de visitas. El primer acápite pretende analizar el rol del juez como garantista de derechos, para posteriormente evidenciar si se materializan dichos derechos de forma positiva al fijar el régimen de visitas y si con ello se contribuye al desarrollo de niñas, niños y adolescentes.

Frente a los argumentos de Adolfo Alvarado Velloso respecto al debido proceso, así como lo que sostiene Cristian Courtis y María Perez Contreras, respecto a la protección judicial, entre otra bibliografía, que se abordará en este artículo respecto a los derechos que le asisten a niñas, niños y adolescentes, permitirá verificar si la argumentación en las decisiones judiciales es correcta y efectivamente expuesta..

Considerando que pretendemos abordar un tema respecto a la tutela judicial efectiva, se optará en esta investigación por un enfoque cualitativo, que nos permitirá comprender y profundizar sobre el problema planteado, se analizará algunas de las resoluciones emitidas por los jueces de las unidades judiciales antes mencionadas, escogidas bajo criterio personal, aplicando técnicas de contenido y de análisis interpretativo.

Finalmente, se examinará la fundamentación y argumentación de dichas decisiones judiciales, y si las mismas se alinean al interés primordial de niñas, niños y adolescentes.

Cabe destacar que, con esta investigación, se analizará brevemente si con la aplicación del Código Orgánico General de Procesos, en la actualidad, la jueza o juez, cuando atienden una demanda de régimen de visitas, tiene mayores herramientas para garantizar los derechos de niñas, niños y adolescentes.

Esta investigación, se enmarca en la línea de investigación del Centro de Derechos y Justicia del IAEN “Las vicisitudes de la materialización de los derechos: eficacia normativa y simbólica de la constitución y de los distintos derechos frente a las realidades institucionales, interpretación estándar de los derechos humanos y alternativa, crítica a la visión de derechos” (IAEN, 2016). En virtud que se analizará las bases en las que se fundamentan las decisiones de los jueces tanto para resolver y materializar los derechos que le asisten a niñas, niños y adolescentes involucrados.

### **Decisiones judiciales deben garantizar la tutela judicial efectiva**

La Constitución de la República del Ecuador, manifiesta lo siguiente: “La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por los órganos de la función judicial y por los demás órganos y funciones establecidos en la Constitución.” (Const., 2008, art.67).

Para Araujo (2011), el derecho fundamental de acceso a la justicia “se relaciona con el servicio de administración de justicia y con la función de impartir justicia”, así nuestra Carta Magna garantiza a todo ciudadano el derecho a la tutela judicial efectiva, norma que textualmente manifiesta

En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso, que incluirá las siguientes garantías básicas:

1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. (Const., 2008, art. 76).

Proclamar un Estado de Derecho, implica valorizar en debida forma los derechos de las personas como tal, que usualmente se los reconoce como derechos constitucionales. El derecho a una tutela jurisdiccional, no solo está contemplada en nuestra carta suprema, está contenida además en la Declaración Universal de Derechos Humanos en sus artículos 8 y 10, que

concluyen: “(...) declarando que toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un Tribunal independiente e imparcial para la determinación de sus derechos y obligaciones”. (Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948, art.10).

Ante la garantía de acceso a la justicia, no cabe discriminación alguna, el no atender un pedido de justicia por las condiciones o circunstancias en las que se encontrare una persona, sería imposible de concebir en un Estado de derechos, que debe promover mecanismos transparentes, eficaces, no discriminatorios y responsables para que todos tengan acceso a la justicia.

En el cantón Puyango de la provincia de Loja, en una resolución el juez competente, tuvo que garantizar el acceso a la justicia de un progenitor que había violentado la ley, además de concederle la plena igualdad de derechos ante la contraparte. En su condición de padre del niño C.J.L.E solicitó régimen de visitas, quien pese a que estaba restringido de acercarse a la madre por un caso de violencia intrafamiliar, no debía desconocerse los derechos que tenía como padre; en tal virtud, el juez considero lo siguiente en su resolución

(...) indicando a sí mismo que el accionante por efectos de un proceso de violencia intrafamiliar tiene prohibido acercarse a la demandada, lo que a su juicio hace imposible que el demandado pueda hacer uso de su legítimo derecho al régimen de visitas.- (...)Es menester en el presente caso resaltar que el actor de este juicio no ha sido sancionado por violencia en contra de su hijo, así lo reconoce la misma demandada.- Las normas procesales y constitucionales señaladas en líneas anteriores, imponen al juzgador la obligación de regular el régimen de visitas a uno de los progenitores cuando el Juez haya confiado la tenencia o patria potestad al otro, por disposición del artículo 106 numeral 2 del Código de la Niñez y Adolescencia.- La violencia intrafamiliar que cita la accionada como justificación para solicitar se niegue el régimen de visitas carece de fundamento ya que no ha sido por maltrato al hijo, sino a ella, (...) RESUELVE aceptar la demanda y como consecuencia de ello otorgar al señor F.D. L.E, el derecho a visitar a su hijo C. J. L. E, el día MIERCOLES de todas las semanas, de 15H00 A 17H00, en el domicilio de su madre o en el lugar que se encuentre residiendo, para realizar esta visita deberá estar acompañado de un miembro de la fuerza pública, quien garantizará a las partes la debida y correcta ejecución de esta resolución. (Juzgado Décimo Séptimo de lo Civil de Loja, con sede en Alamor, 11317-2014-0305, 2014).



Con ello el juez otorgó un justo procedimiento, y garantizó la tutela judicial al padre del niño, cabe señalar que dicha resolución fue apelada pero ratificada por la Sala de la Familia, Mujer, Niñez, Adolescencia y Adolescentes infractores de la corte provincial de Loja, el 29 de diciembre del año 2014.

El juez debe garantizar a toda persona a que se le haga justicia a través de un proceso con garantías mínimas, más aun en procesos en los cuales se ventilan intereses de niñas, niños y adolescentes quienes constitucionalmente son reconocidos como sujetos de derechos humanos y civiles, con las prevenciones propias otorgadas por nuestra legislación para que puedan ejercerlos.

Esta concepción del niño como sujeto de derechos, contribuye a precautelar la manifestación del derecho a la libertad de expresión como representación del libre pensamiento, obligación que mantienen nuestro Estado para garantizar la libertad de pensamiento y expresión de las niñas, niños y adolescentes, dicha obligación también implica la responsabilidad de fijar pautas interpretativas que sirvan de guía al juez para regular expresamente el derecho de los niños a ser oídos en todas las decisiones que puedan afectar su vida futura. (Camus, 2011).

Fortalecer el acceso a la justicia, implica involucrar al beneficiario de una decisión judicial en el proceso, sin embargo, en muchas de los procedimientos en los que se trata asuntos de niñas, niños y adolescentes, no se evidencia este derecho a ser escuchado, por ello existen sentencias en que

(...) las voces de los adolescentes no están expresadas en estas resoluciones. Se tienen en cuenta los informes tutelares, los informes de los diferentes profesionales que trabajan con el adolescente, los informes de los defensores, pero en ningún caso aparece mención a la voz del joven. (Jorolinsky, 2010, p. 181).

Este grupo prioritario, tiene derecho a que la jueza o juez la garanticen un procedimiento justo cuando se trata de fijar un régimen de visitas para con uno de sus progenitores, “el interés superior del niño constituye un principio vinculante para todos aquellos que intervienen en la toma de decisiones que resuelvan o afecten la situación, condiciones o derechos de niños, niñas y

adolescentes”; así, los jueces deberán aplicar en sus acciones de defensa y protección que aseguren el goce y disfrute de sus derechos. (Perez, 2013).

Cabe destacar que el acceso a la justicia, garantiza un procedimiento imparcial y transparente, por ello, debe precautelarse la jueza o juez, cuando califica la demanda que no se evidencie ningún pronunciamiento que aborde algunas consideraciones propias de la sentencia, a fin de que ambas partes puedan acceder a un proceso judicial justo.

Luego del sorteo pertinente una demanda de régimen de vistas es aceptada a trámite en la unidad judicial con sede en el cantón Calvas, cuya jueza en su parte pertinente menciona

(...) En lo principal, se estima que la demanda que antecede de Régimen de Visitas, propuesta por el señor C. V. R. R en contra de la señora C. C. C. J., es clara completa y precisa por lo que se la acepta al trámite CONTENCIOSO GENERAL que le corresponde de conformidad a lo estipulado en el Art. 122, 123, 124 y 125 del Código de la Niñez y Adolescencia. (Juzgado Noveno de lo Civil, 11334-2014-0461, 2014).

De esta forma concreta la jueza otorga una tutela judicial efectiva, al atender el requerimiento del accionante, sin realizar mayor análisis o emitir pronunciamientos propios de una sentencia.

Sin embargo, la misma jueza atendiendo una demanda de alimentos en el mes de febrero del año dos mil diecisiete, implementado el Código Orgánico General de Procesos, en la parte final de su auto de aceptación a trámite expone

REGIMEN DE VISITAS.- De conformidad a lo que dispone el Art.146 inciso tercero, el señor F. V. M. H, podrá visitar a sus hijos los días sábados de 9h00 a 11h00 y domingos de 09h00 a 11h00.- NOTIFIQUESE.- (Unidad Judicial Multicompetente Con Sede En El Cantón Calvas, 11335-2017-00046, 2017)

En un proceso de alimentos, por errónea interpretación de la norma vigente, se dispone al progenitor un régimen de visitas, sin realizar mayor observación a los derechos tanto del progenitor

como el de sus hijos, resolviendo que cuatro horas a la semana podrá visitarlos, cuya motivación se basa tan solo en el elemental impulso de un proceso de alimentos, y no un juicio justo. Determinar un régimen de visitas, es un pronunciamiento propio de una sentencia, luego de haberse agotado un debido proceso legal.

Por otra parte, el juez, si bien está revestido de gran autoridad, también debe revestirse de varios principios y cualidades como la imparcialidad y objetividad, la misma que consiste en “no tener interés, inmediato, ni mediato en el resultado del litigio” (Alvarado, 2012), lo que me permite afirmar que este principio deberá plasmarse en las resoluciones emitidas.

Parte de que se garantice a las partes de una tutela efectiva, es el derecho que tienen las mismas de acceder a la justicia a través de un juez imparcial, el cual está contemplado en nuestra legislación ecuatoriana que incluso prevé el hecho de evitar que un juez siga conociendo del caso si ha perdido su objetividad o imparcialidad.

Esto lo realiza una lista taxativa de causales, a fin de mantener con ello el respecto a la administración de justicia. Según lo sostiene Vargas, un juez con prejuicios o con inclinaciones de favorecer a alguna de las partes, ni puede, ni debe ser juez. Se desnaturaliza por completo la función jurisdiccional y la institucionalidad de la justicia. (Vargas, 2014, p.37).

Con el breve análisis realizado, se puede determinar que el derecho a la tutela judicial efectiva, es un derecho que tenemos no solo para acceder a los tribunales, lo es también, para obtener una sentencia motivada, fundada amparada por la ley. Este acceso a la justicia debe ser gratuito con sujeción a los principios de inmediación, celeridad y que en ningún caso permitirá que una persona quede en indefensión, y de manera primordial este principio será garantizado a grupos vulnerables.

## **Juez multicompetente como garantista de los derechos de niñas, niños y adolescentes**

La jueza o juez, como ya lo mencionamos, está llamado a priorizar en los procesos judiciales mecanismos y principios que le permitan con su resolución garantizar y no violentar derechos individuales.

Hans Kelsen (1984) sostiene que “el derecho es el conjunto de todas las normas generales e individuales y sostiene que los jueces crean derecho, porque crean normas individuales”. Pues, bien el juez a más de garantizar el acceso a la justicia, está llamado a crear derecho, a garantizar procesos judiciales justos y velar primordialmente por el goce y disfrute de los derechos de los grupos vulnerables, como lo son las niñas, niños y adolescentes, salvaguardando también los de sus padres.

La Constitución de la República del Ecuador, garantiza a las niñas, niños y adolescentes, “(...) un desarrollo integral en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad”. (Const., 2008, art.44).

Las niñas y niños, tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades, en un entorno familiar, esta garantía constitucional, obliga a que todas las políticas públicas de nuestro estado estén orientadas al cabal cumplimiento de la norma suprema, y la función judicial debe emplear todos sus mecanismos para garantizarlo.

Con el Código Orgánico de la Función Judicial en el año 2009, surge la multicompetencia en el Ecuador persistiendo en la actualidad Unidades Judiciales Multicompetentes y Juzgados Multicompetentes en todo el país, cuya existencia fracciona el principio de especialización de la justicia.

La aplicación de la multicompetencia, en nuestro país, en cantones cuya población de usuarios no es escasa, el juez se enfrenta a la complejidad de acatar los principios rectores constitucionales de la simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal; pese a esta complejidad los jueces multicompetentes siguen obligados a garantizar los derechos fundamentales de las partes procesales.

El juez multicompetente, podría estar considerado como

Un funcionario que, agobiado por el trabajo y las presiones de todo orden, intenta hacer lo que puede y a veces incurre en lo que no debe, con frecuencia sin conocer bien los datos del litigio y de ordinario sin disponer de tiempo ni de los instrumentos imprescindibles para sentenciar responsablemente. (Nieto, 2005, p.64).

Cuando en un proceso en el que se ventilan los derechos de niñas, niños y adolescentes, tiene conocimiento un juez multicompetente, podría ponerse en riesgo los principios rectores de los cuales se hacía referencia anteriormente, y una de las mayores preocupaciones es el limitar a este grupo vulnerable a un acceso de justicia oportuna.

Considerando que la argumentación jurídica es un tema de real importancia para todo jurisconsulto, de acuerdo a lo aseverado por Tomas de Aquino, el derecho es la misma cosa justa. El valor de argumentar bien, va más allá de exponer razonamientos que se sirvan para demostrar una tesis, es la herramienta necesaria para alcanzar la justicia, la misma que no puede encontrarse en juego por falta de especialización del juez competente.

Al enfocarnos, en las resoluciones judiciales que deben garantizar los derechos de niñas, niños y adolescentes, deberíamos contemplar en las mismas una alta lógica y argumentación que motive su decisión y no únicamente que la misma se base en su libre criterio, mucho menos si los

argumentos manifestados en la demanda propuesta, no se encuentran justificados ni demostrados en la causa.

Las resoluciones del juez, deben contemplar

Una perspectiva basada que garantice la aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño, sobre la base de los principios generales identificados por este órgano: interés superior del niño, no discriminación, derecho a la vida, a la supervivencia y al desarrollo y derecho a opinar en todos los asuntos que le afectan y a que sean debidamente tomadas en consideración sus opiniones. (González, 2013).

Cada resolución debe responder efectivamente a garantizar los derechos que le asisten a niñas, niños y adolescentes, al desarrollo afectivo, emocional, así como la consolidación de la relación paterno filial. La carencia de una correcta argumentación puede declinar en un grave problema cuando el juzgador fuera de proteger a las niñas, niños y adolescentes, vulnera sus derechos con su fallo.

El juez es quien debe preservar las garantías del debido proceso, y “(...) aplicar el principio de razonabilidad en cada una de las decisiones que adopten, debiendo ajustarse no solo a las normas o preceptos concretos de la Constitución, sino también al sentido de justicia contenido en ella”. (García, 2011).

En este sentido, surge un nuevo reto para el juez multicompetente, valorar cual es el mejor interés para la niña, niño o adolescente en un determinado litigio, apartar su propia ideología e incluso su historia familiar, a fin de evitar abusos graves bajo el pretexto del interés superior del niño.

Ángeles de Palma del Teso (2014), concluye que “La autoridad judicial a la vista de las pretensiones de las partes y de los hechos que hubieran resultado probados deberá adoptar la decisión más conveniente para el interés superior del menor”. Sin embargo al no existir criterios

objetivos respecto a este principio, el juez será quien determine cuál es la opción que mayor o plenamente satisfaga sus derechos.

Cuando los jueces saben argumentar bien en sus sentencias los estándares del principio de interés del niño empleados en cada caso, dejará de ser un mero enunciado vacío y utilizado en pretexto de su fallo.

La Corte Nacional del Ecuador, se pronuncia respecto a la responsabilidad que tiene el juzgador de aplicar y argumentar correctamente el principio del interés superior del niño

“(…) Sin embargo, este principio no implica que se dicte resolución inmotivada o peor aún, que en su nombre se vulnere el debido proceso; es decir, la invocación de este principio, no implica que se exima a l juzgador del deber del ejercicio argumentativo para efectos de emitir su resolución (…)”. (Corte Constitucional del Ecuador, Recurso de Protección 75, 2014, pp.13)

La labor del juez garantista de derechos, va más allá de emitir una sentencia justa, debe velar para que la misma se cumpla, dado que la “opinión pública soporta mejor una pretensión jurídica controvertida que una pretensión jurídica incumplida”. (Allorio, 2010, p. 42).

Tal es el caso que en el cantón Macará de la provincia de Loja, luego de haber emitido el juez una resolución con fecha 14 de abril del año 2015, la parte demandada le pone en conocimiento en forma escrita que dicha resolución está siendo violada, por lo cual mediante providencia el juez competente luego de cumplir con el principio contradictorio, dispone lo siguiente

Mediante auto resolutorio se aprobó el mutuo acuerdo sobre el régimen de visitas al que tiene derecho la madre de la niña C.S. J. S.; esto es todas las semanas, desde las 18h00 del día viernes hasta las 18h00 del día sábado, hora en la cual la actora del proceso retornará a la menor al domicilio de su señor padre; aclarando que las visitas no son obligatorias, sino que han sido reguladas para que la madre pueda visitarla sin perturbar el normal desarrollo de la niña; en ninguna parte del acuerdo existe que un mes pasará con el padre y un mes con la madre, esto trastoca lo resuelto, ya que como se anota son los fines de semana y los feriados de manera alternada; en estas consideraciones, el señor JMJJ, debe permitir que se cumpla con el régimen de visitas acordado; y, no mermar el derecho a que tiene la madre de

poder visitar a su hija conforme a lo resuelto, bajo prevenciones de orden legal, en el caso de seguir entorpeciendo la regulación acordada.- Hágase saber. (UJ Multicompetente 1ra. Civil, 11332- 2014-0602, 2014).

Comprendiendo que la sentencia es la que pone fin a un conflicto, en materia de la familia, niñez y adolescencia, la misma debe tender a mayor vigilancia en su cumplimiento, dado que los beneficiarios de dicha decisión judicial terminan siendo los niños y adolescentes.

### **Derechos que asisten a niñas, niños y adolescentes en un proceso de régimen de visitas**

Es menester reflexionar sobre un derecho que la ley otorga al progenitor que no tiene la tenencia de niñas, niños y adolescentes, el cual es denominado como derecho de visitas, que será necesario comprenderlo también como un deber del progenitor que no tiene la tenencia de sus hijos, que consiste “en verse periódicamente con sus hijos, controlar su salud, su educación, y todo lo relacionado con su vida y crecimiento”. (Castillo, 2013, p.18).

Es obligación del juzgador, fijar el régimen de las visitas del progenitor que no tiene la tenencia de niñas, niños y adolescentes, en virtud a lo dispuesto en el Código de la niñez y adolescencia, que cita lo siguiente: “En todos los casos en que el Juez confíe la tenencia o el ejercicio de la patria potestad a uno de los progenitores, deberá regular el régimen de las visitas que el otro podrá hacer al hijo o hija”. (Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2003, Art. 122).

Ahora bien, el antes citado cuerpo normativo, también, presenta la prohibición para el Juzgador de regular el régimen de las vistas y cita lo siguiente

Cuando se hubiere decretado alguna medida de protección a favor del hijo o la hija por causa de violencia física, sicológica o sexual, el Juez podrá negar el régimen de visitas respecto



del progenitor agresor, o regular las visitas en forma dirigida, según la gravedad de la violencia. El Juez considerará esta limitación cuando exista violencia intrafamiliar. Las medidas tomadas buscarán superar las causas que determinaron la suspensión. (Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2003, Art. 122).

En la obra de Antonio Acevedo contiene un examen exhaustivo de la doctrina legal, un estudio sistemático del procedimientos para dirigir la reclamación del régimen de visitas para familiares de los las niñas, niños y adolescentes, concretamente de sus abuelos, sin embargo, pese a la importancia, no se ha escrito nada más respecto a los regímenes de visitas rígidos impuestos al progenitor de niñas, niños y adolescentes, considerando que el mismo constituye la base primordial para fomentar en la niña, niño o adolescente un correcto desarrollo.

De ello se deriva la importancia de que el juez para fijar el régimen de visitas deberá garantizar a niñas, niños y adolescentes el derecho de seguir consolidando sus lazos con su padre o madre, quien no tiene su tenencia a fin de garantizarle el desarrollo integral y el disfrute pleno de sus derechos.

La jueza o juez, ante un proceso de régimen de visitas no solo resolverá una contienda entre dos progenitores, ante él se presente un grupo que ha sufrido una vulneración a varios de sus derechos, dado que pueden variar las condiciones económicas de su hogar, los parámetros considerados en su ambiente escolar, entre otros aspectos y sobre manera se vulnera su derecho a vivir en el seno familiar.

En estos casos el juez con su decisión no puede reestablecer todos sus derechos, más si debe evitar doble vulneración dado que “No se les puede restablecer el derecho más importante que tiene un niño que es el de tener una familia. Porque la familia es la que puede proveer estabilidad psicológica, estabilidad afectiva” (Duran E, 2009, p. 778)

Para emitir sus resoluciones es importante argumentar y fundamentarse en la Constitución los tratados internacionales, convenios firmados, la Ley Orgánica de la Niñez y Adolescencia, y demás normas conexas que protegen los derechos de las niñas, niños y adolescentes. Así también es primordial que el juzgador, se apoye en el informe del profesional médico, trabajador social y psicólogo, con los que cuenta la unidad judicial, a fin de que con los mismos se otorgue una realidad del contexto que está influyendo en niñas, niños y adolescentes.

Es importante que el juzgador, garantice el derecho que le asiste a niñas, niños y adolescentes de ser escuchado por el juzgador, previo a que el mismo tome una decisión que le afecte, lo que ocurre evidentemente al fijar un régimen de visitas.

Sin embargo, previo a realizar un análisis completo para no violentar los derechos de las niñas, niños y adolescentes, el Código Orgánico General de Procesos, dispone que el juzgador, emita un régimen de visitas provisional al progenitor que no tiene la tenencia de niñas, niños y adolescentes en la primera providencia, así, el juez multicompetente civil de Catamayo, se ve obligado, en el auto de aceptación a trámite disponer lo siguiente

De conformidad con los artículos 146 inciso 3°, se fija provisionalmente el régimen de visitas en el siguiente horario, el accionante visitara a su hija los días sábados en el horario de 10h00 a 12h00', para lo cual debe acudir al domicilio de la demandada, donde debe visitarla, esto por la edad de la niña. (Unidad Judicial Multicompetente Civil Con Sede En El Cantón Catamayo, 11331-2017-00270, 2017).

En la presente causa, se otorga al progenitor dos horas a la semana, con las cuales se presume se fortalecerán los lazos con su hija, sin analizar las necesidades propias de la edad de la niña, las posibles actividades que realizare los días sábados, entre otros aspectos, que pese a ser un régimen de visitas provisional no exime de prestar el mayor cuidado al fijarlo.

Cuando el juez fija un régimen de visitas en nuestro país, no es usual la argumentación en sus resoluciones respecto a la importancia de mantener un vínculo similar y equitativo entre los hijos

y ambos progenitores, ello conllevaría a exceder el límite de máximo cinco horas a la semana que usualmente los jueces de las unidades judiciales multicompetentes analizadas están fijando.

Aún no es ampliamente discutido el hecho de que el juzgador fije un régimen de visitas restringido, se debe analizar si esta actuación vulnera el derecho de los hijos, a que puedan mantener las mejores relaciones de afectividad y de convivencia tanto como con la madre como con el padre.

Con un régimen de visitas restringido, limitado aproximadamente a cinco horas a la semana, es imposible concebir la idea de una verdadera corresponsabilidad parental determinada en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia expedido antes de nuestra Constitución, motivo por el cual podríamos entender que algunos de sus articulados no coordinan con los derechos que la constitución atribuye a este grupo vulnerable.

Para fijar el régimen de visitas a uno de los progenitores o incluso familiares de niñas, niños y adolescentes, el Juzgador, deberá acatar lo dispuesto en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia que manifiesta lo siguiente: “para la fijación y modificaciones del régimen de visitas, el Juez aplicará lo dispuesto en la regla No. 1 del artículo 106 y en el inciso final de dicho artículo”. (Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2003, art. 123).

En virtud a lo estipulado en la antes citada norma, el Juez puede extender el “régimen de visitas a los ascendientes y demás parientes consanguíneos hasta el cuarto grado de la línea colateral.

También podrá hacerlo respecto de otras personas, parientes o no ligadas afectivamente al niño, niña o adolescente”. (Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2003, art. 124); en las unidades judiciales multicompetentes examinadas, no existen demandas de régimen de visitas propuestas por parientes o personas ligadas afectivamente al niño, esto en los últimos tres años.

Cuando el juez fija el régimen de visitas, se constituirá en un deber para el progenitor o pariente de niñas, niños y adolescentes, en virtud a los derechos que tienen de mantener una relación con su progenitor para un normal desarrollo.

El juzgador previo a fijar un régimen de visitas debe imperiosamente recordar que su papel como juzgador, se basa en la imparcialidad. Pueden existir muchos factores, de hecho personales, que harían que el juzgador vea con cierta certeza que opción sería la correcta; sin embargo, el juez garantista de derecho deberá apegarse a más del marco normativo a la realidad procesal, para determinar un régimen de visitas.

El juez está en la obligación de analizar el hecho o hechos problemáticos, los cuales en su resolución deberán exponerse con claridad, también deberá exponer sobre los elementos probatorios que sustentan la proposición, la argumentación en este estado deberá expresar con amplia claridad el razonamiento lógico que se va formando frente a los hechos expuestos.

El verdadero litigio entre los progenitores, por lo general suele ser la fijación de la pensión alimenticia, en la mayoría de los casos la fijación del régimen de visitas es un punto en el cual las partes llegan a mediar sin mayor inconveniente, llegando a ser tentativo para el juez, asumir un rol pasivo dentro del juicio, aceptando un acuerdo sin precautelar si el mismo favorece al buen desarrollo de las hijas o hijos.

En el caso de existir acuerdo conciliatorio, el juez está en la obligación de resolver en la Audiencia ya sea aceptando o negando el acuerdo arribado por las partes, respecto al régimen de visitas y siempre dichas resoluciones verificaran si tal acuerdo no atenta a los derechos de niñas, niños y adolescentes, cuya argumentación y fundamentación deberá expresarse con claridad y coherencia.

Debemos tomar en cuenta que “La administración de justicia es un servicio público, cuyo objeto es proveer en forma permanente y continua justicia a los conflictos jurídicos que son de su conocimiento para solucionarlos pacíficamente” (Araujo-Oñate, 2011).

Sin embargo, es necesario, que el rol del juez en un acuerdo arribado entre las partes, siga siendo activo, y pueda vigilar que en el caso de existir acuerdo respecto a fijar un régimen de visitas, con el mismo se pueda mantener un vínculo real con el progenitor que no tiene la tenencia, a fin de no convertirlo en un mero manutente.

### **Régimen de visitas en custodia compartida**

Nuestra Constitución de la república, en su artículo 67 reconoce la familia en sus diversos tipos, y atribuye al Estado la protección de la misma reconociéndola como núcleo fundamental de la sociedad además afirma “Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes.” (Const., 2008, art.67).

Es importante destacar el hecho que los integrantes de la familia tienen igualdad de derechos así también lo reconoce la Corte Interamericana sobre la noción de igualdad y la prohibición correlativa de discriminación

La noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incurso en tal situación. (Convención Interamericana de Derechos Humanos, 2017, párr. 79).

En el esquema familiar tradicional en nuestro país se plantea, como ya lo arribamos con anterioridad, una corresponsabilidad parental, ahora bien, ante la ruptura de la pareja, estos roles se ven expuestos a variar, así lo sostiene Myriam Cataldi.

En la familia intacta ambos progenitores cuidan de los hijos, pero suele ocurrir que cuando los padres se separan, uno es el tenedor de los hijos y tiene una familia incompleta y es doblemente responsable, y el otro, visitante, sin familia, se convierte en un extraño pagador. El régimen de visitas desestabiliza la dinámica interaccional entre padres e hijos, desarticulando la cotidianeidad. (Cataldi, 2015, p.1).

Esta concepción, es una clara muestra de discriminación, ya que con la separación de la madre y el padre, a los hijos se les incrusta el perjuicio de que el padre es el que ofrece la manutención económica y la madre se le asigna el rol de cuidadora, esta distribución de responsabilidades con respecto a los hijos nace de una menoscabo de género; lo que puede incidir de forma negativa en la crianza de los hijos.

Nuestro Derecho de Familia, podría analizárselo como una fuente que propicia desigualdad en detrimento del bienestar de niñas, niños y adolescentes pese al principio constitucional orientador (Zaidán, S, 2016, p.22). “la distribución, en igual proporción, de las responsabilidades que tenemos los padres con nuestros hijos, adolece de graves falencias, (...). La preferencia materna en la custodia, por ejemplo, se lo podría catalogar como un estereotipo de protección”.

Nuestra legislación sostiene la corresponsabilidad parental, ello implica tanto la crianza y manutención de los hijos. Para Salim Marcelo Zaidán, uno de los principales promotores de una reforma a nuestro Código de la Niñez y Adolescencia, para enfrentar varias incompatibilidades presentes en el mismo, sostiene que: “El problema, no es la falta de derechos, principios o deberes, es la falta de correspondencia entre ellos y las reglas que regulan las mal llamadas tenencia y visitas”. (Zaidán, S, 2016, p.64).

Para Zaidàn el problema se basa en confundir la patria potestad con la tenencia, ello ha implicado que en nuestro país exista una renuncia tácita de la patria potestad del padre, dado que en todos los casos la ley motiva al juzgador a que la tenencia de los hijos menores de doce años quede con la madre.

Con la tenencia exclusiva, es imposible pensar en una verdadera corresponsabilidad parental, ello sería factible si pensáramos en nuestro Estado en otra figura como una custodia compartida que ya en otras naciones ha sido aplicada en respuesta a un real reparto equitativo de tiempo entre ambos progenitores.

En España, la custodia compartida se incorporó a través de la Ley 15 en el año 2005, y, establece

Excepcionalmente, aun cuando no se den los supuestos del apartado cinco de este artículo, el Juez, a instancia de una de las partes, con informe favorable del Ministerio Fiscal, podrá acordar la guarda y custodia compartida fundamentándola en que sólo de esta forma se protege adecuadamente el interés superior del menor." (Código Civil, 2015, art. 92.)

Sin embargo una tentativa de reforma, ha originado algunas críticas al respecto, que cuenta con grandes críticas ya que consideran la custodia compartida como “una herramienta que están blandiendo los hombres para conseguir no abonar la pensión de los hijos”. (Catalan, M., 2011. p.63).

Con la tenencia compartida en efecto se pone fin a una discriminación a la figura paterna, sin embargo el mecanismo para aplicarla, aun no lo considero viable para un normal desarrollo para niñas, niños y adolescentes, si bien se está pensando en mejorar las condiciones del progenitor aun el principio del interés superior del niño no se desarrolla en plenitud con esta figura.

Por el momento aun el juez deberá otorgar la tenencia a uno de los progenitores, y con nuestro Derecho de Familia, seguirá favoreciendo a la madre, y deberá fijar un régimen de visitas

al progenitor que no tenga su tenencia, rol asignado en la mayoría de los casos al padre, concebido por nuestra legislación en un mero proveedor económico de su hija o hijo y anulado en su ejercicio de la patria potestad.

### **Importancia del trabajo de un equipo técnico en una unidad judicial multicompetente**

A más de enfatizar sobre lo importancia de que ambos progenitores contribuyan para un desarrollo óptimo de niñas, niños y adolescentes, podemos examinar si en las decisiones judiciales existe una verdadera orientación por parte de los peritos médico, trabajadora social y psicólogo al juez para que este pueda emitir una resolución que sea plenamente beneficiosa para la niña, niño o adolescente en litigio.

El juez debe apoyarse en el informe del profesional con el que cuenta la unidad judicial, a fin de que con los mismos le otorguen una realidad del contexto que estaba influyendo sobre niñas, niños y adolescentes; dichos informes del equipo técnico ordenados por el juez, e incorporados al proceso, deberían ser valorados previo a resolver para que pueda fundamentar sus fallos.

Como ya se había mencionado con anterioridad, los informes del equipo técnico ordenados por el juez, se remitirán a la o al juzgador a fin de incorporarlos al proceso, y deberán ser valorados previo a fijar el régimen de visitas.

En el tema que nos ocupa, el juez multicompetente civil de Calvas en el año 2014, ante la solicitud del padre de la niña N.N quien demandaba régimen de visitas, en el auto de aceptación a trámite, la jueza dispone

(...) Se dispone que la Oficina Técnica de esta Unidad Judicial de Calvas, realice la investigación pertinente, debiendo la parte interesada brindar la información y las facilidades



para la realización del informe que lo presentarán antes de la Audiencia de Conciliación...” (Juzgado Noveno de lo Civil, 11334-2014-0461, 2014).

Así lo hace también la dependencia judicial de Macara, en la cual el juez, en el auto de aceptación a trámite a la demanda manifiesta: “Se dispone que la Oficina Técnica de la Unidad Judicial, realice la investigación pertinente y emitan un informe bio-psicosocial, en el término de quince días, para lo cual las partes deberán brindar las facilidades del caso”. (Unidad Judicial Multicompetente 1ra. Civil, 11332-2014-0602, 2014).

El informe se pone en conocimiento de las partes, mediante providencia emitida el 11 de marzo del año 2015, concluyendo el presente proceso no en una resolución, si no en un auto de abandono, emitido el 29 de septiembre del año 2015, por cuanto las partes habían cesado en la prosecución de la causa por más de ochenta días.

Un gran problema se presenta para el juzgador, sobre todo en las causas contenciosas, en las unidades judiciales en las que no existan los profesionales que integran el equipo técnico, nuevamente un reto al cual se debe enfrentar el juez multicompetente, a quien de cierta manera se le está atribuyendo a más de la carga procesal, roles inherentes a los profesionales técnicos, debido a que no cuenta con ellos en su dependencia judicial.

Para emitir los jueces sus resoluciones es importante argumentar y fundamentarse en la Constitución los tratados internacionales, convenios firmados, la Ley Orgánica de la Niñez y Adolescencia, y demás normas conexas que protegen los derechos de las niñas, niños y adolescentes, considerando la realidad de este grupo vulnerable, por ello el informe de la oficina técnica, debe constituir prueba fehaciente, con la cual debe argumentar su resolución.

El informe de dichos peritos judiciales deben ofrecer y,

(...) convencer al juez de la veracidad de los hechos alegados por las partes, si estos son ciertos y que, por tanto, les son aplicables las normas jurídicas invocadas, a fin de que con ello se obtenga el resultado fijado en el suplico de la demanda o de la contestación. (Campo, 2011, p.3).

En los juzgados en referencia, se ha constatado que inusualmente se han resuelto procesos en los que se han planteado demanda de régimen de visitas, y de los interpuestos varios han sido archivados en virtud a la falta de impulso de las partes procesales.

Así también, se ha constatado que pese a que en las resoluciones se ha derivado y dispuesto el seguimiento del proceso a la oficina técnica, no se consta ingreso de nuevos informes de dichos funcionarios judiciales, respecto al cumplimiento del régimen de visitas.

## **Conclusiones**

1. El principio de especialización de los jueces para conocer las causas, se ve quebrantado con la implementación de unidades y juzgados multicompetentes, lo que conlleva no solo a la falta de preparación del juzgador en materia de familia, niñez y adolescencia para emitir sus sentencias, si no también que el acceso a la justicia no es ágil.
2. El juez multicompetente controla el incumplimiento de las resoluciones emitidas cuando existe petición de parte.
3. En las resoluciones analizadas, no existen informes de la oficina técnica que permitan advertir al juez multicompetente que no se está cumpliendo el régimen de visitas por el fijado, existiendo con ello inobservancia en la ejecución de las sentencias por parte del juez.
4. Con la implementación del Código Orgánico General de Procesos, el régimen de visitas provisional debe fijarse en primera providencia sin mayores argumentaciones, sin existir

un análisis que le permita al juez con seguridad resolver sin vulnerar los derechos de niñas, niños y adolescentes.

5. Existe errónea interpretación de la norma para fijar el régimen de visitas provisional dentro de un proceso de alimentos, lo que atenta en algunos juzgados multicompetentes al principio de tutela judicial efectiva.
6. Al examinar las resoluciones emitidas por los jueces se ha constatado que únicamente en los procesos impulsados por uno de los progenitores solicitando régimen de visitas, se ha dispuesto que el equipo técnico informe respecto al entorno social, económico y familiar de niñas, niños y adolescentes; formando parte de la argumentación de la resolución, las conclusiones de dichos profesionales.
7. En los procesos en los cuales se solicita disolver el vínculo matrimonial, los progenitores acuerdan respecto al régimen de visitas en audiencia, y el juzgador, acepta dicho acuerdo sin mayor análisis, y sin intervención alguna de la oficina técnica que pudiera ofrecer a la jueza o juez criterios que sirvan para garantizar el desarrollo óptimo de niñas, niños y adolescentes.
8. El juez como garantista de derechos, ofrece una tutela judicial efectiva, tanto a las partes al permitirles acceder a un procedimiento judicial justo, sin embargo se examina que el juez obvia escuchar a la niña, niño o adolescente en un tema que indudablemente constituye de su interés, por lo que se pone en tela de duda si la tutela judicial ha sido garantizada para los niños, niñas o adolescentes en litigio.
9. Con el régimen de visitas fijado por los jueces multicompetentes, no se está garantizando una verdadera corresponsabilidad parental, no se puede determinar un rol similar entre el

padre y la madre en la crianza y cuidado de sus hijos, si uno de los progenitores solo es visitador de sus hijos por algunas horas en la semana.

10. Algunas de las actuaciones judiciales asumidas por los jueces multicompetentes de la provincia de Loja, garantizan los derechos de las niñas, niños y adolescentes dentro del contexto legislativo ecuatoriano, el cual aun no es totalmente a fin con los derechos garantizados en la constitución actual.

### **Fuente Bibliográfica**

- Agesta, L. S. (s.f.). El derecho a la tutela jurisdiccional. Comentario al libro de Jesús González Pérez. Revista Española de Derecho Constitucional.
- Allorio, E. (2010), Tratado Teórico y Práctico de Derecho Procesal y Civil y ;Comercial , 3er. T., Chile.
- Alvarado, A. (2012), *El Garantismo Procesal. Universidad Nacional de Rosario, CPO de Resoluciones Judiciales*, UBA Derecho.
- Ángeles de Palma del Teso (2014), El derecho de los las niñas, niños y adolescentes a la asistencia y protección de las administraciones públicas.
- Araujo-Oñate, R. (2011). *Acceso a la Justicia y Tutela Judicial Efectiva*. Propuesta para fortalecer la Justicia Administrativa. Visión de derecho comparado. Estudios Socio-Jurídicos, 13(1), 247-291. Colombia.
- Camus, M. V. (2011). La Voz De Los Niños En La Justicia De Familia De Chile. Ius et Praxis
- Campos, A (2011) La prueba pericial en los procesos judiciales, Asturias.
- Cataldi, M (2015) La noción de coparentalidad y el derecho de los hijos a vivir en familia, p. 1, disponible en: <http://www.nuevocodigocivil.com/wp-content/uploads/2015/06/La-noci%C3%B3n-decoparentalidad-y-el-derecho-de-los-hijos-a-vivir-en-familia-por-Myriam-M.-Cataldi.pdf>
- Catalan, M (2011) La Custodia Compartida, Revista de Derecho y Criminología, Murcia
- Courtis, C. y Àvila Santamaria, R. (2009). *La Protección Judicial de los Derechos Sociales* (1er. Ed). Quito, Ecuador: 1er. Ed.
- Dávila, P. y Naya, L. Infancia., (2010). Educación y Códigos de la Niñez en América Latina. Un análisis Comparado. Revista Española de Educación Comparada Donastia., San Sebastián.

- Durán E., (2009), Perfil de las, niñas, niños y adolescentes sin cuidado parental en Colombia, *Red de Revistas científicas de América Latina y el Caribe, España y Portugal* (2) p.778
- García, J, ( 2011) El juez y la Jurisdicción, *Revista Judicial, derechoecuador.com*.
- González M. (2013) *Derechos de niñas, niños y adolescentes*. Instituto de investigaciones jurídicas, Konrad.
- H. Kelsen, (1958) *Teoría General del Derecho y del Estado*, México, p174.
- Jorolinsky, F. G. (2010). Los juicios orales a personas las niñas, niños y adolescentes de edad. vol 11 *Intersecciones antropol.*
- Nieto, A. (2005). *El desgobierno judicial*. 2a ed. Madrid: Trotta
- Pérez, M. M (2013). El entorno familiar y los derechos de las niñas, los niños y los adolescentes, *Boletín mexicano de derecho comparado.*, Mexico
- Rodríguez, A (2013) *Opinión Jurídica - La Normativa Constitucional y Legal, Respecto A La Jurisdicción y Competencia, Permite La Descentralización y/o Desconcentración Del Sistema De Justicia En El Ecuador*, Manuscrito no publicado. Colegio de Abogados del Pichincha. Ecuador.
- Vargas, C. A. (2014). El Derecho a Ser Juzgado por un Juez Imparcial. IUDIX, 1-17
- Zaidán, S (2016). *El Derecho Constitucional de cuidado de los hijos: normativa*, Universidad Andina Simón Bolívar, Ecuador.

## **Normativa**

- Constitución de la República del Ecuador, (2008).
- Código de la niñez y adolescencia, (2003) Ley No. 100. en Registro Oficial 737.
- Convención Interamericana de Derechos Humanos (2017).
- Declaración Universal de los Derechos Humanos, (1984).
- Corte Constitucional del Ecuador
- Código Civil de España, (2015).