



UNIVERSIDAD TÉCNICA ESTATAL DE QUEVEDO
FACULTAD DE DERECHO
CARRERA DE CIENCIAS JURÍDICAS

TESIS DE GRADO PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE
ABOGADA DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA
DEL ECUADOR

TEMA

LA CONCILIACIÓN EN VIOLENCIA INTRAFAMILIAR CUANDO NO ES
DELITO Y SU INCIDENCIA EN LOS DERECHOS DE LAS PARTES

AUTORA

CRUZ ELIZABETH GALARZA ALVARADO

DIRECTOR:

AB. AGUSTÍN CAMPUZANO PALMA, MSC.

QUEVEDO - ECUADOR

2015



UNIVERSIDAD TÉCNICA ESTATAL DE QUEVEDO
FACULTAD DE DERECHO
CARRERA DE CIENCIAS JURÍDICAS

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

Presentado a la Vicerrectora Administrativa Encargada de la Facultad de Derecho, como requisito previo a la obtención del título de Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador.

Aprobado:

Ab. Víctor Hugo Bayas Vaca, MSc.

PRESIDENTE DEL TRIBUNAL DE TESIS

Ab. Eliceo Ramírez Chávez, MSc.

MIEMBRO DEL TRIBUNAL

Ab. Víctor Guevara Viteri

MIEMBRO DEL TRIBUNAL

QUEVEDO - ECUADOR

2015

INFORME DEL DIRECTOR

Certifico:

En mi calidad de Director de Tesis del trabajo de investigación sobre el tema **“LA CONCILIACIÓN EN VIOLENCIA INTRAFAMILIAR CUANDO NO ES DELITO Y SU INCIDENCIA EN LOS DERECHOS DE LAS PARTES”**, de la Sra. **CRUZ ELIZABETH GALARZA ALVARADO**, egresada de la Facultad de Derecho, apruebo dicho trabajo práctico, ya que reúne los requisitos metodológicos aprobados por la Facultad de Derecho.

Solicito que sea sometido a la Evaluación del Tribunal Examinador que la Facultad de Derecho designe.

Ab. Agustín Campuzano Palma, MSc.
DIRECTOR DE TESIS

DEDICATORIA

Dedico esta investigación:

A mi padre Jehová, por darme salud y vida para continuar en este mundo,

A mi madre y mis hermanos que gracias a su apoyo pude continuar en mis propósitos,

A mi esposo y compañero de estudios, que sin su ayuda no hubiera cumplido mi meta,

A mis hijos, por ser comprensivos conmigo, ya que la dedicación a mis estudios me impidió compartir muchas horas en familia,

A las autoridades de la Universidad Técnica Estatal de Quevedo y la Facultad de Derecho, por haberme dado la oportunidad de formarme profesionalmente,

Y, a mis maestros, que con sus enseñanzas y experiencias anecdóticas aprendí amar el derecho.

CRUZ ELIZABETH GALARZA ALVARADO

DECLARACIÓN DE AUTORÍA

CRUZ ELIZABETH GALARZA ALVARADO, con cédula de identidad 120149031-3 por mis propios derechos legales declaro que el presente trabajo investigativo, el mismo que se refiere al tema de **“LA CONCILIACIÓN EN VIOLENCIA INTRAFAMILIAR CUANDO NO ES DELITO Y SU INCIDENCIA EN LOS DERECHOS DE LAS PARTES”**, ha sido realizado bajo mi responsabilidad y tomando las medidas necesarias para que los temas investigados, ideas, recomendaciones, y más puntos tratados, sean de mi absoluta autoría.

CRUZ ELIZABETH GALARZA ALVARADO

C.I. 120149031-3

AUTORIZACIÓN DE LA AUTORÍA INTELECTUAL

Yo, **CRUZ ELIZABETH GALARZA ALVARADO**, en calidad de autora del trabajo de investigación o tesis titulada: **“LA CONCILIACIÓN EN VIOLENCIA INTRAFAMILIAR CUANDO NO ES DELITO Y SU INCIDENCIA EN LOS DERECHOS DE LAS PARTES”**, autorizo a la **UNIVERSIDAD TÉCNICA ESTATAL DE QUEVEDO**, hacer uso de todos los contenidos que me pertenecen o parte de los que contiene esta obra, con fines estrictamente académicos o de investigación.

Los derechos que como autora me corresponden, con excepción de la presente autorización, seguirán a mi favor, de conformidad con lo establecido en los artículos 5, 6, 8 y 19 y demás pertenecientes a la ley de Propiedad Intelectual y su Reglamento, en concordancia con el Art. 144 de la Ley de Educación Superior.

Quevedo, 27 de abril de 2015

CRUZ ELIZABETH GALARZA ALVARADO

C.I. 120149031-3

ÍNDICE GENERAL

Contenido	Pág.
PORTADA	i
TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN	ii
INFORME DEL DIRECTOR.....	iii
DEDICATORIA	iv
DECLARACIÓN DE AUTORÍA	v
AUTORIZACIÓN DE LA AUTORÍA INTELECTUAL.....	vi
ÍNDICE GENERAL	vii
RESUMEN	xiv
ABSTRACT.....	xv
CAPÍTULO I. EL PROBLEMA.....	1
1.1. Introducción.....	2
1.2. Problematización.....	4
1.2.1. Formulación del problema.....	6
1.2.2. Delimitación del problema	6
1.2.3. Justificación.....	6
1.3. Objetivos	8
1.3.1. General	8
1.3.2. Específicos	8
1.4. Hipótesis	9
1.5. Variables	9
1.5.1. Variable Independiente	9
1.5.2. Variable Dependiente.....	9
1.6. Recursos	9
1.6.1. Humanos.....	9
1.6.2. Materiales.....	9
1.6.3. Presupuesto	10

CAPÍTULO II. MARCO TEÓRICO.....	12
2.1. Antecedentes de la investigación.....	13
2.1.1. Violencia Familiar.....	13
2.1.1.1. Terminología de la violencia doméstica.....	14
2.2. Fundamentación.....	15
2.2.1. Doctrina.....	18
2.2.1.1. La Familia.....	21
2.2.1.2. Elementos de la Familia.....	22
2.2.1.3. La Familia como célula social.....	23
2.2.1.4. Funciones tradicionales de la Familia.....	24
2.2.1.5. Estudio comparativo sobre la familia a principios del siglo y en la actualidad.....	25
2.2.1.6. El matrimonio.....	46
2.2.1.7. La disolución del matrimonio.....	50
2.2.1.8. El divorcio.....	50
2.2.1.9. Los métodos alternativos de solución de conflictos.....	51
2.2.2. Jurisprudencia.....	56
2.2.3. Legislación.....	63
2.2.3.1. Constitución de la República del Ecuador y Código de la Niñez y la Adolescencia.....	63
2.2.3.2. Tratados Internacionales.....	65
2.2.3.3. Legislación Ecuatoriana referente a la violencia contra la mujer y la familia.....	66
2.2.3.2. Las contravenciones.....	67
2.2.3.3. Las medidas de protección contempladas en el COIP.....	69
2.2.3.4. Procedimiento para juzgar la contravención contra la mujer o miembros del núcleo familiar.....	72
2.2.3.5. Del juzgamiento de los delitos intrafamiliares.....	81

2.2.3.6. El debido proceso en nuestra legislación.....	86
2.2.3.7. La Conciliación.....	94
2.2.4. Derecho comparado.....	95
2.2.4.1. Violencia intrafamiliar en Estados Unidos.....	95
2.2.5. Definición de términos Básicos.....	96

CAPÍTULO III. METODOLOGÍA..... 102

3.1. Determinación de los métodos a utilizar.....	103
3.1.1. Método Inductivo.....	103
3.1.2. Método Deductivo.....	103
3.1.3. Método Histórico.....	103
3.1.4. Método Comparativo.....	103
3.1.5. Método Analítico.....	103
3.1.6. Método Sintético.....	104
3.2. Diseño de la Investigación.....	104
3.3. Población y Muestra.....	104
3.4. Técnicas e instrumentos de la investigación.....	106
3.4.1 Técnicas.....	106
3.4.2 Instrumentos de la investigación.....	106
3.5. Validez y Confiabilidad de los Instrumentos.....	107
3.6. Técnicas del procesamiento y análisis de datos.....	107

CAPÍTULO IV. ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

EN RELACIÓN CON LA HIPÓTESIS DE INVESTIGACIÓN 108

4.1. Análisis e interpretación de gráficos y resultados.....	109
4.1.2. Entrevistas.....	115
4.1.2.1. Objetivos.....	115
4.2. Comprobación de la Hipótesis.....	117
4.3. Reporte de la Investigación.....	117

CAPÍTULO V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	119
5.1. Conclusiones.....	120
5.2. Recomendaciones.....	121
CAPÍTULO VI. LA PROPUESTA.....	122
6.1. Título	123
6.2. Antecedentes	123
6.3. Justificación.....	124
6.4 Síntesis del Diagnóstico	125
6.5. Objetivos	125
6.5.1. General	125
6.5.2. Específicos.....	125
6.6. Descripción de la propuesta.....	126
6.6.1. Desarrollo.....	126
6.7. Beneficiarios.....	130
6.8. Impacto Social.....	130
BIBLIOGRAFÍA	131
LINKOGRAFIA.....	134
ANEXOS	135

ÍNDICE DE CUADROS

1	¿Cree usted que sea necesario reformar los Art. 641 y 642 numeral 9 del Código Orgánico Integral Penal, para que se permita la conciliación en los asuntos de violencia intrafamiliar, que no constituyan delito?	110
2	¿Cree usted que la falta de conciliación en los asuntos relacionados con violencia intrafamiliar fomenta la desintegración familiar?	111
3	¿Cree usted que muchas personas no denuncian las violencias intrafamiliares sufridas, por temor a la desintegración familiar?	112
4	¿Cree usted que la violencia intrafamiliar es uno de los principales problemas que afecta a la sociedad ecuatoriana sin respetar edad, sexo, color o posición social?	113
5	¿Cree usted que conforme se protege a la víctima de violencia intrafamiliar se debe rehabilitar al infractor a través de terapias psicológicas?	114
6	Porcentaje relacionado y analizado en el siguiente gráfico de conformidad con los datos proporcionados por los entrevistados	116

ÍNDICE DE GRÁFICOS

1	¿Cree usted que sea necesario reformar los Art. 641 y 642 numeral 9 del Código Orgánico Integral Penal, para que se permita la conciliación en los asuntos de violencia intrafamiliar, que no constituyan delito?	110
2	¿Cree usted que la falta de conciliación en los asuntos relacionados con violencia intrafamiliar fomenta la desintegración familiar?	111
3	¿Cree usted que muchas personas no denuncian las violencias intrafamiliares sufridas, por temor a la desintegración familiar?	112
4	¿Cree usted que la violencia intrafamiliar es uno de los principales problemas que afecta a la sociedad ecuatoriana sin respetar edad, sexo, color o posición social?	113
5	¿Cree usted que conforme se protege a la víctima de violencia intrafamiliar se debe rehabilitar al infractor a través de terapias psicológicas?	114
6	Porcentaje relacionado y analizado en el siguiente gráfico de conformidad con los datos proporcionados por los entrevistados	116

ÍNDICE DE FOTOS

	Pág.
Foto con el Ab. Luis Petao, profesional en el libre ejercicio del derecho cuando se encontraba contestando la encuesta	135
Foto con la Srta. Inés Benitez, empleada de la Oficina de Mediación de Quevedo, cuando le estaba haciendo la entrevista	136

RESUMEN

La violencia intrafamiliar es una realidad que no la podemos ignorar, ocurre en el país y fuera de sus fronteras, y en todos los estratos sociales. Con la presente investigación se ratificó que la violencia intrafamiliar existe en pleno siglo XXI pero también se pudo constatar que las partes involucradas pasado el momento de disgusto se arrepienten y quieren conciliar el problema, más la ley no se lo permite, porque es tan clara al determinar que el infractor debe ser juzgado.

Debido a que en el país no se permite la conciliación en violencia intrafamiliar se confrontó esta realidad con la de países vecinos, teniendo como resultado que también protegen a las víctimas de violencia intrafamiliar y sancionan a sus agresores o infractores, pero que en cuestión del uso de los medios alternativos para solucionar este tipo de conflictos no existían avances.

A través de las encuestas y entrevistas a abogados en el libre ejercicio, personas sancionadas por violencia intrafamiliar, Jueces de las Unidades de Violencia Intrafamiliar y otros, luego de la recolección de datos, la tabulación y el análisis de la información obtenida se concluyó, que la mayoría de personas sí están de acuerdo con que la violencia intrafamiliar es uno de los principales problemas que afecta a la sociedad, sin respetar edad, sexo o posición social, que a la par que se protege a la víctima de violencia doméstica se debe rehabilitar al agresor (a) a través de terapias psicológicas, que la falta de conciliación fomenta la desintegración familiar, se sustenta fehacientemente la propuesta planteada, esto es, la reforma de los artículos 641 y 642, numeral 9 del Código Orgánico Integral Penal, para el uso de la conciliación como medio alternativo para la solución de conflictos intrafamiliares, como paso previo a la contienda judicial, siempre que se trate de casos no reincidentes ni que constituyan delito.

ABSTRACT

Domestic violence is a reality that we cannot ignore, happening in the country and outside its borders, and in all social strata. With the present investigation it was confirmed that domestic violence exists in the XXI century but could also note that the parties spent the time disgusted repent and want to reconcile the problem, the law does not allow it, because it is so clear to determine that the offender should be tried.

Because the country conciliation in family violence are not allowed this reality is confronted with that of neighboring countries, with the result that also protect victims of domestic violence and punish its perpetrators or offenders, but concerned the use alternative means of resolving such conflicts there were no developments.

Through surveys and interviews with lawyers in the free exercise, people sentenced for domestic violence, Judges Units of domestic violence and other after data collection, tabulation and analysis of the information obtained it was concluded that Most people do agree with that family violence is one of the main problems affecting society without respect for age, sex or social position, which at the same time the victim of domestic violence should rehabilitate protected the aggressor (a) through psychological therapies, the lack of reconciliation encourages family disintegration, so the question is reliably supported proposal, namely the amendment of sections 641 and 642, paragraph 9 of the Code of Criminal Integral for the use of conciliation as an alternative means for solving family conflicts as a preliminary step to the legal battle, whenever you try not to repeat or that constitute crimes cases.

CAPÍTULO I
EL PROBLEMA

1.1. Introducción

La violencia doméstica o intrafamiliar es un problema social que si nos remitimos a sus raíces o inicios a través de la historia encontramos que en una sociedad regida por el patriarcado el hombre tenía el pleno derecho y poder sobre la mujer, ya sea como esposa o como hija, incluso desde tiempos bíblicos se observa que la mujer está en una posición inferior a la del hombre, cuando Dios sitúa a Eva bajo la autoridad de Adán, y en las enseñanzas de los apóstoles se dejaba en claro que la mujer debía estar sujeta al hombre siendo únicamente ayuda idónea para él y sin ningún tipo de autoridad.

En la actualidad, todavía persiste esa costumbre del pueblo musulmán de concertar los matrimonios de sus hijas, en los que el esposo tiene pleno poder de llegar incluso al asesinato o la tortura de su mujer.

El Ecuador no ha sido la excepción en estos casos de violencia intrafamiliar, muchas son las agresiones denunciadas llegando incluso a casos alarmante que conmocionaron al país, como fue la mutilación de las manos de una mujer por parte de su cónyuge.

Anteriormente en las Comisarías de la Mujer y actualmente en las Unidades de Violencia Intrafamiliar también se observa la presencia de mujeres que siendo golpeadas físicamente o agredidas psicológicamente por sus parejas, acuden a estos centros de atención pública en búsqueda de protección y justicia.

Como se puede observar, la violencia intrafamiliar es uno de los peligros a los cuales se encuentra expuesta la familia, que a pesar de la serie de

programas y leyes que se han creado por erradicar este mal, no se lo ha logrado, considerándose necesario una protección legal, sin embargo, es urgente que la sociedad adquiera nuevos y mejores hábitos de crianza y convivencia.

No se olvide que la familia está considerada como la base de la sociedad, que en altos índices se ha desintegrado por la violencia generada por los miembros que conforman éste núcleo, pero también existen los hogares destruidos por las denuncias presentadas por quien se considera agredido y exterioriza superioridad machista o feminista, pero que no va más allá de una agresión verbal de fácil conciliación y solución definitiva basada en terapias psicológicas.

Esta investigación recoge información de primera mano, con protagonistas de diferentes clases sociales, que han destruido sus hogares por una denuncia de violencia intrafamiliar, que habiendo expresado sus fórmulas conciliatorias no fueron aceptadas por los juzgadores o administradores de justicia, y es lamentable ya que la falta de conciliación no está minimizando o bajando el índice de violencia, solo la está caracterizado por más violencia, rechazo, indiferencia, rompiendo lazos afectivos y consecuentemente la desintegración familiar.

Por esta razón, es necesario fomentar la erradicación de la violencia intrafamiliar, así lo ha concebido la Ley Contra la Violencia a la Mujer y la Familia, el Reglamento General a la Ley Contra la Violencia a la Mujer y la Familia, y de igual manera los legisladores lo han hecho en el actual Código Orgánico Integral Penal al confirmar y sancionar todo acto de violencia contra la mujer o la familia, pero esto no es suficiente, ya que no brinda solución al problema, al contrario, lo agrava, ya que no permite fórmulas conciliatorias o métodos alternativos en la solución de conflictos, solo

ofrece sancionatorias o liberatorias de culpa, provocando en la víctima un nuevo miedo a denunciar, ya que si denuncia nadie ayudará a su pareja a superar su nivel agresivo, solo condenará al contraventor que en estos casos siempre es el ser amado.

1.2. Problematicación

La violencia intrafamiliar ha constituido y constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales, limitando total o parcialmente a cualquier miembro del núcleo familiar, no solamente al de la mujer como erradamente se afirma en la actualidad, pues todo tipo de violencia familiar es una ofensa y afecta la dignidad humana de cualquiera de los miembros familiares.

Siendo la violencia intrafamiliar un problema de derechos humanos se precisó realizar leyes que protejan en totalidad el núcleo familiar, garantizando en la mujer todos los derechos que tiene el ciudadano frente al Estado, el cual tiene deber de respetarlos y garantizarlos.

En la actualidad se ha cuestionado mucho la falta o prohibición de conciliación en los casos de violencia intrafamiliar, donde las agresiones no han sido reincidentes o no han constituido delitos, pues se han evidenciado los excesos y distorsiones que se están observando en las Comisarías y en algunas Fiscalías de Familia y Juzgados de Violencia contra la Mujer y la Familia, Juzgados de Paz que al momento de "conciliar" este tipo de situaciones, no sólo se ha constatado las carencias de la ley, sino también se ha evidenciado que las denuncias conllevan a una ruptura total de los lazos afectivos y por ende ha conllevado a la desintegración de la familia, y no se trata de concienciar al juzgador, ya que el mismo deberá cumplir

la ley, juzgar y sentenciar, absolviendo o condenando, y esta práctica únicamente vuelve más agresor al infractor; o dejar impune una contravención que pudo ser tratada con una terapia psicológica a través de los medios alternativos de solución de conflictos.

El Código Orgánico Integral Penal, la Ley contra la Violencia a la Mujer y la Familia y el Reglamento a la Ley contra la Violencia a la Mujer y la Familia, no admiten conciliación de asuntos relacionados con violencia intrafamiliar, y aquí surge otra interrogante, debido a que los delitos comunes practicados por delincuentes desconocidos, si son susceptibles de arrepentimiento por parte del reo y consecuentemente se acepta el desistimiento del ofendido, también existe la modalidad de la reparación del daño causado como medio alternativo en la solución de conflictos, pero si hablamos de la familia, en casos que no necesariamente constituyen delitos, no es admisible la conciliación, al contrario, el miembro de la familia debe ser juzgado, a menos que el o la denunciante deje caer en abandono la causa, o corriendo el riesgo que la denuncia sea calificada como maliciosa y temeraria, y la víctima se vuelve infractora de manera automática.

Pero qué sucede con el abandono de las causas por violencias intrafamiliares, el agresor puede fácilmente volver a agredir a un miembro de la familia, sin que jamás se haya brindado la ayuda necesaria a través de terapias psicológicas, que pudieron haber sido comprometidas en una etapa conciliatoria dentro de un proceso investigativo de violencia intrafamiliar, o peor aún, el denunciado puede comparecer a juicio y solicitar la calificación de la denuncia, como maliciosa y temeraria, y la víctima podría terminar siendo enjuiciada por el daño y perjuicio ocasionado por la denuncia de violencia intrafamiliar.

1.2.1. Formulación del problema

La falta de conciliación en temas de violencia intrafamiliar cuando no constituye delito ¿de qué manera influye en los derechos de las partes?

1.2.2. Delimitación del problema

Objeto de Estudio.- Código Orgánico Integral Penal

Campo de acción.- La conciliación

Lugar.- Quevedo

Tiempo.- Año 2014

1.2.3. Justificación

La violencia intrafamiliar es un problema general que afecta a las familias de diferentes clases sociales, muchos han sido los casos de violencia que se han conocido a través de la prensa hablada o escrita, por referencias de los propios vecinos, o que inclusive se han vivido en el propio entorno familiar.

Un ataque físico o verbal es una huella que queda grabada en la mente de la persona y que si no es tratada a tiempo irá minando poco a poco su personalidad, con graves consecuencias para la familia. Sin embargo, por estar en un estado constitucional de derechos, es preciso que el ejercicio de los derechos fundamentales de las personas individuales y colectivas, esté tutelado judicialmente, a efectos de garantizar en la práctica el efectivo goce de tales derechos.

El derecho de acceso a la justicia, también denominado por la doctrina como derecho a la tutela judicial efectiva, implica además la posibilidad de

que toda persona, independientemente de su condición socioeconómica o de cualquier otra naturaleza y en igualdad de oportunidades, pueda acudir ante los órganos jurídicos formales, sistemas, mecanismos e instancias responsables de la aplicación de las leyes, en búsqueda de solución a los conflictos.

En ese sentido, los medios alternativos de solución de conflictos, como la conciliación, brindan un servicio extrajudicial efectivo para la realización de la justicia mediante procesos sencillos, donde las partes asistidos por un tercero neutral, quien por autorización de las partes toma cierto control en el proceso, pero sin tener la responsabilidad de solucionar el asunto, es decir que él asiste a las partes para que ellas mismas acuerden la solución, sirviendo de guía para que clarifiquen y delimiten los puntos en conflictos.

De aquí deviene la importancia de la presente investigación jurídica, pues a más de abrir el debate de un tema que merece amplia difusión social por tratarse de un mecanismo de acceso a la justicia que puede solucionarse mediante un trámite sencillo y efectivo, brinda una solución a los problemas originados dentro del núcleo familiar, ya que las contravenciones que no constituyan delitos ni que evidencien reincidencia podrán considerarse como materia de naturaleza transigible, promoviendo además la aplicación de procesos extrajudiciales para la solución de conflictos.

Por tanto, los beneficiarios de este tema, son las personas de cualquier condición social y económica. Respecto a la factibilidad, se estima que la investigación es posible de realizarla, por cuanto se ha previsto el empleo de recursos materiales, técnicos, tecnológicos, económicos e institucionales que se requieren en este caso.

1.3. Objetivos

1.3.1. General

Fundamentar jurídicamente la regulación del Código Orgánico Integral Penal, para propiciar la conciliación en violencia intrafamiliar cuando no sea considerada delito, para proteger los derechos constitucionales de las partes.

1.3.2. Específicos

- Analizar la norma constitucional y el Código Orgánico Integral Penal, respecto al uso de la conciliación en casos de violencia intrafamiliar que no constituyan delito.
- Realizar un estudio de derecho comparado entre países desarrollados, para dimensionar la conciliación como medio alternativo de solución de conflictos.
- Proponer una reforma a los artículos 641 y 642 numeral 9 del Código Orgánico Integral Penal, que permita la conciliación en violencia intrafamiliar cuando no constituya delito, para garantizar los derechos constitucionales de las partes y evitar la ruptura y desintegración familiar.

1.4. Hipótesis

¿Con la reforma a los Art. 641 y 642 numeral 9 del Código Integral Penal para utilizar la conciliación como medio alternativo para solucionar conflictos de violencia intrafamiliar que no constituyan delito, se garantizarían los derechos constitucionales de las partes y se evitaría la ruptura y desintegración familiar?

1.5. Variables

1.5.1. Variable Independiente

Conciliación en asuntos relacionados con violencia intrafamiliar que no constituyan delitos.

1.5.2. Variable Dependiente

Desintegración familiar.

1.6. Recursos

1.6.1. Humanos

Director de Tesis
Estudiante Investigadora

1.6.2. Materiales

Equipos:
Computador,
Impresora

Muebles:

Escritorio,

Silla

Materiales fungibles:

Lápiz,

Hojas de papel bond,

Borrador

Materiales bibliográficos:

Doctrina, leyes, códigos, Constitución de la República del Ecuador, revistas jurídicas, legislación comparada, entre otros.

1.6.3. Presupuesto

Los Costos estimados del proyecto estarán a cargo de la investigadora:

CANTIDAD	RUBROS	V. UNITARIO	V. TOTAL
1	Encuestador	\$ 20,00	\$ 20,00
1	Computadora	\$ 385,00	\$ 385,00
1	USB	\$ 18,00	\$ 18,00
6	Resmas	\$3,75	\$22,50
10	CD	\$ 0,55	\$ 5,50
5	Carpetas	\$ 0,25	\$ 1,25
3	Marcadores	\$ 0,50	\$ 1,50
1	Agenda	\$ 6,00	\$ 6,00
32	Internet	\$ 1,00	\$ 32,00
20	Combustible	\$ 2,00	\$ 40,00
2	Cartuchos	\$18.00	\$ 36,00
8	Tarjeta Prepago Celular	\$ 6,00	\$ 48,00
15	Alimentación	\$ 3,00	\$ 45,00

2	Lápiz	\$ 0,40	\$ 0,80
2	Bolígrafos	\$ 0,30	\$ 0,60
6	Anillado	\$ 1,00	\$ 6,00
8	Empastados	\$ 8,00	\$ 64,00
SUBTOTAL			\$ 732,15
IMPREVISTOS 5 %			\$ 36,60
TOTAL			\$ 768.75

CAPÍTULO II
MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la investigación

2.1.1.- Violencia Familiar

“La violencia doméstica o violencia intrafamiliar es un concepto utilizado para referirse a “la violencia ejercida en el terreno de la convivencia familiar o asimilada, por parte de uno de los miembros contra otros, contra alguno de los demás o contra todos ellos”¹. Aquel acto de poder u omisión intencional recurrente o cíclico dirigido a someter, controlar o agredir física, verbal o psicoemocional o sexualmente a cualquier miembro de la familia dentro o fuera del domicilio familiar.

Se puede observar que una Ley que tiene síntomas de ser absurda está aportando elementos que no pueden ser retomados por la Ley coercitiva, en este caso la Ley Civil y la Ley Penal, y aun cuando el concepto señalado en esta Ley proviene de la misma madre y con esto tienen los mismos pecados de sus hermanos, contempla elementos modernos, como que ya no debe de estar dentro del domicilio, más sin embargo se atrasa en otros como que la conducta debe ser cíclica.

Esto es significativamente un error de apreciación porque en el momento en el que se habla de ciclicidad hay que estar conscientes de cuando inicia y cuando termina una conducta de violencia familiar, el delito por su naturaleza es continuo, lo cual dejaría en falsedad la excepción de que la conducta es cíclica, como se puede apreciar esto verdaderamente es una enredadera de conceptos que difícilmente en esta investigación se va a poder solucionar, sólo resta referir la gran necesidad de que se reglamente no sólo en materia de violencia familiar, sino en materia común, un derecho

¹Mora Chamorro, Héctor (2008). Manual de protección a víctimas de violencia de género.

de familia que sea ajeno a las viejas instituciones de derecho que aún existen.

2.1.1.1.- Terminología de la violencia doméstica

No fue hasta 1980, cuando se reconoció que la violencia y el maltrato en el ámbito familiar eran un problema social. La existencia de este tipo de violencia indica un retraso cultural en cuanto a la presencia de los valores como la consideración, tolerancia, empatía y el respeto por las demás personas entre otras, independientemente de su sexo. El maltrato doméstico incluye a las agresiones físicas, psicológicas o sexuales llevadas a cabo en el hogar por parte de un familiar que hacen vulnerable la libertad de otra persona y que causan daño físico o psicológico.

La violencia familiar incluye toda violencia ejercida por uno o varios miembros de la familia contra otro u otros miembros de la familia. La violencia contra la infancia, la violencia contra la mujer y la violencia contra las personas dependientes y los ancianos, son las violencias más frecuentes en el ámbito de la familia. No siempre se ejerce por el más fuerte física o económicamente dentro de la familia, siendo en ocasiones razones psicológicas, las que impiden a la víctima defenderse.

Estudios realizados encontraron que en hogares donde existe maltrato o violencia psicológica o cualquier otro tipo de violencia, los hijos son 15 veces más propensos a manifestar algún tipo de maltrato en su etapa adulta. La violencia psicológica es la forma de agresión en la que en la mayoría de los países, las afectadas van a quejarse, y casi nunca toman acción en cuanto a dicho tipo de violencia, ya que en este caso se unen la falta de opciones legales de denuncia y protección frente a esta forma de violencia. Las señales de violencia son más fácil de ocultar si es emocional,

pues las mujeres no aceptan el maltrato de forma “pasiva”; según los estudios realizados que la mayoría de las mujeres maltratadas no lo aceptaron y que se resistieron a él. Estas acciones de defensa hicieron que la violencia psicológica se viera como una agresión mutua y algunas instituciones la catalogaron como un conflicto de pareja.

Las mujeres que no reconocen como agresión la violencia psicológica no significan que no vean esta forma de violencia como algo que las dañe o las deshaga o como algo indeseable. De hecho si lo ven y son estos episodios de maltrato emocional lo que más las mueve a hablar de sus malestares con personas de confianza así como familiares, amigos o personas de las iglesias y es aquí donde tratan de librarse de esas formas de agresión. Se podría definir la violencia familiar como toda acción u omisión cometida en el seno de la familia por uno de sus miembros, que menoscaba la vida o la integridad física, o psicológica, o incluso la libertad de otro de sus miembros, y que causa un serio daño al desarrollo de su personalidad².

2.2. Fundamentación

La violencia intrafamiliar ha sido analizada desde diferentes perspectivas, pero todas concluyen en que la violencia doméstica es un fenómeno exclusivamente masculino y se crean de manera constante grupos o asociaciones de mujeres que tengan como finalidad la atención de mujeres y sus hijos; la violencia doméstica está relacionada a muchos aspectos, y no solo se da contra la mujer, sino también con todos los integrantes de la familia, es decir, por poner un ejemplo, también está relacionada con los niños maltratados o agredidos de manera física, sexual, verbal o

²http://es.wikipedia.org/wiki/Violencia_dom%C3%A9stica.

psicológica, y que generalmente se ubica al hombre como el principal actor de estos actos reprochables, sin embargo dentro de este tema de investigación me referiré de manera exclusiva a la violencia intrafamiliar que sufren o sufrimos las parejas que formamos un hogar mediante el matrimonio, unión de hecho o de cualquier naturaleza que nos conlleve a identificarnos como convivientes y que cumplimos los objetivos que predispone el matrimonio.

A lo largo de la historia la mujer ha sido marginada, vejada, discriminada humillada, y hasta esclavizada por el hombre, y fue esto que dio inicio a que mujeres profesionales o ejecutivas del hogar de sectores populares y organizaciones se hicieran presentes para la aprobación de una ley que les garantice una vida digna, decorosa y en un ambiente de inclusión familiar, profesional y de igualdad, es así como la ley contra la Mujer y La Familia nace en la Dirección Nacional de la Mujer que con ayuda de varios sectores nacionales e internacionales constituyeron la denominada Ley 103, la misma que fue aprobada el 29 de noviembre de 1995 y publicada en nuestro país el día 11 de diciembre del mismo año, en el Registro Oficial No. 839 de la fecha antes indicada, la misma que confirma lo establecido en la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer "Convención de Belém do Pará", la misma que expresa que, la violencia contra la mujer es aquella acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como privado.

Por su parte en el año 2004 el presidente de la República del Ecuador Lucio Gutiérrez Borbúa, mediante el Decreto Ejecutivo No. 1982, publicado en el Registro Oficial No. 411 del 1 de septiembre del 2004, que tiene por objeto o finalidad "establecer las normas y procedimientos generales aplicables a la protección de la integridad física, psíquica y la libertad sexual de la mujer

y los miembros de la familia; a través de la prevención y la sanción de la violencia intrafamiliar y los demás atentados contra sus derechos y los de su familia”³.

Conforme lo determinaba el artículo 1 de la Ley Contra la Violencia a la Mujer y la Familia, afirmaba que: “La presente ley tiene por objeto proteger la integridad física, psíquica y libertad sexual de la mujer y los miembros de su familia, mediante la prevención y sanción de la violencia intrafamiliar y los demás atentados contra sus derechos y los de su familia. Sus normas deben orientar las políticas de Estado y la comunidad sobre la materia”⁴. Posteriormente con una nueva normativa constitucional que cambia totalmente la estructura social y por ende la normativa legal en Ecuador, se da paso al Código Orgánico Integral Penal, una normativa moderna a tono con la nueva Constitución de la República, donde se recogen y organizan en un solo cuerpo legal todas las normativas de carácter penal y entre esas la violencia intrafamiliar.

El COIP en su artículo 641 establece que: “las contravenciones penales y de tránsito serán susceptibles de Procedimiento Expedito. El procedimiento se desarrollará en una sola audiencia ante la o el juzgador competente la cual se regirá por las reglas generales previstas en éste Código. En la audiencia, la víctima y el denunciado si corresponde podrán llegar a una conciliación, salvo en el caso de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, es decir afirma que “no se podrá conciliar, transar, ni someter a mediación o arbitraje los hechos de violencia intrafamiliar,

³ REGLAMENTO GENERAL A LEY CONTRA LA VIOLENCIA A LA MUJER Y LA FAMILIA, publicada en el Registro Oficial No. 411 del 01 de septiembre del 2004. Art. 1.

⁴ LEY CONTRA LA VIOLENCIA A LA MUJER Y LA FAMILIA, publicada en el Registro Oficial No. 839 del día 11 de diciembre de 1995. Art. 1; Disponible en: [http://www.dspace.espol.edu.ec/bitstream/123456789/5677/5/CAPITULO%202%20\(19%20-%2040\).doc](http://www.dspace.espol.edu.ec/bitstream/123456789/5677/5/CAPITULO%202%20(19%20-%2040).doc)

excepto y a petición de parte, lo referente a situaciones colaterales que se deriven de los casos de violencia, como: derechos patrimoniales y la situación de los hijos”⁵, con estos antecedentes conocemos que las contravenciones relacionadas con la Violencia a la Mujer y la Familia no brindan la posibilidad de conciliar, “los temas relacionados a la violencia doméstica en general no cuentan con métodos alternativos para la solución de conflictos y de llegarse a ésta, aprobará el acuerdo mediante resolución dictada en la misma diligencia, sin perjuicio de disponer las medidas rehabilitadoras y mantener las de amparo que fueren el caso”⁶, es decir los artículos 641 y 642 del Código Orgánico Integral Penal contravienen de manera contundente los fines del mismo Código conforme se establece en su artículo 3, al ordenar que la intervención Penal constituye el último recurso, cuando no son suficientes los mecanismos extrapenales.

2.2.1. Doctrina

Doctrinariamente el Derecho de Familia se considera como el conjunto de principios y normas del Derecho, de carácter personal y patrimonial cuyo objetivo principal es presidir la organización, la vida y la disolución de la misma. “La parte del Derecho Civil que se ocupa de las relaciones jurídicas entre personas unidas por vínculos de parentesco”⁷.

El tratadista Julián Bonnecase al respecto, considera: “Es el conjunto de reglas de derecho de orden personal y de orden patrimonial cuyo objeto exclusivo, principal, accesorio, o indirecto es presidir la organización, vida y disolución de la familia”.⁸ Esta concepción del Derecho de Familia

⁵ Código Orgánico Integral Penal, Artículo 641.

⁶ Violencia intrafamiliar y su sanción en Ecuador (parte I). Autor Ernesto Lenín Sánchez.

⁷ Guillermo Cabanellas. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual.

⁸ BONNECASE, Julián. Tratado elemental de Derecho Civil, Pág. 225.

comprende reglas de orden patrimonial, con la cual le atribuimos un contenido amplio y acorde con las tendencias del derecho moderno.

De acuerdo con el Derecho Civil, el Derecho de Familia regula y solventa las relaciones jurídicas existentes entre personas unidas por medio de vínculos de parentesco. Se encuentra contemplada en el Libro II del Código Civil que incluye el Capítulo: De las Personas, las Instituciones del Matrimonio, la Filiación, la Patria potestad, la Tutela, la Adopción, los Alimentos, la Emancipación. Encierra también el estudio de la familia legítima, la unión de hecho reconocida constitucionalmente y de algunas instituciones complementarias. Por lo que se hace necesario que se implemente o vincule normas que permitan frenar la violencia familiar con el propósito de procurar la armonía entre sus integrantes, haciéndose necesario buscar protegerla y brindarle de todas las garantías que permitan lograr su mejor relación antes que tener que aplicar sanciones pecuniarias y carcelarias, por cuanto la familia ha venido experimentando un proceso de transformación social, la misma que se ha organizado y estructurado en un orden jerarquizado, tanto en el ámbito netamente del parentesco como en relación a los bienes conformando una comunidad como un pequeño Estado, dentro del cual se crean una serie de normas, costumbres, tradiciones en los diferentes campos religiosos, políticos, sociales, económicos, etc.

Roberto Suárez, en su obra *Derecho de Familia*, manifiesta: "Las normas que estructuran el Derecho de Familia se pueden clasificar en cuatro grupos: a) Los que tienen como fin exclusivo este aspecto de derecho, como sucede con las que reglamentan el matrimonio, la filiación; b) Las que no tienen como fin principal mas no como único objeto, y que reglamentan los regímenes matrimoniales; c) Las que tienen fin accesorio o indirecto el Derecho de Familia, por ejemplo relativas a la sucesión por causa de

muerte, donde se toma en consideración primordial la sucesión de bienes de una persona con fundamento en el parentesco capítulo trascendental del derecho de familia; y, d) Las normas que repercuten indirectamente sobre la familia, la que establece la partición forzosa en especie de las sucesiones".

De los estudios efectuados el Derecho de Familia se clasifica en cuatro grupos:

- a) La Importancia de la familia y sus derechos ya en el matrimonio reglamentándole y otorgándole valor a la filiación,
- b) La terminación del matrimonio, por causa de muerte o desaparición de uno de los cónyuges o por divorcio,
- c) La sucesión a causa de la cual los bienes dejados por el fallecido pasan a ser de sus herederos en calidad de transmisión de derechos y bienes de una persona; y,
- d) El parentesco, como parte del propio derecho de familia.

A medida que ha pasado el tiempo, la familia ha ido obteniendo grandes logros en lo que a derechos le corresponden, tal es así que con sobrada razón se denomina la célula fundamental de la sociedad.

Por lo tanto se considera que debe establecerse la relación existente entre el Derecho de Familia y la Ley de la materia que determine, juzgue y sancione la violencia a la mujer y la familia, como una rama especializada de las Ciencias Jurídicas, que incluya todas las instituciones, derechos y obligaciones de la familia.

2.2.1.1.- La Familia

La familia tiene muy diversas definiciones, porque responden a contenidos jurídicos y a aspectos históricos que no son coincidentes ni en el tiempo ni en el espacio. “Belluscio entiende que familia, en un sentido amplio de parentesco, es el conjunto de parientes con los cuales existe algún vínculo jurídico, en el que cada individuo es el centro de uno de ellos, diferente según la persona a quien se la refiera y que alcanza a los ascendientes y descendientes sin limitación de grado, a los colaterales por consanguinidad hasta el sexto grado y a los afines hasta el cuarto, y que, en un sentido más restringido, es el núcleo paterno-filial o agrupación formada por el padre, la madre y los hijos que conviven con ellos o que se encuentran bajo su potestad. Sin que quepa desconocer un concepto intermedio, en el cual la familia es el grupo social integrado por las personas que viven en una casa bajo la autoridad del señor de ella. Esta última definición es la que corresponde a la familia romana y que fue aceptada por las Leyes de Partidas, en que el grupo familiar estaba integrado incluso por los sirvientes”⁹,

La familia es la institución social, permanente y natural, compuesta por un grupo de personas ligadas por vínculos jurídicos emergentes de la relación intersexual y de la filiación, ofreciendo una gran importancia jurídica porque da nacimiento a una amplia serie de derechos y de obligaciones, especialmente referidos al matrimonio, a la relación paterno-filial, a los alimentos y a las sucesiones. La unidad de la familia sigue siendo, por ahora, el mecanismo más efectivo para el cuidado y la educación de los hijos, y estas funciones todavía le pertenecen en todas las sociedades

⁹ GUILLERMO CABANELLAS DE TORRES. Diccionario de Ciencias Jurídicas. Buenos Aires Argentina.

“El Patriarcado es la organización familiar en la que el jefe constituye el padre ejerciendo una autoridad ilimitada y absoluta sobre todos los miembros de la familia y aun de la tribu; lo que culmina con las conquistas masculinas que en el derecho civil, se conoce en la relación familia y patrimonio, como autoridad marital y patria potestad”¹⁰

La familia diríamos que es la sociedad natural y completa basada en el amor mutuo del hombre y la mujer, que tiene como fin la conservación y reproducción de la especie. La familia constituye un factor indispensable para el orden social. Las creencias, actitudes, normas que están enraizadas en la familia dan coherencia a todo el sistema social.

2.2.1.2. Elementos de la familia

“La Familia como sociedad que es sigue viva y fuerte como círculo que comprende no solo el padre, a la madre, a los hijos, sino a los parientes, la familia consanguínea formada por personas que se encuentran unidas por vínculos de sangre, debe ir fortaleciéndose cada vez más”¹¹.

Con la institución de la familia aparece el parentesco que por su forma de estructura y organización puede ser por consanguinidad o por afinidad. Parentesco por consanguinidad “se refiere a la familia que procede de un tronco común. Por línea recta constituyen los padres, con los hijos, nietos, bisnietos, tataranietos; y en línea colateral, los hermanos, tíos, sobrinos y primos”¹²

¹⁰J.L LARRABE: El matrimonio cristiano en la época actual.

¹¹ Dra. ROSA MOLINA PAZMIÑO, Manual de Cívica.

¹² Idem.

Parentesco por afinidad “se establece mediante el matrimonio, entre los cónyuges y de estos son los consanguíneos del otro: entre marido y mujer existe afinidad más no consanguinidad”¹³

2.2.1.3. La familia como célula social

a) Origen

La historia demuestra que la familia es la célula social más antigua y que de cualquier forma perdurará mientras exista la especie humana.

La estructura familiar ha tenido cambios sustanciales, comenzando por la promiscuidad que se manifestó en la poliandria y en la poligamia hasta llegar a su perfeccionamiento en la monogamia de la pareja dando como resultado una mayor solidez al núcleo familiar, apareciendo con ello la autoridad marital y la patria potestad.

La sociología clásica considera que la sociedad familiar pasó por los estados de promiscuidad, exogamia, matriarcado, adopción y patriarcado.

“La Promiscuidad.- Se refiere a una convivencia desordenada y confusa entre hombres, ante lo cual hijos eran propiedad del grupo; La exogamia.- En esta etapa las relaciones biológicas entre hombre y mujer se hacen con miembros que son elegidos en los diferentes grupos, produciéndose ya una selección, y una forma primitiva de matrimonio; El Matriarcado.- Se refiere a que la familia tiene un nexo innegable que es el vientre materno, este tipo de relación hizo que la madre asumiera el mando y ejerciera las funciones

¹³ *Ibíd.*

de autoridad máxima en la familia y aun en las clanes, la madre era quien transmitía su nombre a estos grupos sociales”¹⁴.

2.2.1.4. Funciones tradicionales de la familia

Desde los más remotos tiempos hasta hace algo más de un siglo, la familia era la institución social fundamental para el desarrollo de la personalidad del individuo.

A excepción de los colegios mantenidos por órdenes religiosas y alguno que otro de propiedad personal privada, necesariamente muy reducidos en número, era el hogar el único centro de educación para la inmensa mayoría. “En el seno de la familia se educaba al niño y se edificaba su carácter con el consejo y ejemplo de padres y parientes, siempre en contacto con él. Como los centros de diversiones públicas eran escasos y caros para el adulto y vedados por la costumbre para el niño y el adolescente, se buscaba diversión y entretenimiento en las fiestas familiares. La vida de la mujer, ocupada de continuo en las labores domésticas y en el cuidado de los hijos, transcurría casi enteramente dentro del ámbito de la familia; la cual brindaba acogida y amparo a la solterona y al anciano y cuidados al enfermo”¹⁵. Es decir, hasta hace poco más de una centuria la familia constituía el ambiente en que transcurría la mayor parte de la vida de sus miembros.

En el orden económico, era ella en todas partes un grupo cooperativo de notable eficacia, para la ayuda de parientes necesitados y en encauzamiento y situación de las nuevas generaciones, en posiciones

¹⁴G.THIBON: La crisis moderna del amor, Fontanella, Barcelona.

¹⁵ JOSÉ J. NODARSE. Elementos de Sociología.

adecuadas para abrirse paso con éxito en la vida. Y en las zonas rurales sobre todo, que antes del siglo XIX comprendían la mayor parte de la población, la familia formaba un sistema relativamente suficiente para la satisfacción de las necesidades maritales comunes de sus miembros.

2.2.1.5. Estudio comparativo sobre la familia a principios del siglo y en la actualidad

La familia como toda sociedad tiene normas que la rige y en cada uno de sus componentes tiene que haber sacrificios para conformarse con las normas establecidas.

- **La familia en el pasado**

Presento las características de la familia romana con una sólida estructura y organización bajo la absoluta autoridad del padre, “La familia ha sido considerada como la sociedad perfecta; estaba consagrada por la religión y la tradición, se la idealizaba y se creía que cada uno de sus miembros cumplía su papel a la perfección”¹⁶

El padre-marido, representaba la autoridad totalitaria y absoluta, que constituye una reminiscencia del patriarcado en la época feudal: fuerte, activo, trabajador, responsable para suministrar a su mujer y a sus hijos el alimento diario, la protección y la seguridad emocional.

La madre-esposa, debía sumisión y obediencia a su marido hasta que la muerte los separe, pensando que este era el requisito indispensable de su

¹⁶ Dr. ROSA MOLINA PAZMIÑO. Manual de Cívica.

felicidad, además cuidando de sus hijos, atendiéndoles con esmero y cumpliendo plenamente su instinto maternal.

Los hijos, todos deseados, bienvenidos al hogar, amados y educados en el respeto ilimitado de la autoridad paterna, que lo hacían con devoción y gratitud, ellos se miraban en el espejo de sus padres, hasta llegar a ser adultos y ser padres y seguir el mismo camino de sus progenitores.

La ciencia moderna dando importancia a la Psicología, empieza a escudriñar los resortes internos de la familia y del hogar actual y encuentra tendencias contrapuestas a ese círculo estético que se creyó que era la familia, y aún va a encontrar el origen y explicación de muchos males en la estructura actual de la familia.

- **La familia moderna**

Demos un vistazo general a la familia actual, recordando que el futuro radica en la familia.

La familia de nuestros tiempos es considerada como una institución vital que está fallando en su estabilidad, quizá porque, no se considera al amor como la fuerza estática y permanente que ha de unir a la pareja. “El hombre moderno lucha desesperadamente por la búsqueda de nuevos valores en todos los campos; quiere asegurar su poder en el aspecto económico, científico, técnico, lo cual desde luego redundará en beneficio de la sociedad y del ser humano en sí, lo que parece que está destruyendo los valores universales y permanentes que consagraron a la familia como base de la

organización social; sus miembros están abandonando el hogar; el único lugar estable y seguro frente a una sociedad inestable e insegura”¹⁷

El hogar actual ya no es el centro de la educación formal, los niños desde muy temprano se hallan abandonados.

La familia tampoco es el centro económico que era antes, ahora cada uno de sus miembros es un sujeto de producción autónomo. Las actividades culturales, las diversiones, los pasatiempos, se buscan fuera de la familia, comenzando desde los padres hasta el pequeñito de la casa, falta de unidad en la pareja, ellos aparecen como dos individuos con sus propias aspiraciones, demandas e intereses y entrando en franca competencia entre ellos.

La pareja no cumple con su rol de padres, dan más atención a solucionar los problemas económicos descuidándose de la formación de sus hijos.

“De ahí el llamado del corazón, mujer tus hijos necesitan mucho más tu cariño, que el pan extra ganado a costa de robarles un tiempo de tu compañía”.¹⁸ Quizás el problema más inquietante es el momento de crisis que sufre la juventud, juventud enferma de soledad ellos se quejan, mis padres me dan todo, pero me siento solo.

Los padres se quejan que los jóvenes cometen excesos como: falta de respeto a la autoridad de los padres, que se huyen del hogar, que han tomado el camino de las drogas. ¿Cuáles son las causas que producen estos problemas? Las respuestas serán varias:

¹⁷G.THIBON: La crisis moderna del amor, Fontanella, Barcelona...

¹⁸G.THIBON: La crisis moderna del amor, Fontanella, Barcelona.

Hoy más que nunca se desprecian los valores clásicos enunciados: fidelidad, compromiso, responsabilidad, Existe un alto porcentaje de natalidad y de hijos ilegítimos, la unión libre, falta de paternidad responsable, falta de control y orientación adecuada a los hijos desde pequeños, el dejar hacer y dejar pasar.

Por último, el ser humano se está deshumanizando, el avance de la ciencia y la técnica, le va transformando en una máquina, que pone en peligro la institución de la familia; siendo estas: la esterilización masiva que con fines políticos los países han desarrollado en los países del tercer mundo, y a la vez, ellos tienen en sus manos, la eugenesia, el control de la natalidad, la inseminación artificial, etc., se requiere que la familia vuelva agruparse y refuerce los lazos de solidaridad espiritual y material.

A los hijos se les debe concienciar desde pequeños, de que ellos también son sujetos de deberes.

- **La familia como una institución**

En la historia del mundo occidental la familia refleja la sensibilidad o la barbarie e inversamente las condiciona. Sensato será recordar brevemente algunos avatares de esa institución regidora, ya que los hombres de hoy asumen frente a ella actitudes antagónicas. Los menos, añoran la forma tradicional, aquella que los haría sentir seguros; otros alaban indiscriminadamente el estilo de vida actual, no por comparación con los anteriores, sino por no decidirse a revisar, y otros prefieren olvidar las experiencias primeras del mundo en materia familiar, suponiendo que todo está muy bien y tal como está ahora. Y nada más, algo así como los nuevos

ricos que prefieren olvidarse de sus antecedentes no aristocráticos o inelegantes.

Lo importante de conocer algo sobre la historia de la familia debe ser, no una invitación para la reproducción de estilo o normas ya desechadas, sino la confrontación con experiencias primitivas de donde suele nacer el impulso para mejorar las actuales.

“¡O Témpora! ¡O mores!” es expresión de añoranza insensata. Cuando recordamos las condiciones que acompañaban al quizá más respetuoso estilo de vida del siglo XVI, por ejemplo, debemos mencionar también que las mujeres no salían de sus casas para trabajar en otra parte, como no fuera la campiña o el convento, con el matrimonio como posibilidad única.

Todo se producía e industrializaba en la casa, ayudados los padres por los hijos; los mayores privilegios correspondían al padre, quien era servido primero en la mesa mientras imponía silencio a los niños que, quizás, tenían autorización para compartirla en ese momento aunque no fuera lo frecuente.

Pero la aparición de nuevas formas de industria y de economía obliga al padre y a los varones de la casa a desplazarse hacia distintos centros de producción, ya que las máquinas de vapor, por ejemplo, no podían instalarse domiciliariamente. De tal modo, es la madre la que va jerarquizándose en lo que a autoridad se refiere, por ausencia cada vez más frecuente del hombre, al mismo tiempo, los varones de la casa traen al regreso de sus tareas preocupaciones que ya no son las familiares, sino ocupacionales y los problemas parentales que antes ocupaban buena parte de su tiempo se desjerarquizan para dar lugar a otro tipo de planteos mentales.

Aparece el concepto del proletariado, palabra de origen netamente latino. Los romanos señores, los patricios (Páter), eran quienes se convertían en padres de sus hijos; es decir, los Patricios tenían padres, heredaban fortuna y poder de sus progenitores, mientras que los agricultores solo tenían generador, no padre. Es decir, ellos eran "Prole"; de allí el origen de proletarios, cuya extensión sociológica bien puede llevarse a aquellos cuyos padres deben trabajar todo el día fuera de la casa, volver cansados y con poca gana de ocuparse de sus chicos; de donde los hijos de los proletarios tampoco tendrían, desde el punto de vista del derecho romano puro y la etimología, un padre verdadero.

Como puede ser evidente, las transformaciones sociales, económicas y religiosas influyen sobre la familia y viceversa. Con la aparición de las máquinas, grandes modificadoras de la economía y al mismo tiempo de la familia, el hombre ya no era el padre de esta y el dueño de tal artesanía, o el comerciante tal, sino el operario equis de la fábrica cual. Paralelamente crecieron la valorización y la importancia de las profesiones y poco a poco, especialmente en la actualidad los hombres que antiguamente nacían señalados por la posición o ubicados sociales de su familia, han podido ser ellos mismos en función de lo que son y no de cómo han nacido.

Todos estos elementos, han incidido en la organización familiar, a tal manera de llegar a nuestros días con un panorama distinto y que al parecer va modificándose cada vez más. Quienes añoran épocas deben darse cuenta que no es posible mantener costumbres que respondían a un determinado estilo de vida pasada y superada, en el presente no podemos vivir con las mismas normas morales o tradicionales de otro siglo; la evolución está marchando en todos los campos y debemos aceptarla o convertirnos en desadaptados. Pero también queda la posibilidad de mejorar la evolución y el progreso en los niveles de perfeccionamiento

personal y del grupo al cual se pertenece, que es la misión actual de la familia. Ser capaz de reconocer los puntos cardinales, guía, orientadores y blanco del hombre, cualesquiera que ellos sean siempre que permitan que los nuevos hombres, que en los hijos esperan, florezcan en plenitud.

- **Los roles familiares**

Cuando se habla de la familia, el consenso general ha dado por comprender aquella institución formada por padre, madre, hijos, abuelos, tíos, sobrinos; es decir, una gran integración parental. Su dinámica ha venido variando en la última centuria, y si bien persisten las vinculaciones sanguíneas y el afecto entre sus componentes, sus relaciones, en cambio, están siendo analizadas con distintos criterios. Sin referirse, claro está, a ese importantísimo factor que es la disminución del lugar vital para componer los grandes y tradicionales núcleos familiares: los pequeños departamentos.

Pero dentro del gran núcleo, la sociología muestra el aspecto de la “familia nuclear”, constituida por el padre, la madre y los hijos, al margen de sus vinculaciones con los otros parientes. También la sociología, ciencia a la que hay que prestar mucha atención y consultar frecuentemente, establece, dentro de esa familia nuclear, los llamados “roles”, tomando como base la diferencia de funciones entre padre y madre.

Si analizamos la función de una familia cualquiera, encontraremos: Aquel que se ocupa de las tareas externas; que es el papá, va a trabajar fuera de casa y en su trabajo utiliza herramientas diversas tales como, si es campesino, azada y tractor, por ejemplo; si es médico, estetoscopios y baja lenguas; etc. Por usar todos esos instrumentos decimos que papá se

ocupa de las actividades “instrumentales”. Esto cuando hablamos de la familia donde únicamente el padre es quien trabaja; porque la madre, se queda en la casa, en el hogar que simboliza la unión, y aunque por sus ocupaciones (limpieza, lavado, cocinado) deba usar instrumentos: escobas, cepillos, licuadoras, cocina y otros, sus actividades no son “instrumentales” como las del esposo, porque eso no es lo más trascendente de sus funciones. Lo más importante es que con su presencia en el hogar, la familia puede unirse, especialmente durante las horas de las comidas en que sus componentes llegan haciendo un receso a sus diarias actividades. Es decir, que la madre representa la unión familiar, porque mantiene el “calor de hogar”, significa ese remanso de paz al llegar a casa luego de un arduo día de actividades, el apoyo, la comprensión para nuestras inconformidades en el diario trajinar, etc.

Es decir, que los momentos pasados en el hogar sirven como alivio para las tensiones, ese escape del mundo exterior, donde se aflojan las tensiones y el padre ríe y demuestra cariño a su familia. Vemos en este sistema un intercambio entre dos mundos: el exterior del padre y el interior, que es el hogar de la madre, compuesto por las obligaciones que ambos tienen en sus respectivos puestos y los alivios de tensiones producidas en esos lugares.

“Un sistema debe diferenciar comportamientos y actitudes para seguir existiendo como tal, y que también es una condición para mantener su estabilidad que se produzca una especialización en la responsabilidad acerca de las actitudes y comportamientos implicados”¹⁹. Resulta evidente entonces que cada cual debe asumir el papel que le corresponde dentro

¹⁹ MORRIS ZELDITCH (h.) La Familia.

de la familia para no desequilibrar el sistema y no interfiera las responsabilidades de otros.

Como ejemplo podemos citar: El padre que es excesivamente blando, que se deja manejar por sus hijos, que no “puede con ellos”, es decir, que ha dejado disminuir su autoridad de líder, de jefe de familia. El mismo Zelditch toma un caso que es bien conocido: el padre que se deja seducir por sus hijas; subraya cuidadosamente que es mucho más grave el padre débil e ineficaz que la madre débil y e ineficaz. Recordemos que la madre representa la ternura, la seguridad, la gratificación afectiva, el bienestar, y no es demasiado infrecuente que mamá sea más tolerante que papá, de quien se esperan por lo general las grandes medidas. En cambio, a mamá es más fácil “arrastrarla en la seducción”, cosa que los hijos saben muy bien. La parte contraria a la figura de un padre débil es una madre “fría e insensible”, lo cual constituye peligro tanto para el desarrollo mental del hijo como para todo el sistema familiar, que, como ya vimos, mantiene su armonía sobre la correcta diferenciación de roles. Los sociólogos, para marcarlo claramente, hablan de liderazgo instrumental (el del padre), y del liderazgo expresivo (el de la madre). ¿Por qué se llama líder expresivo a mamá?..... Porque ella es la encargada de mantener el orden contra las peleas, la tranquilidad contra la excitación; ella se encargará de pedir el perdón para el hijo que falló en la escuela o en el colegio; es el consuelo para el desengaño amoroso que tiene su hijo adolescente; reconforta a papá, que no pudo alcanzar su proyecto; es la armonía en el hogar. Que lo haga o no, es otra cosa; pero durante los años y en casi todas las sociedades, ese ha sido el común denominador; no debemos desconocerlo. Como tampoco la necesidad de respeto que mamá tiene que recibir, respeto que debe comenzar por el otro líder de la familia, que es papá.

En cuanto a los hijos es necesario dedicar mucha atención a la dinámica familiar ya que de su convivencia en el interior del hogar, el individuo sería capaz de convertirse en un neurótico, siendo este aquella persona que ha sentido intensamente y sobre todo, por medio de sus experiencias infantiles, las dificultades determinadas por la sociedad y que ha sido, en consecuencia, incapaz de resolverlas o las ha resuelto con detrimento de su personalidad.

- **La familia como base de la educación, fortalecimiento de la misión educadora de la familia**

El Papel de la familia en la educación de los hijos es fundamental. La educación del hijo se inicia en el claustro materno y desde el momento mismo de su nacimiento, por lo que de la atención que brinde el padre y la madre para satisfacer las necesidades fundamentales de su hijo dependerá que el niño se sienta satisfecho, seguro; caso contrario sentirá frustración o miedo.

El bienestar de los pueblos depende de la manera de ser la familia, el amor del esposo y esposa que se unen por cariño, hacen de sus hijos su prolongación y por tanto, a sus hijos le deben su entrega. La madre es la que enseña a hablar, a dar sus primeros pasos, es la que le trasmite las normas de conducta de higiene y de ideologías, lo que va a repercutir en su conducta futura. La responsabilidad de los padres es grande en la formación de sus hijos; es asombrosa la atención que pone el niño en los adultos, no olvidemos que nosotros somos el espejo donde se miran nuestros hijos; estos absorben en forma increíble nuestros problemas y modo de pensar e incorporan a su mundo las dudas y conflictos de los padres.

A lo largo de toda la educación formativa que los hijos reciben en el hogar, los padres a más de inculcarles las costumbres y normas de familia y del grupo a que pertenecen, deben concienciar en sus hijos la existencia de una sociedad más amplia que está constituida por el estado y el mundo, además, enseñarles a apreciar el valor de otras personas sin que importe su estado económico, religión, raza o nacionalidad, que manifieste su ayuda y tolerancia por los demás, es decir crear un sentido de equidad e igualdad.

- **La personalidad neurótica de nuestro tiempo**

“La familia es algo así como un laboratorio de ensayo para la vida futura del niño.”²⁰ Es en el seno familiar donde se forma al hombre para una sana convivencia común, sin violencia y sin agresiones, aunque cabe preguntarnos cuál es el afán de educar sanamente a nuestros hijos: ¿Será para que sean felices o para que puedan vivir sin conflictos dentro de la familia y la sociedad? Más antes se creía que era importante construir personas individualmente satisfechas, seres capaces de cumplir sus ambiciones, sus metas, obligaciones, responsabilidades, y los problemas surgían con los neuróticos quienes mostraban un permanente desencuentro con quienes los rodean.

Lo que más preocupa a un niño es descollar, si no lo logra siente la adversidad y ésta reprimida da lugar a la neurosis. Cuando la voluntad de imponerse choca con las fuerzas coercitivas de la sociedad, se origina la

²⁰ GIBERTI, E. “La familia, El niño ante la pareja” (Vol. 1). En *Escuela para padres* (3 Vols.). 1era edición. Buenos Aires: Esece. 1968. pág. 99

controversia, el conflicto, esto nos lleva a entender que no solamente el sexo es la única causa de problemas en la infancia y madurez.

A esa altura de la historia entra en el escenario del desenvolvimiento de la psicología un nuevo personaje: Jung, un colaborador de Sigmund Freud. El doctor Jung incorpora un nuevo elemento por encima de los impulsos sexuales de Freud y la voluntad de poder de Adler: esta es el alma. Se introduce de esta manera un componente de tono religioso en el estudio de la personalidad humana, pero no de manera teórica sino como realidad vital, llena de fuerza creadora e impulsadora. Jung demuestra que ese elemento que él llama "alma" se viene manifestando a través de la historia del tiempo por medio de las pinturas y esculturas con que los hombres primitivos trataron de expresar ese "algo más", que no era físico, y que luchaba por exteriorizarse. Las llamó necesidades espirituales o creadoras y estudió su coincidencia y continuidad a través de las distintas civilizaciones. La suma de esas necesidades creadoras a través de todos los tiempos del mundo ha creado un inconsciente colectivo que se mantiene con los cuentos clásicos y de la necesidad creadora del niño, entre otras cosas.

Cada una de estas escuelas psicoanalistas tenía una falla y se trató de equilibrarlas y armonizarlas en distintos enfoques de la gran escuela psicoanalítica, hasta que, en estos últimos años un grupo de estudiosos advierte que hay algo más que las experiencias infantiles como originarias del trastorno mental: la relación entre el individuo y la sociedad-familia.

Entonces la escuela de los nuevos psicoanalistas Fromm, Sullivan y Horney, sostiene que para comprender las alteraciones de la personalidad hay que tener en cuenta no solamente las relaciones del individuo consigo

mismo, sino sus relaciones con los demás, planteo que en mucho difiere de los cánones clásicos del psicoanálisis primario.

Luego de este análisis volvemos a lo manifestado anteriormente: Que la familia es el laboratorio de ensayo para la vida futura, pues no se trata de hacer hombres felices, sino normales y bien adaptados, capaces de convivir con la comunidad y rendir humanamente en beneficio propio y de los demás.

El niño puede convertirse en un neurótico producto de sus relaciones familiares, no solo por los problemas que sean originados dentro de él, sino por su relación con su entorno. Pero la sociedad no es ya, para los nuevos analistas, un elemento únicamente represivo, sino de mejoramiento y creación.

Y esa es la clave familiar: Ayudar al niño a mejorarse, superarse no solo como individuo, sino como futuro componente de un grupo social.

- **Máquina de cultura**

Esta es una frase que utilizan los psicólogos estadounidenses cuando estudian el funcionamiento de la familia con una institución, en esto se observa el desenvolvimiento del niño, y el papel de cada uno de sus miembros cumplen dentro del sistema, ello se comprende de inmediato si viéramos una familia cualquiera, donde los padres comprenden con facilidad su papel y las personas menos cultas lo asumen con naturalidad cuando les toca desempeñarlo. Cualquiera mujer sabe, sin una enseñanza previa, que tiene que dar comer, lavar la ropa de su bebé y vestirlo y cualquier hombre sabe que su papel es mantener y hacer respetar su

hogar. También, a medida que crecen, los hijos van alcanzando el propósito de su función; el hijo mayor va madurando y el menor cumple su papel de hermano menor y exige que sus caprichos se le complazcan.

Pero por sobre estas funciones que cada uno cumple individualmente hay una sola dirección general de los hijos y ésta es que los padres deben educar a los hijos, lo cual no es comprendido por la pareja. Ambos educan a los hijos y tienen que hacerlo de una manera coordinada y solidaria, pero en la práctica las cosas se dan de otra forma: las parejas y futuros padres no se toman tiempo para planear lo que han de hacer cuando vengan los hijos, generalmente nunca lo hacen ni se preocupan de instruirse con libros o consultando a expertos, y los hijos vienen improvisadamente y con ello la serie de complicaciones y problemas que muchas veces son observados por los hijos, por supuesto que no se trata de que nunca vayan a tener controversias, los padres pueden disentir, pueden pensar de manera diferente y discutir o trazar sus problemas pero nunca delante de los hijos, lo que se intenta es que estos inconvenientes sean subsanados sin tenerlos como protagonistas ya que un mal comportamiento de los padres delante de sus hijos será una conducta asimilada.

Con mucha astucia los hijos se afanan en separar psicológicamente a los padres y lo intentan de mil maneras: unas veces se esmeran en captar las preferencias de uno de ellos; otros se apegan al padre para que no dedique atención a la madre; otros se ingenian para que la madre le dé el permiso que le negó el padre o viceversa. En cuanto a la pérdida de autoridad en el hogar, es común escuchar que una madre para hacerse obedecer de sus hijos les amenaza con darle la queja al padre en cuanto vuelva del trabajo. Sin embargo, independientemente de esto hay que reconocer que la madre hace notar al hijo que detrás de ella hay otra persona, que es el padre, que ejerce autoridad sobre los hijos y que puede

hacer justicia a pedido de ella. Por su parte, al hijo le debe quedar bien claro que lo que ordene la mamá es lo mismo que exigirá el papá, que entre ellos no hay nada oculto para su correcta educación, es decir los padres forman un frente único por el bienestar de los hijos, y que aunque la madre diariamente se desgasta dando órdenes que muchas veces no se cumplen está el padre que mantiene su autoridad intacta, para hacerse obedecer de los hijos.

Haciendo esto de común acuerdo entre los padres podrán poner corrección a los hijos, se ganarán el respeto de ellos aunque en realidad existan diferencias entre la pareja.

- **Decadencia de la familia**

Las causas de la evidente decadencia de la familia contemporánea son múltiples. Se debe a la acción de factores económicos, a la extensión y el predominio de la vida urbana, a la especialización del trabajo social que caracteriza a la fase actual de la civilización: y como resultado conjunto de estos y otros factores, al estilo de vida y la forma de mentalidad predominante en nuestra época.

Es frecuente que se impute al divorcio la crisis de la familia, pero este es un cargo sin fundamento, pues el divorcio en modo alguno es el motivo de la desintegración de la familia; más bien es la expresión de ella, un grave síntoma del profundo mal que aqueja a esta institución social tan importante.

- **Factores de la decadencia funcional de la familia**

Entre las fuerzas del mundo moderno que con mayor intensidad han obrado sobre la familia, determinando cambios radicales en sus características y funciones, se cuentan la llamada revolución industrial y el progresivo imperio en todos los órdenes de la vida de la técnica, que informa a la primera y ha ido mucho más allá de su campo con incalculables consecuencias, que la han convertido en el factor principal de la desnaturalización del hombre, a que hemos aludido varias veces.

Uno de los efectos inmediatos y de mayor cuantía de la revolución industrial y de su secuela de mejoras en los medios de producción y de comunicación y transporte, ha sido un cambio radical en la distribución de la población, la cual se ha ido desplazando de las zonas rurales a la ciudad, hasta el punto de constituir con la formación de las grandes urbes.

En las primeras ciudades modernas, la fábrica toma al recién llegado campesino y al trabajador del antiguo taller doméstico y los aleja del hogar durante todas las horas del día, devolviéndolos a él fatigados y necesitados de entregarse pronto al descanso, para reparar las energías gastadas y preparada para la labor del siguiente día. Así, el padre y los hijos adultos fueron alejándose del ambiente del hogar y del contacto frecuente con los demás miembros de la familia, por exigencias de las nuevas modalidades del trabajo.

Por otra parte, la gran industria crea una civilización nueva rica en bienes como ninguna otra, pero, por lo mismo, de necesidades acrecentadas y diversas que demandan satisfacción. Para ponerse a la altura del nivel de vida de ascenso, no bastan los ingresos económicos de los hombres de la casa, y el aporte de la mujer es requerido, primero realizando tareas para la

fábrica desde el propio hogar, más tarde yendo a trabajar a la oficina o al taller. De esa esta manera. El tiempo y la atención de las mujeres se han ido desviando de sus antiguas y clásicas funciones familiares.

Además, la civilización progresa a pasos agigantados y cada día exige mayores y más especializados conocimientos para mantener su acelerado ritmo. Esta demanda no puede satisfacerla la familia ni aun en su nivel cultural mínimo: la instrucción primaria elemental, que por la diversidad de materias que comprende y los requerimientos técnicos de su enseñanza, resulta prácticamente imposible que pueda ella ofrecerla directamente a sus miembros, como ocurría antes en la mayoría de los casos. Ahora el niño tiene que ir a la escuela durante varios años, pasándose buena parte del día alejado del hogar; educándose e instruyéndose al par, o sea, edificando su personalidad, fuera del ambiente familiar.

El cuidado de la salud es ahora más eficiente, pero mucho más complejo y costoso por los progresos ingentes de la medicina. En tal virtud la familia no puede atenderle a él debidamente y el padre, la madre y el hermano o el hijo enfermos han de ir al hospital público o a la clínica privada para reponer su salud quebrantada; restándose de ese modo otra de las funciones clásicas de la familia: la atención de sus miembros enfermos.

Añadamos a esto que llevamos dicho, que los espectáculos públicos se han abaratado, multiplicándose los teatro, cines, campos de juegos deportivos, clubes y salones de fiestas, en los que hallan mayor placer y diversiones más apetecibles que en las antiguas tertulias hogareñas con todos los miembros de la familia; y también el hecho de que la mujer moderna pueda buscarse la vida por sí misma, que se haya emancipado económicamente, circunstancia que le permite mayor independencia personal que nunca y la

hace menos propensa a tolerar las seculares pretensiones autoritarias del hombre.

La igualdad de derechos civiles y políticos, conquista femenina reconocida en la mayor parte de los países de alta civilización, ha contribuido en medida no escasa al debilitamiento de la familia patriarcal, basada fundamentalmente en la servidumbre de la mujer, que estamos presenciando en nuestros días.

Otro aspecto de la cuestión es el que se contempla desde el punto de vista de las condiciones y formas de vida urbanas. La gran ciudad de los siglos XIX y XX altera profundamente, hasta hacerlos radicalmente distintos, los modos de vida predominantes en épocas anteriores al desarrollo de estos enormes centros de población. La pérdida en ellos de contacto personales amplios y del interés por el vecino, característicos de las pequeñas comunidades rurales, acentúa los rasgos egocéntricos del carácter, fomenta el individualismo desprendido del interés por la vida y las obras de los demás y preocupado tan solo de los asuntos y apetencias personales propias, que en veces no escasas pugnan con la solidaridad y estabilidad de la familia.

El costo económico de la creación de familia y las crecientes dificultades para conseguir el estado de suficiencia necesario para realizar satisfactoriamente el matrimonio, lleva a la proposición de este hasta una edad más tarde que en el campo. Por otra parte, el ansia de disfrutar de los goces materiales y variado de sus incentivos, lleva a muchos rehuir el matrimonio o a reducir la carga y el impedimento que en el representan los hijos, si ya lo han efectuado.

En tales condiciones la necesidad material del matrimonio resulta bastante disminuida para el nuevo espécimen de la civilización contemporánea, el hombre urbano, egocéntricamente instalándolo en la vida, y poco dispuesto a soportar limitaciones sociales a sus apetencias e inclinaciones individuales.

Estas son, a grandes trazos, las causas más notorias de la decadencia del tipo de familia patriarcal de estructura monárquica, cuya evolución histórica parece tocar a su fin, cediendo el paso a otra forma de organización que pudiéramos llamar democrática que demanda mayor autonomía para la vida y las relaciones de sus miembros.

- **Protección de la familia por parte del estado**

“Por linaje o sangre, la constituye el conjunto de ascendientes, descendientes y colaterales con un tronco común, y los cónyuges de los parientes casados. I Con predominio de lo afectivo o de lo hogareño, familia es la inmediata parentela de uno; por lo general, el cónyuge, los padres, hijos y hermanos solteros. I Por combinación de convivencia, parentesco y subordinación doméstica, por familia se entiende, como dice la Academia, la "gente que vive en una casa bajo la autoridad del señor de ella". Los hijos o la prole, Grupo o conjunto de individuos con alguna circunstancia importante común, profesional, ideológica o de otra índole; y así se habla de la familia militar para referirse al ejército en general; y de modo más concreto a los que forman el escalafón profesional de la milicia. I Cualquier conjunto numeroso de personas. I También se aplica a los criados de una casa, vivan en ella o no. (V. DOMÉSTICO.)”²¹

²¹ Disponible en: <http://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/7479/1/Silvia%20Soraya%20Ontaneda%20Paredes.pdf>

Con la introducción efectuada, tiene diversa concepción, según el origen y la extensión del contenido. Familia, según el origen, podríamos decir que es legítima, natural o meramente civil. Según la significación más o menos amplia la palabra familia comprende un número diverso de parientes. En un sentido más amplio la familia indica todos los parientes cualquiera que sea el origen la misma y los afines; igualmente para la designación de los descendientes de estirpe común.

De acuerdo al uso vulgar, la familia es para designar a los padres e hijos que la conforman, por esto que Roberto Suárez Franco, manifiesta: "no se ha podido establecer con exactitud cuál fue el origen de palabra familia; que para unos radica en la acepción famas, que significa hambre, pues una de las indicaciones que llena esta asociación, es la de proveer para las necesidades cotidianas de la vida; para otras se remonta al vocablo latino famul, originado por la misma voz hosca, que significa esclavo".²²

José Nodarse, en sus escritos sobre la familia considera: "La familia es, sin duda la formación básica de la sociedad humana. Su origen es biológico como algunos de sus esenciales funciones, pero es un factor cultural de trascendental importancia en la vida del hombre, tanto desde su punto de vista de su ser social como de su personalidad sobre la cual ejerce una poderosa y perdurable influencia, cuya profunda huella ha ido poniendo de manifiesto la psicología contemporánea"

Enfocando más bien lo que familia debe ser para derecho el Derecho y la sociedad, aun cuando falten a veces el afecto y la jerarquía que se destacan y los fines de perpetuación humana, Sánchez Ramón la define como la "institución ética, natural, fundada en la relación conyugal de los sexos,

²² SUAREZ Franco Roberto, "Manual de Derecho de Familia", Edición primera

cuyos individuos se hallan ligados por lazo de amor, respeto, autoridad y obediencia; institución necesaria para la conservación, propagación y desarrollo, en toda las esferas de la vida, de la especie humana”²³

El Art. 67 de la Constitución del Ecuador establece que “Se reconoce la familia en sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes”²⁴, además protegerá el matrimonio, la maternidad y el haber familiar. Igualmente apoyará a las mujeres jefas de hogar, es decir el matrimonio se funda en el libre consentimiento de los contrayentes y en la igualdad de derechos, obligaciones y capacidad legal de los cónyuges.

“La unión estable y 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”²⁵.

La Constitución protege los derechos de las personas integrantes de la familia, y consecuentemente promueve la maternidad y paternidad responsables; la madre y el padre estarán obligados al cuidado, crianza, educación, alimentación, desarrollo integral y protección de los derechos de sus hijas e hijos, en particular cuando se encuentren separados de ellos por cualquier motivo; reconoce el patrimonio familiar inembargable en la

²³ <http://www.monografias.com/trabajos89/funcionamiento-familiar/funcionamientofamiliar.shtml>

²⁴ CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR, 2008.

²⁵ CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR, 2008.

cuantía y con las condiciones y limitaciones que establezca la ley. Se garantizará el derecho de testar y de heredar, además el Estado garantizará la igualdad de derechos en la toma de decisiones para la administración de la sociedad conyugal y de la sociedad de bienes; protege a las madres, a los padres y a quienes sean jefas y jefes de familia, en el ejercicio de sus obligaciones, y prestará especial atención a las familias disgregadas por cualquier causa; promueve la corresponsabilidad materna y paterna y vigilará el cumplimiento de los deberes y derechos recíprocos entre madres, padres, hijas e hijos y no se exigirá declaración sobre la calidad de la filiación en el momento de la inscripción del nacimiento, y ningún documento de identidad hará referencia a ella.

“El estado formulará y ejecutará políticas para alcanzar la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, a través de un organismo especializado que funcionará en la forma que determine la ley, incorporará el enfoque de género en planes y programas, y brindará asistencia técnica para su obligatoria aplicación en el sector público”²⁶.

2.2.1.6.- El matrimonio

Según lo que determina nuestro Código Civil actualizado a 1980, artículo 87, nos da a conocer que el “Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen actual e indisolublemente y por toda la vida con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente”²⁷. Se han revisado los términos “actual e indisolublemente y por toda la vida” porque esta reforma hace que exista una congruencia en la legislación ya que en

²⁶ Ibídem.

²⁷

<http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechoconstitucional/2014/04/08/el-matrimonio>

nuestro país el divorcio está vigente desde 1902 que fue una de las reformas introducida por la Revolución Liberal.

La reforma se fundamenta en el reconocimiento de la realidad, ya que el matrimonio por sí mismo no garantiza que los afectos duren toda la vida ni estos pueden mantenerse porque así lo exige un contrato. Además por cuando la indisolubilidad del matrimonio era incompatible con el reconocimiento del divorcio.

Por eso el Código Civil vigente en su Art. 81 nos dice: “El matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente”.²⁸

Por otra parte, el Art. 100 del mismo cuerpo legal indica que “El matrimonio civil en el Ecuador se celebrará ante el Jefe del Registro Civil, Identificación y Cedulación en las ciudades cabeceras del cantón del domicilio de cualquiera de los contrayentes, o ante los jefes de área de Registro Civil; o en todo caso, el funcionario competente puede delegar sus funciones a cualquier otro funcionario administrativo. Siempre se requiere la presencia de dos testigos”²⁹

Las formas de matrimonio han evolucionado desde la que se denomina “matrimonio de grupo” la poliandria, luego la poligamia, y por último la monogamia.

La forma primitiva de matrimonio se concreta en dos manifestaciones la Poliandria (mujer que tiene varios varones); La poligamia (varón que tiene

²⁸ Código Civil, Art. 81, Edit. Jurídica El Forum

²⁹ Código Civil, Art. 100, Edit. Jurídica El Forum

numerosas mujeres). De ahí que en la actualidad aún existen ciertas sociedades determinadas en gran parte por factores económicos.

En el mundo occidental se ha establecido una forma monogámica con fuertes vínculos morales y económicos, el cristianismo reivindica a la mujer con su ley de amor y de igualdad, la ley redentora dice “uno con una y para siempre”

“Desde la promulgación de la encíclica *humanae vitae* se ha levantado voces que han apelado al concilio vaticano II para contradecir o mitigar la doctrina de esta encíclica: sea en lo que respecta a la esencia del matrimonio o a sus fines; sea en lo que concierne al comportamiento de los cónyuges en cuanto a la procreación y al amor; sea, en fin, en lo que hace referencia al concepto de matrimonio o a los medios para el ejercicio de una paternidad responsable”³⁰.

Con frecuencia, en el intento de ofrecer soluciones satisfactorias a los interrogantes y a los problemas que comporta el matrimonio, se hacen entrar en juego argumentos de naturaleza sociológica, psicológica, sentimental, etc. No se niega que tales puntos de vista puedan enriquecer el tratamiento de este tema tan vital para la vida de los cristianos, pero no nos parece que estos argumentos constituyan un punto de partida suficiente; es decir; capaz de resolver tales problemas en su totalidad.

Por eso creo que la perspectiva debe ser ampliada, e incluso que se debe partir de un fundamento menos contingente, si se quiere llegar a conclusiones de fondo. Por eso, solo después de haber restituido a la familia su valor teológico se pueden comenzar a dar contribuciones

³⁰J. LECLERCO: *El matrimonio cristiano*, Rialp, Madrid.

sociológicas significativas; y lo mismo puede decirse de las contribuciones psicológicas o prácticas de cualquier naturaleza.

“Algunos piensan en el matrimonio sobre todo como institución jurídica, y entonces se estudia el matrimonio en relación a aquella sacralidad de base, que en el caso concreto del matrimonio se hace objeto de la elevación sacramental. Otros ponen en primer plano el compromiso libre y total de los esposos entre sí con la iglesia, y fundan en él un orden de relaciones morales basadas en la caridad de Cristo; en Cristo se sienten llamados a aumentar el pueblo de Dios con el bonum proles. Otros, en fin, proceden de otra manera, llegando a concebir la institución, cuya justificación está contenida en una realidad todavía más radical: la voluntad salvífica-santificante del padre, voluntad que abraza todos los diversos momentos de la llamada personal”³¹

Con este fin, es decir, con el fin de obtener una perspectiva teológica del matrimonio es preciso poner en segundo plano las doctrinas particulares, desbrozando el terreno de sospechas y prejuicios, para volver a escuchar con sencillez la palabra de Dios.

“La íntima comunidad de vida y de amor conyugal, fundada por el creador y dotada de leyes propias, está establecida en la alianza de los cónyuges, es decir, en el consentimiento personal e irrevocable. Así, del acto humano mediante el cual los esposos se entregan y se aceptan mutuamente, surge por ordenación divina una institución permanente, que también existe ante la sociedad. Este vínculo sagrado, en atención al bien de los esposos de los hijos de la sociedad no depende de la voluntad humana. El mismo Dios es el autor del matrimonio dotado de varios bienes y fines, los cuales tienen

³¹ JOSÉ LUIS SORIA, Paternidad Responsable, Apéndice I

una gran importancia para la conservación del género humano, para el bienestar personal, de cada miembro de la familia y para su suerte eterna para la dignidad, estabilidad, paz y prosperidad de la misma familia y de toda la sociedad humana”³².

2.2.1.7. La disolución del matrimonio

Según el Art. 105 del Código Civil en vigencia, el matrimonio se disuelve por: divorcio, por nulidad declarada, por sentencia judicial y por muerte de uno de los cónyuges.

Según este mismo cuerpo de ley y respecto al divorcio debemos tener en cuenta que con el divorcio se disuelve el vínculo matrimonial y los cónyuges ya separados están en libertad de contraer nuevas nupcias, claro está con las limitaciones que se establecen en el mencionado Código.

Algo que debemos tener presente es que la parte actora en el juicio de divorcio quedará impedido de contraer nuevas nupcias hasta después de un año de haberse ejecutoriado la sentencia, si el fallo se dio en rebeldía del cónyuge que fue demandado.

Estas prohibiciones no surtirán efecto en caso de que el nuevo matrimonio se efectúe con el último cónyuge.

2.2.1.8. El divorcio

Es la disolución del vínculo matrimonial. Proceso que se tramita ante un Juez Civil; lo que puede efectuarse por causas estipuladas por la Ley, o por mutuo consentimiento de las partes.

³²J.L LARRABE: El matrimonio cristiano en la época actual, E set, Vitoria.

Lastimosamente en el matrimonio moderno se pone en duda el concepto tradicional del amor, como fundamento de esta institución, por esta razón existe el criterio de si “no funciona” se separan y viene el divorcio. En parte, el divorcio en ciertas circunstancias puede ser una solución humana y civilizada, un reconocimiento a la dignidad del hombre y la mujer y, quizá también a los hijos.

Pero en ciertas esferas sociales se ha abusado de esta institución que incluso está provocando un caos total. En último término el divorcio no es la solución para el bienestar y felicidad del hombre y la mujer.

El caso de los hijos, porque ellos crecen con cierto grado de resentimientos, que más tarde repercutirá en miedo a fracasar ellos también. Quizá, el divorcio es un mal inevitable... una enfermedad de nuestra civilización. Aunque también se afirma que la “La tragedia de divorcio no cesará nunca, ni aun cuando la familia sea únicamente una unión libre o espiritual”.

2.2.1.9. Los métodos alternativos de solución de conflictos

- **Evolución Histórica**

“Los métodos alternativos de solución de conflictos han existido desde épocas antiguas. La conciliación por ejemplo, Como señala Gozaini, se halla en las formas tribales, para avanzar históricamente afincándose en los consejos de familia, clanes o reunión de vecinos caracterizados”.³³

³³http://html.rincondelvago.com/medios-alternativos-de-resolucion-de-conflictos_1.html

- **Definiciones de los métodos alternativos de solución de conflictos**

“En sentido amplio, los métodos alternativos de solución de conflictos son aquellas atribuciones, alternativas al sistema judicial oficial, que permite la solución privada de los conflictos.

En sentido restringido, los métodos alternativos de solución de conflictos, son aquellos procedimientos que buscan la solución a los conflictos entre las partes, ya sea de manera directa entre ellas (o con el nombramiento de agentes negociadores, como es el caso de la negociación) o mediante la intervención de un tercero imparcial (como son los casos de la mediación, la conciliación y el arbitraje)”.³⁴

- **Principales métodos alternativos de solución de conflictos**

Dentro de los métodos alternativos para solucionar los conflictos encontramos los siguientes:

- * La negociación
- * La mediación
- * La conciliación
- * El arbitraje

- **La negociación**

A juicio de Pinkas Flint Blank, la negociación es un proceso de comunicación dinámico, en mérito del cual dos o más partes tratan de

³⁴http://html.rincondelvago.com/medios-alternativos-de-resolucion-de-conflictos_1.html

resolver sus diferencias e intereses en forma directa a fin de lograr con ello una solución que genere mutua satisfacción de intereses. Estas diferencias deben ser resueltas por las partes aprovechando los distintos valores que cada una de ellas asigna a la toma de decisiones.³⁵

Entre las características podemos citar las siguientes:

- * Participación de un agente negociador
- * Guarda discreción
- * Solo se negocia el tema en controversia
- * Existe posibilidad de compensación

• **La mediación**

Para Pinkas Flint, la mediación constituye una variante del proceso de negociación. Si bien aplica a esta las mismas reglas generales, difiere de la negociación en que entra en escena un tercero denominado mediador. El rol del mediador es el de un facilitador, quien recoge inquietudes, traduce estados de ánimo y ayuda a las partes a confrontar sus pedidos con la realidad. En su rol, el mediador calma los estados de ánimos exaltados, rebaja los pedidos exagerados, explica posiciones y recibe confidencias.³⁶

Como características citamos las siguientes:

- * El mediador es escogido por las partes o un tercero, debiendo ser una persona capaz de hallar soluciones a un problema que las partes por sí mismo no están en capacidad de brindar.

³⁵ http://html.rincondelvago.com/medios-alternativos-de-resolucion-de-conflictos_1.html

³⁶ *ibídem*

* Es un sistema alternativo para la solución de conflictos que permitirá a las partes encontrar una solución ágil a sus problemas.

* El tercero interviene con su propuesta, que tiene fuerza de recomendación, pues no puede imponer.

- **La conciliación**

“Para Caivano, la conciliación implica la colaboración de un tercero neutral a quien las partes ceden cierto control sobre el proceso pero sin delegar en el la solución. La función del conciliador es asistir a las partes para que ellas mismas acuerden la solución, guiándolos para clarificar y delimitar los puntos conflictivos.

Para Manuel Alonso García, la conciliación es una forma de solución de los conflictos, en virtud de la cual las partes del mismo, ante un tercero que no propone ni decide, contrastan sus respectivas pretensiones tratando de llegar a un acuerdo que elimine la posible contienda judicial. Agrega el autor que los conciliadores no interpretan el derecho ni las normas, sino que le corresponde ponderar y equilibrar los intereses contrapuestos de las partes, lo que hace que sus resultados no tengan el carácter decisivo de una sentencia”.³⁷

Dentro de sus características tenemos que:

* La participación de un tercero que ayuda a resolver el conflicto.

³⁷ http://html.rincondelvago.com/medios-alternativos-de-resolucion-de-conflictos_1.html

* El conciliador se limita a señalar el camino posible de solución de conflictos, pues las partes decidirán o no las soluciones al problema.

* La oralidad e intermediación están siempre presentes, es decir que no habrá más intermediarios.

* El conciliador no propone ni decide, es más ni siquiera interpreta la norma en conflicto, su única labor es señalar el camino para la posible solución de conflictos, pues únicamente las partes acordarán las soluciones a las que habrán de llegar.

* Es un método informal, por eso es que se ha convertido en una herramienta flexible por la amplia libertad que tiene el conciliador.

- **El arbitraje**

Es un método de solución de controversias en virtud del cual las partes acuerdan (convenio arbitral), someter la solución de determinados conflictos que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto a una determinada relación jurídica a la decisión (laudo arbitral), de uno o varios terceros (árbitro). La forma de nombramiento de los terceros también es acordada por las partes.³⁸

En el arbitraje el tercero neutral impone mediante el laudo arbitral la solución del conflicto, laudo que tiene el carácter de sentencia judicial.

Dentro de las características del arbitraje podemos citar:

³⁸ http://html.rincondelvago.com/medios-alternativos-de-resolucion-de-conflictos_1.html

* Es necesario que existiera el conflicto entre dos o más partes para que se recurra al arbitraje, y que las partes en conflicto hayan decidido esta vía de solución, para cuyo efecto suscribirán previamente un acuerdo denominado compromiso arbitral.

* Las partes en conflictos son libres de escoger de mutuo y común acuerdo que este sea sometido al proceso arbitral, siempre y cuando no se vulneren sus intereses, el orden público ni derechos de terceros.

* El árbitro no tiene jurisdicción, y para tener las facultades cautelares y ejecutivas que el juez, el árbitro tendrá que recurrir a aquel.

* El árbitro tiene facultades de juzgador, por lo tanto puede emitir fallos, valorando las pruebas que le permita arribar a una decisión final.

2.2.2. Jurisprudencia

“JUICIO 106-2013

RESOLUCIÓN No. 035 – 2014

Se hace saber que en la Sala de la Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores, dentro del juicio especial No.106-2013 (Recurso de Hecho) que sigue JÁCOME ORTIZ ABRAHAN HERIBERTO contra JÁCOME CHÁVEZ DAVID ABRAHAN,

Se ha dictado la siguiente providencia:

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

SALA DE LA FAMILIA, NIÑEZ, ADOLESCENCIA Y ADOLESCENTES INFRACTORES

JUEZA PONENTE: Dra. María Rosa Merchán Larrea.

Quito, 26 de febrero de 2014, las 11h15.

VISTOS: (Juicio No. 106-2013)

ANTECEDENTES

En el incidente que por caducidad de pensión alimenticia sigue Abraham Heriberto Jácome Ortiz en contra de David Abraham Jácome Chávez, el actor interpone recurso de Casación impugnando el auto dictado el 25 de marzo de 2013, las 09h07, por la Segunda Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, la que confirma el auto de primera instancia que rechaza la demanda.

El recurrente determina como infringidas las siguientes disposiciones legales: artículos 345, 346.1.2.7, 270, 274 y 276 del Código de Procedimiento Civil; 125 y 141 del Código Orgánico de la Función Judicial; y, artículos 76.1.7.k) y 82 de la Constitución de la República del Ecuador. Fundamenta su recurso en la causal 5 del artículo 3 de la Ley de Casación.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

El recurrente, restringe la interposición del recurso a los siguientes puntos:

1. Con fundamento en la causal 5 del artículo 3 de la Ley de Casación, el recurrente sostiene que el auto impugnado ha sido expedido sin tomar en consideración que el Tribunal que lo ha dictado intervino sin competencia, aduce al respecto que se ha hecho constar a una Jueza ponente que “no fue parte ni integró el Tribunal de la apelación” violándose de esa forma el artículo 345 y 346 numerales 1, 2 y 7 del Código de Procedimiento Civil, así como también las garantías básicas del debido proceso consagradas en la

Constitución, motivo por el cual, la Sala ha incurrido “en uno de los dos vicios que contempla la Causal quinta del Art. 3 de la Ley de Casación, esto es que ha expedido un auto resolutive que no contiene los requisitos exigidos por la Ley”(Sic).

Fijados así los términos objeto del recurso, queda delimitado el ámbito de Análisis y decisión de este Tribunal de Casación, en virtud del principio dispositivo consagrado en el Art. 168. 6 de la Constitución del Ecuador, normado por el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

1. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

1.1 Corresponde el conocimiento de esta causa, al Tribunal que suscribe, constituido por Juezas Nacionales, nombradas y posesionadas por el Consejo Nacional de la Judicatura, en forma constitucional, mediante resolución número 004-2012 de 25 de enero del 2012; designados por el Pleno para actuar en esta Sala de la Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores, por resolución de 22 de julio de 2013; su competencia para conocer el recurso de casación interpuesto se fundamenta en lo dispuesto en los Arts. 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador, 189.1 del Código Orgánico de la Función Judicial y 1 de la Ley de Casación.

2. DE LA CASACIÓN Y SUS FINES

2.1. En el ordenamiento jurídico ecuatoriano, el recurso de casación, en la forma que lo estructura la Ley, constituye un recurso de carácter limitado, extraordinario y formal; porque procede solo contra sentencias y autos que

ponen fin a procesos de conocimiento y contra providencias expedidas en su ejecución; extraordinario, porque se lo puede interponer solo por los motivos que expresamente se señalan como causales para su procedencia; y, formal, porque debe cumplir obligatoriamente con determinados requisitos. De las causales que delimitan su procedencia, devienen sus fines, el control de legalidad de las sentencias y autos susceptibles de recurrirse, control de legalidad que se materializa en el análisis de la adecuada aplicación de las normas de derecho objetivo, procedimental y precedentes jurisprudenciales obligatorios, a la situación subjetiva presente en el proceso, para generar nuevos precedentes jurisprudenciales.

3. PROBLEMA JURÍDICO QUE DEBE RESOLVER ESTE TRIBUNAL

3.1. Al Tribunal, en virtud de los puntos a los cuales la recurrente contrae el recurso, le corresponde resolver:

3.1.1. Si la competencia en los términos del artículo 1 del Código de Procedimiento Civil, constituye como tal un requisito de forma de la sentencia y si su trasgresión puede ser invocada en casación con sustento en la causal 5 del artículo 3 de la Ley de Casación.

4. CRITERIOS JURÍDICOS BAJO LOS CUALES ESTE TRIBUNAL REALIZARÁ SU ANÁLISIS

4.1. La competencia en términos del artículo 156 del Código Orgánico de la Función Judicial, es la medida dentro de la cual la potestad jurisdiccional está distribuida entre las diversas cortes, tribunales y juzgados, en razón de las personas, del territorio, de la materia, y de los grados y constituye una de las solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e

instancias, en virtud de lo previsto en el artículo 346.2 del Código de Procedimiento Civil.

4.2. La causal 5 del artículo 3 de la Ley de Casación, se configura por dos vicios diferentes, los cuales pueden impugnarse en una sentencia o auto definitivo, uno, cuando la sentencia o auto no contienen los requisitos exigidos por la Ley, entendiéndose por éstos, aquellos previstos en los artículos 273, 274, 275, 276 y 287 del Código de Procedimiento Civil; y, 138 del Código Orgánico de la Función Judicial; y dos, cuando la sentencia o auto en su parte dispositiva adopta decisiones contradictorias o incompatibles.

5. ANÁLISIS MOTIVADO DE LOS FUNDAMENTOS QUE SUSTENTAN LA CAUSAL

5.1. ÚNICO CARGO.- Con fundamento en la causal 5 del artículo 3 de la Ley de Casación, el recurrente sostiene que el auto impugnado ha sido expedido sin tomar en consideración que el Tribunal que lo ha dictado intervino sin competencia, aduce al respecto que, se ha hecho constar a una Jueza ponente que “no fue parte ni integró el Tribunal de la apelación” violándose de esa forma el artículo 345 y 346 numerales 1, 2 y 7 del Código de Procedimiento Civil, así como las garantías básicas del debido proceso consagradas en la Constitución, motivo por el cual la Sala ha expedido un auto resolutivo que no contiene los requisitos exigidos por la ley. Al respecto, este Tribunal considera necesario realizar las siguientes precisiones:

5.1.1. En Casación, la causal que se invoca en sustento de una acusación en contra de la sentencia, constituye la razón legal de la impugnación y el límite impuesto por el recurrente para el ejercicio del control de legalidad

que debe realizar el Tribunal de Casación; invocada la causal 5 del artículo 3 de la Ley de Casación, el recurrente debe establecer en cuál de las dos infracciones que comprende esta causal está enmarcada la violación. En el caso en análisis, se observa que el casacionista fundamenta su recurso en el primer vicio que contiene esta causal, alegando que: “la Sala... ha expedido un auto resolutive que no contiene los requisitos exigidos por la Ley” (Sic), dando así cumplimiento al primer presupuesto para la procedencia de la presente causal. Como segundo presupuesto, es menester que el casacionista determine cuáles son los requisitos exigidos por la ley, que la sentencia o auto impugnado no contienen, al respecto ha manifestado que: “el referido auto ha sido expedido, sin tomar en cuenta a la señorita Jueza Ponente y por Jueces que no integran el Tribunal para este caso ni intervinieron en el conocimiento del mismo; es decir que ha sido expedido por una irregular composición de la Sala y por Jueces que no tenían competencia” (Sic), estableciendo de esta forma como uno de los requisitos de la sentencia, la competencia del Tribunal.

5.1.2. La competencia no constituye un requisito de forma de la sentencia, es una solemnidad sustancial para la validez del proceso, constituye el pilar fundamental de la actividad jurisdiccional, y forma parte del derecho a la defensa como elemento sustancial de las garantías básicas del derecho al debido proceso, artículo 76.7.k), de la Constitución de la República del Ecuador; la incompetencia de un juez o tribunal, produce la nulidad del proceso, la vulneración de las normas que regulan la competencia debe fundamentarse en la causal 2 del artículo 3 de la Ley de Casación. Sin embargo, y pese a la indebida fundamentación del recurso por parte del recurrente, este Tribunal considera pertinente dejar sentado que por la importancia que reviste la competencia en todo proceso judicial, se procede al análisis de la infracción alegada en los siguientes términos:

El conocimiento de la causa, en virtud del recurso de apelación, correspondió al tribunal de la segunda Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia Tungurahua; tribunal del que dos de sus jueces se excusaron del conocimiento de la causa, por haber conocido y resuelto en providencia de 15 de marzo de 2012 un incidente de caducidad alimenticia en el mismo proceso y por la misma causa, excusa inalienable aceptada por el juez de sustanciación de la causa que no intervino en el incidente anterior, razón por la cual el Consejo de la Judicatura designó los conjuces que debían intervenir, uno de los cuales actuó en el proceso en calidad de Abogado de una de las partes, por lo que también se separó en forma legal del conocimiento del incidente, designando el Consejo de la Judicatura a la Dra. Lina de las Mercedes Amancha Chiluisa, quien actuó con los conjuces correspondientes como jueza ponente, con competencia para conocer y resolver el incidente. Razón por la cual, el proceso y la decisión emitidas son válidas y el cargo carece de sustento.

6. DECISIÓN

Por las consideraciones expuestas, este Tribunal de la Sala de la Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Nacional, NO CASA el auto emitido por la Segunda Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, el 25 de marzo de 2013, las 09h07, en el incidente de caducidad de pensión alimenticia. Vacante el cargo de Secretaria titular de la Sala, actúe como tal por esta ocasión la Ab. María Peralta Sánchez. Notifíquese y devuélvase los expedientes de instancia. F) Dra. María Rosa Merchán Larrea, JUEZA NACIONAL, Dra. María del Carmen Espinoza Valdivieso, JUEZA NACIONAL, Dra. Rocío Salgado Carpio, JUEZA NACIONAL y Ab. María Peralta Sánchez, SECRETARIA AD-HOC, que certifica. F) Ab. María Peralta Sánchez, SECRETARIA AD-HOC. CERTIFICO: Que las copias que anteceden en tres (3) fojas son

iguales a su original, el mismo que se encuentra en el archivo a mi cargo al cual me remito en caso necesario, dentro del juicio especial No. 106-2013 (Recurso de Hecho) que sigue JÁCOME ORTIZ ABRAHAN HERIBERTO contra JÁCOME CHÁVEZ DAVID ABRAHAM.

Quito, 26 de febrero de 2014.

Ab. María Peralta Sánchez

SECRETARIA AD-HOC”³⁹

Al no encontrar jurisprudencia en conciliación y con fines didácticos utilicé el presente recurso de casación por caducidad de pensión alimenticia, en el área de familia.

2.2.3. Legislación

2.2.3.1. Constitución de la República del Ecuador y Código de la Niñez y la Adolescencia

Art. 44 de la Constitución de la República del Ecuador.- “El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas”⁴⁰, que guarda concordancia con el art. 11 del Código de la Niñez y la Adolescencia, en cuanto manifiesta que “El interés superior del niño es un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de

³⁹<http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/jurisprudencia/nuevajurisprudencia/enmateriadefamilianinezyadolescencia/2015/03/17/caducidad-de-pension-alimenticia>

⁴⁰ Constitución de la República del Ecuador, Art. 44

los niños, niñas y adolescentes; e impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento”.⁴¹

Art. 45, inciso segundo de la Constitución de la República del Ecuador. “Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar”⁴², que guarda concordancia con el Art 22 del Código de la Niñez y la Adolescencia, que dice: “Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a vivir y desarrollarse en su familia biológica. El Estado, la sociedad y la familia deben adoptar prioritariamente medidas apropiadas que permitan su permanencia en dicha familia”.⁴³

Art. 67 inciso primero de la Constitución de la República del Ecuador, que textualmente consta: “Se reconoce la familia en sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes”.⁴⁴. Que tiene

⁴¹ Código de la Niñez y de la Adolescencia, Art. 11

⁴² Constitución de la República del Ecuador, Art. 45

⁴³ Código de la Niñez y de la Adolescencia, Art. 22

⁴⁴ Constitución de la República del Ecuador, Art. 67, inciso primero

concordancia con el Art 10 del Código de la Niñez y de la Adolescencia, en cuanto a que afirma que “El Estado tiene el deber prioritario de definir y ejecutar políticas, planes y programas que apoyen a la familia para cumplir con las responsabilidades especificadas en el artículo anterior”⁴⁵

Finalmente se cita el Art. 9 del Código de la Niñez y de la Adolescencia, mediante el cual “La ley reconoce y protege a la familia como el espacio natural y fundamental para el desarrollo integral del niño, niña y adolescente. Corresponde prioritariamente al padre y a la madre, la responsabilidad compartida del respeto, protección y cuidado de los hijos y la promoción, respeto y exigibilidad de sus derechos”.⁴⁶

2.2.3.2. Tratados Internacionales

Revisada la legislación internacional se encuentran los siguientes artículos referentes a la familia y la protección del niño:

CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS “PACTO DE SAN JOSÉ DE COSTA RICA”

Artículo 17. Protección a la Familia, numeral 1. “La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado”⁴⁷.

DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS DEL NIÑO

⁴⁵ Código de la Niñez y la Adolescencia, Art. 10

⁴⁶ Código de la Niñez y la Adolescencia, Art. 9

⁴⁷ Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”

Principio 6.- “El niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, necesita amor y comprensión. Siempre que sea posible, deberá crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres y, en todo caso, en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material”.⁴⁸

CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO

Art. 9, NUMERAL 1.-. “Los Estados Partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño”.⁴⁹

2.2.3.3.- Legislación ecuatoriana referente a la violencia contra a la mujer y la familia.

De acuerdo al Artículo 159 del Código Integral Penal que textualmente nos da a conocer lo siguiente “Violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar.- La persona que hiera, lesione o golpee a la mujer o miembros del núcleo familiar, causándole lesiones o incapacidad que no pase de tres días, será sancionada con pena privativa de libertad de siete a treinta días.”,

⁴⁸ Declaración de los Derechos del Niño, principio número 6

⁴⁹ Convención sobre los Derechos del Niño , artículo 9, numeral 1

así las lesiones que superen los tres días se las juzga como delitos de lesiones aumentadas un tercio”⁵⁰.

Como podemos observar “Las raíces de la violencia contra la mujer están en la desigualdad histórica de las relaciones de poder entre el hombre y la mujer y la discriminación generalizada contra la mujer en los sectores tanto público como privado, las disparidades patriarcales de poder, las normas culturales discriminatorias y las desigualdades económicas se han utilizado para negar los derechos humanos de la mujer y perpetuar la violencia. La violencia contra la mujer es uno de los principales medios que permiten al hombre mantener su control sobre la capacidad de acción y la sexualidad de la mujer”⁵¹

Las mujeres que han vivido episodios de violencia de género, por cualquier persona y en cualquier ámbito, según tipo de violencia revela los siguientes porcentajes a nivel nacional: violencia física, 38,6%; violencia psicológica 53,9%; violencia sexual, 25,7%; violencia patrimonial, 16,7% en el entorno intrafamiliar la referida encuesta revela que la violencia perpetrada por la pareja, según tipo de violencia, alcanza los siguientes porcentajes: violencia física, 87,3%; violencia psicológica, 76,3%; violencia sexual, 53,5%; y violencia patrimonial, 61,0%”⁵²

2.2.3.2.- Las contravenciones

“Quienes conocen y juzgan las contravenciones de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar son las y los jueces de violencia contra la

⁵⁰ Código Orgánico Integral Penal. Art. 159.

⁵¹ Estudio a fondo sobre todas las formas de violencia contra la mujer, Informe del Secretario General, Naciones Unidas, 25 de julio de 2006, Tomado de: <http://www.un.org/womenwatch/daw/vaw/launch/sapnish/v.a.ww-exeS-use.pdf>.

⁵² INEC: Encuesta Nacional de Relaciones Familiares y Violencia de Género 2011: www.inec.gob.ec.

mujer y la familia quienes siguen el procedimiento expedito que es el que se utiliza para el juzgamiento de las contravenciones, empezando con la denuncia, la cual debe indicar con precisión el tipo de agresión, la relación entre el agresor y la víctima, las circunstancias, la fecha y el resultado de la agresión, estos elementos que deben estar dentro de la denuncia son de gran importancia por las siguientes razones: a) se debe determinar si es física, sexual o psicológica, no olvidando que las dos últimas, estas son la sexual y psicológicas no importando el nivel se las sustancia como delito; b) la relación entre el o la presunto/a agresor/a, para determinar si existe o no relación familiar, convivencia o cohabitación; c) la determinación de la fecha es importante porque los hechos denunciados tienen que haber ocurrido dentro de los 30 (treinta) últimos días anteriores a la denuncia; d) es indispensable las circunstancias y resultado para que la autoridad pueda determinar el tipo de agresión y las posibles medidas de protección contenidas en el Artículo 558 del COIP, pero aquí la persona que va a aplicar las medidas de protección deberá prestar total atención al momento de otorgar las mismas, ya que en esta primera diligencia se pueden cometer los mayores errores e injusticias, debido a que unas de las medidas de protección son la “salida de o la agresor/a” del inmueble habitación y el “reintegro” de la víctima a la vivienda, como se podrá apreciar un abogado/a conector de la ley que manipule la información podrá hacer caer en error a la autoridad y hacer sacar de la vivienda a una persona que no lo merezca (hecho que ha ocurrido) medida que puede ser aprovechada por la presunta víctima para causar una lesión enorme a la persona contra quien se le otorgó la medida”⁵³

El tema sobre la contravención de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar lo encontramos en el Código Orgánico Integral Penal, en el

⁵³ Violencia intrafamiliar y su sanción en Ecuador (parte I). Autor Ernesto Lenin Sánchez Sánchez.

Art. 159, las medidas de protección en el Art. 558 y el procedimiento expedito que se aplica en estos casos en el Art. 641 ibídem.

2.2.3.3.- Las medidas de protección contempladas en el COIP

“Las medidas de amparo contempladas en la ley contra la violencia a la mujer y la familia buscan proteger y precautelar la seguridad de la posible víctima de una agresión, entre las cuales el juzgador podrá escoger una o varias contempladas en la ley de la materia, medidas que consisten desde conceder las boletas de auxilio que fueren necesarias a la mujer o demás miembros del núcleo familiar; Ordenar la salida del agresor de la vivienda, si la convivencia implica un riesgo para la seguridad física, psíquica o la libertad sexual de la familia; Imponer al agresor la prohibición de acercarse a la agredida en su lugar de trabajo o de estudio; Prohibir o restringir al agresor el acceso a la persona violentada; Evitar que el agresor, por sí mismo o a través de terceras personas, realice actos de persecución o de intimidación a la víctima o algún miembro de su familia; Reintegrar al domicilio a la persona agredida disponiendo la salida simultánea del agresor, cuando se tratara de una vivienda común, impidiéndole que retire los enseres de uso de la familia; Otorgar la custodia de la víctima menor de edad o incapaz a persona idóneo siguiendo lo dispuesto en el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia; y, Ordenar el tratamiento al que deben someterse las partes y los hijos menores de edad si fuere del caso”⁵⁴

De conformidad con lo que dispone el artículo 558 del Código Integral Penal, establece las modalidades o medidas de protección aplicables a

⁵⁴ Disponible en: <http://pdba.georgetown.edu/Security/citizenssecurity/ecuador/leyes/leyviolenciamujer.pdf>

precautelar la integridad física, moral y psicológica de la víctima de violencia intrafamiliar son:

1. Prohibición a la persona procesada de concurrir a determinados lugares o reuniones.
2. Prohibición a la persona procesada de acercarse a la víctima, testigos y a determinadas personas, en cualquier lugar donde se encuentren.
3. Prohibición a la persona procesada de realizar actos de persecución o de intimidación a la víctima o a miembros del núcleo familiar por sí mismo o a través de terceros.
4. Extensión de una boleta de auxilio a favor de la víctima o de miembros del núcleo familiar en el caso de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar.
5. Orden de salida de la persona procesada de la vivienda o morada, si la convivencia implica un riesgo para la seguridad física, psíquica o sexual de la víctima o testigo.
6. Reintegro al domicilio a la víctima o testigo y salida simultánea de la persona procesada, cuando se trate de una vivienda común y sea necesario proteger la integridad personal de estos.
7. Privación a la persona procesada de la custodia de la víctima niña, niño o adolescente o persona con discapacidad y en caso de ser necesario nombramiento a una persona idónea como su tutora, tutor

o curadora o curador, de acuerdo con las normas especializadas en niñez y adolescencia o el derecho civil, según corresponda.

8. Suspensión del permiso de tenencia o porte de armas de la persona procesada si lo tiene o retención de las mismas.
9. Ordenar el tratamiento respectivo al que deben someterse la persona procesada o la víctima y sus hijos menores de dieciocho años, si es el caso.
10. Suspensión inmediata de la actividad contaminante o que se encuentra afectando al ambiente cuando existe riesgo de daño para las personas, ecosistemas, animales o a la naturaleza, sin perjuicio de lo que puede ordenar la autoridad competente en materia ambiental
11. Orden de desalojo, para impedir invasiones o asentamientos ilegales, para lo cual se deberá contar con el auxilio de la fuerza pública

La medida de desalojo también podrá ser ordenada y practicada por el Intendente de Policía, cuando llegue a su conocimiento que se está perpetrando una invasión o asentamiento ilegal, e informará de inmediato a la o el fiscal para que inicie la investigación correspondiente.

12. Cuando se trate infracciones de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, además de las medidas cautelares y de protección prevista en este Código, la o el juzgador fijará simultáneamente una pensión que permita la subsistencia de las

personas perjudicadas por la agresión de conformidad con la normativa sobre la materia, salvo que ya tenga una pensión.

“En caso de delitos relativos a violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, delitos de integridad sexual y reproductiva e integridad y libertad personal, trata de personas, la o el fiscal de existir méritos, solicitará urgentemente a la o al juzgador, la adopción de una o varias medidas de protección a favor de las víctimas, quien de manera inmediata deberá disponerlas. Cuando se trate de contravenciones de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, la o el juzgador de existir méritos, dispondrá de forma inmediata una o varias medidas señaladas en los numerales anteriores. Los miembros de la Policía Nacional deberán dispensar auxilio, proteger y transportar a las víctimas de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar y elaborar el parte del caso que será remitido dentro de las veinticuatro horas siguientes a la autoridad competente.”⁵⁵

Del análisis realizado, puedo concluir que las medidas de protección que constaban en la Ley 103 están incorporadas en el Art. 558 del Código Orgánico Integral Penal.

2.2.3.4.- Procedimiento para juzgar la contravención contra la mujer o miembros del núcleo familiar

La Constitución del Ecuador en su Art. 81 establece procedimientos especiales para garantizar el derecho de las víctimas de violencia intrafamiliar, el mismo que textualmente expresa: “La ley establecerá procedimientos especiales y expeditos para el juzgamiento y sanción de los

⁵⁵<http://grupestos.com/revistajuridica/articulos/201401/violencia-intrafamiliar1.htm>

delitos de violencia intrafamiliar, sexual, crímenes de odio y los que se cometan contra niñas, niños, adolescentes, jóvenes, personas con discapacidad, adultas mayores y personas que, por sus particularidades, requieren una mayor protección. Se nombrarán fiscales y defensoras o defensores especializados para el tratamiento de estas causas, de acuerdo con la ley”⁵⁶.

Continuando con el procedimiento de conformidad con el Artículo 643 del COIP, se deberá aplicar lo siguiente:

1. La o el juzgador competente para el juzgamiento de estas contravenciones será el del cantón donde se realizó la infracción o el del domicilio de la víctima, aquí se debe hacer un paréntesis, porque se puede presentar la denuncia ante el juzgado de la víctima o donde se cometió el acto de violencia y la denuncia será totalmente válida y podrá alegarse la incompetencia de la o el juzgador por territorio. Se debe tener en cuenta que en los cantones donde no existan jueces de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar y a falta de estos/as, las o los jueces de la familia, mujer niñez y adolescencia o los de contravenciones, pero respetando estrictamente ese orden.
2. Si la o el juzgador/a competente, encuentra que el acto de violencia constituye delito, se inhibirá de seguir conociendo el proceso pero podrá, de hecho será lo recomendable, dictará las medidas de protección que estime pertinentes, una inhibido/a, se remitirá el expediente al o la fiscal para iniciar la investigación, pero evitando re victimizar a la persona agredida. Si se han dictado medidas de

⁵⁶ CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR, 2008.

protección, estas seguirán vigentes hasta ser ratificadas, modificadas o revocadas por la o el juez de garantías penales competente.

3. La Defensoría Pública está en la obligación de prestar asistencia legal a las partes, tanto a la víctima como a quien presuntamente cometió la agresión, en ningún momento se puede dar una audiencia sin la respectiva presencia y asesoramiento de un/a abogada en libre ejercicio de la profesión o de la Defensoría Pública, so pena de nulidad de lo actuado y las correspondientes responsabilidades del o la juzgador/a, esto para evitar abusos y errores en la aplicación de la justicia.
4. Deben denunciar quienes tienen la obligación de hacerlo por mandato de la ley, sin perjuicio que la víctima legitime la denuncia. Los profesionales de la salud que tengan conocimiento de un acto de violencia intrafamiliar tienen la obligación de poner en conocimiento de la autoridad el hecho y enviar copia del registro respectivo, previo requerimiento, y el o la profesional que no lo haga puede enfrentar una sanción de carácter penal contemplada en el Artículo 276 COIP, “La o el profesional o la o el auxiliar en medicina u otras ramas relacionadas con la salud que reciba a una persona con signos de haber sufrido graves violaciones a los derechos humanos, a la integridad sexual y reproductiva o muerte violenta y no denuncie el hecho, será sancionado con pena privativa de libertad de dos a seis meses”⁵⁷

⁵⁷ Código Orgánico Integral Penal. artículo 276.

Así mismo los agentes de policías están obligados a ejecutar las medidas de protección, dispensar auxilio, proteger a las víctimas, caso contrario pueden recibir una sanción por esa infracción contemplada en el Artículo 295 del COIP “Negativa a prestar auxilio solicitado por autoridad civil.- La o el servidor de la Policía Nacional o las Fuerzas Armadas que, después de haber sido legalmente requerido por la autoridad civil, se niegue a prestar el auxilio que esta le pida, será sancionado con pena privativa de libertad de quince a treinta días.”⁵⁸ Debiéndose tener en cuenta que así mismo las y los servidores cualquiera que tenga conocimiento de un hecho que pueda constituir una infracción de carácter penal está en la obligación de poner en conocimiento a las autoridades correspondientes, pueden enfrentar una sanción de contravención de quince (15) a treinta (30) días, contemplada en el Artículo 277 COIP Omisión de denuncia.- “La persona que en calidad de servidora o servidor público y en función de su cargo, conozca de algún hecho que pueda configurar una infracción y no lo ponga inmediatamente en conocimiento de la autoridad, será sancionada con pena privativa de libertad de quince a treinta días”⁵⁹.

5. La o el juzgador, apenas tenga conocimiento de alguna infracción de violencia intrafamiliar, de inmediato dictará una o varias medidas de amparo, a receptar el testimonio anticipado de la víctima y o testigos, ordenará la práctica de los exámenes periciales pertinentes y más diligencias probatorias que el caso requiera, en caso de no haberse realizado antes. Las medidas de protección subsistirán hasta el o la

⁵⁸ Código Orgánico Integral Penal. artículo 277.

⁵⁹ Código Orgánico Integral Penal. artículo 295.

juzgador/a que conozca el proceso, de manera expresa, las modifique o revoque en audiencia.

6. La o juzgador/a, de manera simultánea fijará una pensión de alimentos mientras dure la medida de protección, pensión que deberá satisfacer el presunto infractor, considerando las necesidades de subsistencia de las víctimas, salvo que ya cuente con la misma, esto en concordancia con el Artículo 232 del Código Orgánico de la Función Judicial, numeral 1 segundo inciso, "...Cuando se aplicaren las medidas cautelares de amparo previstas en la Ley contra la Violencia a la Mujer y la Familia, simultáneamente la jueza o juez podrá fijar la pensión de alimentos correspondiente que, mientras dure la medida de amparo, deberá satisfacer el agresor, tomándose en cuenta las necesidades de subsistencia de las personas perjudicadas por la agresión. Le corresponde también al juez o jueza ejecutar esta disposición en caso de incumplimiento"⁶⁰.

7. La autoridad competente vigilará el cumplimiento de las medidas de protección, es decir a la autoridad que las otorgó se le podrá en conocimiento el incumplimiento de las mismas. En caso de verificar la autoridad que se incumplió una o más medidas de protección, remitirá el antecedente al Ministerio Público (Fiscalía), a fin se investigue el hecho y en caso de existir motivos suficientes se inicie la respectiva instrucción fiscal, a fin que se consiga la sanción correspondiente a quién incumplió con las medidas de protección.

⁶⁰ Código Orgánico de la Función Judicial, numeral 1 segundo inciso artículo 232.

8. Será de carácter restringido el lugar de domicilio, estudio, trabajo o centro de acogida donde se encuentre la víctima, así como el lugar donde se encuentren los hijos si se encuentran bajo el cuidado de la víctima y esto consta en el proceso.
9. Si una persona es sorprendida cometiendo actos de violencia intrafamiliar será aprehendida por los agentes y puesta a órdenes de la autoridad competente para que dentro de las veinticuatro (24) horas sea juzgado/a él o la infractor/a. Si quien ha realizado la aprehensión es persona particular, deberá poner de manera inmediata al aprehendido a órdenes de un agente, nótese que el legislador no a determinado lapso de tiempo dispone poner inmediatamente al aprehendido/a a órdenes de un agente, esto ayuda a evitar que se anule la aprehensión debido a que se pase un determinado tiempo, tampoco permite la retención indebida de una persona aprehendida, lo cual también constituye una infracción.
10. Se ordenará el allanamiento, el quebrantamiento de puertas o cerraduras, conforme a las reglas del COIP, cuando: a) Deba recuperarse a la víctima o sus familiares; b) Para sacar al agresor/a de la vivienda o el lugar donde se encuentre retenida; c) Para aplicar las medidas de protección; d) En caso de flagrancia; y, e) Para que el presunto infractor comparezca a audiencia.
11. La o el juzgador, una vez que haya avocado conocimiento, de la presunta contravención, notificará a través de los respectivos servidores al o la presunto/a infractor/a, a fin que concurra a la audiencia, indicándole que debe ejercitar su derecho a la defensa, que incluye pruebas y el patrocinio de un defensor sea público o privado, la audiencia será máximo en el plazo de diez (10) días

contados a partir de la notificación, a excepción de la flagrancia que se realiza dentro de las veinticuatro (24) horas. La audiencia no podrá diferirse si no a solicitud expresa y en conjunto de las partes, indicando día y hora para reanudar la audiencia que no podrá exceder los quince días a partir de los quince días de su inicio. El diferimiento de las audiencias puede solicitarse entre otras por la extensión de la audiencia o por lo tarde del día.

12. No se podrá realizar la audiencia sin la presencia de la o el presunto infractor y su defensor/a. En caso de no comparecer o justificar debidamente su inasistencia a la audiencia el o la juez ordenará la detención de o la presunto/a infractor/a, la detención no excederá las veinticuatro horas y tendrá como único fin la comparecencia a la audiencia.
13. Se debe tener en cuenta que la audiencia y este tipo de juicios es oral por lo que las partes podrán anunciar las pruebas hasta tres días antes de la audiencia y dentro de ese tiempo se podrá solicitar los oficios que crean necesarios dirigidos a instituciones públicas privadas y para las que requerirán la firma de la autoridad judicial que conoce el caso.
14. Los certificados de honorabilidad y laboral presentados por el o la presunto/a infractor/a deberán ser valorados por el o la juez. Si bien es cierto que son totalmente diferentes los comportamientos laboral, social y familiar, en la actualidad se valora en conjunto el comportamiento de o la presunto/a infractor/a, esto para dar una visión más global al o la juez.

15. Las y los profesionales que forman parte de las oficinas técnicas de los juzgados de violencia contra la mujer y la familia no están obligados a rendir testimonio, simplemente se remitirán sus informes al o la juez y serán valorados en audiencia. Los informes periciales no podrán ser usados en otros de distinta materia que tengan por efecto la revictimización o la conculcación de derechos.
16. Si existen informes de centros de salud u hospitalarios, no será necesario que la víctima tenga que volvérselos a realizar, para ello la víctima debe aceptarlos, o los realizados por las oficinas técnicas de los juzgados de violencia contra la mujer y la familia.
17. La o el juzgador resolverá el proceso de manera motivada en la misma audiencia, de forma oral.
18. La sentencia se reducirá a escrito con las formalidades y requisitos determinados en el Código Orgánico Integral Penal, los sujetos procesales serán notificados con la misma.
19. Los plazos para las impugnaciones corren luego de la notificación y la sentencia puede ser apelada ante la o el juez competente de la Corte Provincial respectiva.⁶¹

En el análisis del Código Orgánico Integral Penal encontramos que en el artículo 643 de la citada ley se establece claramente “la Jurisdicción y Competencia, es decir nos da a conocer que el juzgamiento por las infracciones previstas en esta ley corresponderá exclusivamente a los

⁶¹ Código Orgánico Integral Penal. Artículo 643.

Jueces de familia; Los comisarios de la Mujer y la Familia; Los intendentes, comisarios nacionales y tenientes políticos; y, Los jueces y Tribunales de lo Penal”⁶².

La competencia estará determinada por el lugar de comisión de la infracción o el domicilio de la víctima, sin perjuicio de las normas generales sobre la materia. Se establece las clases de autoridad que deben conocer y resolver los casos de violencia intrafamiliar, trámite para el cual no solamente que se debe tomar en cuenta única y exclusivamente el lugar donde se ha cometido la agresión, sino también el domicilio de la víctima.

Las personas que pueden ejercer la acción sin perjuicio de la legitimación de la agraviada, será cualquier persona natural o jurídica, que conozca de los hechos, quien podrá proponer las acciones contempladas en esta Ley.

Cualquier persona, tiene el deber ineludible de acudir a la autoridad competente con la finalidad de hacer conocer verbal o por escrito el caso de agresión física, psicológica o sexual dentro de cuarenta y ocho horas, o pena de convertirse en encubridor del hecho sujeto a una sanción, en caso de guardar silencio.

Los jueces de familia, los comisarios de la Mujer o la Familia, conocerán los casos de violencia física, psicológica, o sexual, que no constituya delitos. Si los jueces de familia establecieren que un acto de violencia intrafamiliar sujeto a su conocimiento constituye delito, sin perjuicio de dictar medidas de amparo, se inhibirán de continuar en el conocimiento de la causa, remitiendo de inmediato lo actuado al Juez de Garantías Penales competente. De igual forma se procederá en caso de otros atentados

⁶² Código Orgánico Integral Penal. Artículo 643.

delictivos contra la propiedad u otros derechos de las personas amparados por esta Ley.”

Las normas consideran que de establecerse que en acto de violencia doméstica intrafamiliar puesto en su conocimiento constituye delito sin perjuicio de dictarse la medida de amparo se inhibirá de continuar en el conocimiento de la causa, remitiendo de inmediato lo actuado ante los Jueces competente, al igual en casos de otros hechos delictivos por violencia doméstica, lo cual nos parece obvio.

2.2.3.5.- Del Juzgamiento de los delitos Intrafamiliares

Tanto las unidades judiciales especializadas en violencia contra la Mujer y miembros del núcleo familiar, como aquellas que por subrogación de competencia (Contravenciones; Familia, Mujer, niñez y adolescencia; y, Multicompetente) deben conocer y resolver los casos de violencia, según lo estipulado en el artículo 643 del COIP sobre el procedimiento expedito para juzgar la contravención penal de violencia.

“Se entiende que se encuentra en situación de flagrancia, la persona que cometeré el delito en presencia de uno o más personas o cuando se la descubre inmediatamente después de la supuesta comisión, siempre que exista una persecución ininterrumpida desde el momento de la supuesta comisión hasta la aprehensión, así mismos cuando se encuentre con armas, instrumentos, el producto del ilícito, huellas o documentos relativos a la infracción recién cometida. No se podrá alegar persecución ininterrumpida si ha transcurrido más de veinticuatro horas entre la comisión de la infracción y la aprehensión”⁶³, es decir los hechos y actos

⁶³ CÓDIGO INTEGRAL PENAL, Art. 527.

de violencia pueden presentarse como actos flagrantes, por lo tanto deben ser conocidos y resueltos por las juezas y jueces competentes en violencia contra la Mujer y la Familia, así lo estipula el Art. 527 del Código Orgánico Integral Penal.

Además para las contravenciones flagrantes por acciones de violencia contra la mujer y la familia, el COIP señala que si una persona es sorprendida en flagrancia será aprehendida por los agentes a quienes la ley impone el deber de hacerlo y demás personas particulares, así textualmente nos da a conocer que: “Cualquier persona podrá aprehender a quien sea sorprendido en delito flagrante de ejercicio público y entregarlo de inmediato a la Policía Nacional”⁶⁴ y deberá ser conducida ante la o el juzgador competente para su juzgamiento en audiencia. Si el aprehensor es una persona particular, debe poner de manera inmediata al aprehendido a órdenes de un agente de policía.

En el procedimiento expedito es el modelo de gestión judicial que enfatiza la obligatoriedad de brindar protección y atención emergente a las víctimas y adoptar las medidas para prevenir, eliminar y sancionar la violencia contra la Mujer y miembros del núcleo familiar, para lo cual se describen mecanismos y herramientas para fortalecer el servicio protector, tal como: la identificación de la urgencia de la atención de las personas que llegan al juzgado o unidad judicial, brindar atención especializada para intervención en crisis, evaluar el riesgo en el que se encuentra la víctima y su familia, verificar antecedentes de violencia y reincidencias, brindar un servicio de traducción e interpretación para tratar el problema de violencia desde los propios lenguajes y aspectos culturales, sociales y de auto identificación de las víctimas; y, realizar informes técnicos/ periciales que se emiten en la

⁶⁴ CÓDIGO INTEGRAL PENAL, Art. 526.

oficina técnica de la unidad judicial, se registran y tratan como prueba primordial.

“Si en los cantones donde se ubican los juzgados o unidades judiciales competentes para conocer y resolver los actos de violencia contra la Mujer y miembros del núcleo familiar no existieran o fuesen insuficientes las instituciones de atención; (médica, psicológica, terapéutica, de acogimiento, programas sociales), los jueces o juezas deberán referir a las víctimas a la red o el sistema de protección de víctimas de violencia en el nivel provincial: y, ordenar a los asistentes judiciales a cargo del seguimiento de casos que realicen los trámites correspondientes y la gestión necesaria para que las víctimas tengan acceso a los servicios y se cumpla con las disposiciones emitidas en providencia, resolución y/o sentencia. Los asistentes judiciales deberán realizar el seguimiento de los casos y presentar un informe de las diligencias realizadas e informes adicionales que el Juez o Jueza requiera”⁶⁵

La audiencia de juzgamiento se llevará a cabo en el día y hora fijada por el Juez o Jueza del caso, si no se presentase el demandado entonces se procederá según procedimiento determinado en el COIP en sus artículos 560, 561 y 562.

En los casos en los que la víctima no asista a la audiencia, no se debe suspender o volver a citar, se la realiza ya que toda la versión de los hechos se encuentra en la denuncia, por lo tanto se puede continuar con la audiencia como lo establece el art. 642.5 del COIP: “Si la víctima en el caso de violencia contra la mujer y miembro del núcleo familiar no comparece a

⁶⁵Disponible en:
<http://www.funcionjudicial.gob.ec/www/pdf/gestion%20judicial%20violencia%20COIP.pdf>.

la audiencia, no se suspenderá la misma y se llevará a cabo con la presencia de su defensora o defensor público o privado”⁶⁶. En caso contrario si es el denunciado, o agresor quien no asiste es necesario revisar y constatar en el expediente que haya sido citado legal y debidamente asentado en el parte de citación, si está citado se lo manda a detener, como lo señala el art. 643 numeral 12 del Código Integral Penal que expresa “No se puede realizar la audiencia sin la presencia de la o el presunto infractor o la o el defensor. En este caso la o el juzgador competente ordenará la detención del presunto infractor. La detención no excederá de veinticuatro horas, y tendrá como único fin su comparecencia a la audiencia”⁶⁷

La Defensoría Pública estará obligada a proveer asistencia, asesoramiento y seguimiento procesal a las partes que no cuenten con recursos suficientes para el patrocinio, el rol predominante del Juez o la Jueza que lleva el caso es conocer a través de los informes periciales la valoración del riesgo y mantener en firme las medidas de protección hasta el término del juicio o hasta restablecer los derechos y reparación de daños en la integridad física, emocional y social de la víctima, es indispensable que las actuaciones de Juezas y Jueces se direccionen fundamentalmente a la protección y defensa de los derechos humanos de las víctimas, promoviendo el acceso a la justicia, la sanción a los agresores y la reparación de los daños, para lo cual se debe considerar que el problema de la Mujer víctima de la violencia no es solamente un caso legal, sino es una situación humana de riesgo y que afecta al núcleo familiar. Los Jueces y Juezas deberán considerar que cada caso tiene matices diferentes que implican un análisis más profundo y que este debe apoyarse en la atención recibida desde que la persona llega a la unidad judicial hasta la finalización

⁶⁶ CÓDIGO INTEGRAL PENAL Art. 642.5.

⁶⁷ CÓDIGO INTEGRAL PENAL Art. 643 numeral 12.

de la demanda, y una vez que las víctimas han sido informadas de sus derechos, que han sido involucradas en un sistema de protección a través del otorgamiento de las medidas adoptadas por la Autoridad, cuando las investigaciones policiales han determinado un riesgo y peligrosidad así como han recabado pruebas que servirán al juzgamiento, y se hayan efectuado las pericias por parte del equipo técnico, se presentarán a la respectiva audiencia en la que intervendrán las partes procesales por sí mismas, pues el principio de inmediación obligatoria permite a la Autoridad que va a juzgar, tener una visión objetiva sobre los hechos narrados por los actores.

En aquellos casos en los que se han realizado acuerdos transaccionales, sobre las consecuencias paralelas al acto de violencia como por ejemplo divorcio, tenencia, régimen visita de los hijos, entre otros, si procede, las actas deberán estar muy bien detalladas sobre estas medidas y la negociación debe ser muy específica como es el caso de tiempo, condiciones y recomendaciones para visita de los hijos, y es aquí donde surge un nuevo problema, ya que en muchas ocasiones psicológicas que la víctima consideró una amenaza para su integridad, no fueron más que una mala interpretación de un sentimiento de coraje, pero debido a la agresividad de la pena al presunto agresor, en vez de fortalecer el núcleo familiar, únicamente lo debilita y destruye, y no se le brinda el más mínimo de oportunidad conciliatoria o arrepentimiento del denunciante por haber sobredimensionado la agresión, ni del denunciado por haber expuesto de forma incorrecta una apreciación, es así que surge mi teoría, ya que en la actualidad, la Ley protege más al delincuente común que nos asalta en la calle, ya que a este si se le permite arrepentirse de haber utilizado un arma blanca para amenazar la vida y despojar de los bienes a las personas, pero al padre de familia que gritó en un momento de desequilibrio emocional se lo condena al destierro total de su familia.

2.2.3.6.- El debido proceso en nuestra legislación

Este conjunto de garantías, dentro de la estructura del proceso penal trascienden desde la fase de indagación previa hasta la etapa del juzgamiento y la sentencia pues, un procedimiento justo comprende la observancia de los derechos fundamentales que irradian a un debido proceso como condiciones generales propias de un estado de derecho, pues el debido proceso "envuelve comprensivamente el desarrollo progresivo de prácticamente todos los derechos fundamentales de carácter procesal o instrumental, como conjuntos de garantías de los derechos de goce cuyo disfrute satisface inmediatamente las necesidades o intereses del ser humano, es decir, de los medios tendientes a asegurar su vigencia y eficacia", sin embargo concentra principalmente, el derecho de toda persona a ser juzgado de conformidad a las Leyes preexistentes, con la observancia de las formas propias de cada juicio y ante los jueces y tribunales competentes desarrollándose en tres grandes sentidos:

- a) El debido proceso legal, adjetivo o formal, entendido como reserva de ley y de conformidad con ella en la materia procesal;
- b) El del debido proceso constitucional o debido proceso a secas, como procedimiento judicial justo todavía adjetivo o formal- procesal; y,
- c) El debido proceso sustantivo o principio de razonabilidad.

Extendido como la concordancia de todas las leyes y normas de cualquier categoría y contenido y de los actos de autoridades públicas con las normas, principios y valores del derecho de la Constitución "Evidenciándose que, ante todo, el debido proceso tiene dimensiones

vinculantes jurídicamente que genera exigencias fundamentales respecto a todo procedimiento, el que debe ajustarse al "principio de juridicidad" propio del estado de derecho y excluye, por consiguiente, cualquier acción contra legem o praeter legem. Como las demás funciones del Estado, la de administrar justicia está sujeta al imperio jurídico, solo puede ser ejercida dentro de los términos establecidos con antelación por normas generales y abstractas que vinculan positiva o negativamente a los servidores públicos. Estos tienen prohibida cualquier acción que no esté legalmente prevista, y únicamente pueden actuar apoyándose en una previa atribución de competencia. El derecho al debido proceso es el que tiene toda persona a la recta administración de justicia"

Corresponde a la noción de debido proceso, el que se cumple con arreglo a los procedimientos previamente diseñados para preservar las garantías que protegen los derechos de quienes están involucrados en la respectiva relación o situación jurídica, cuando quiera que la autoridad judicial o administrativa deba aplicar la ley en el juzgamiento de un hecho o una conducta concreta, lo cual conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o la imposición de una obligación o sanción.

De acuerdo al artículo 84 y la disposición transitoria primera del nuevo texto constitucional, el órgano legislativo debe sancionar la nueva normativa legal del sistema penal de acuerdo a los nuevos parámetros supra legales que responda a un modelo de contención del poder punitivo y de maximización de las garantías personales.

Hasta la fecha solo existen proyectos a través de la articulación de las garantías y los derechos constitucionales y supraconstitucionales. Para ello se echa mano al plexo altamente garantista de la nueva Constitución, que reconoce también las funciones jurisdiccionales de los pueblos indígenas.

El proceso penal se sitúa en un conjunto de garantías que pretenden rescatar a la persona humana y su dignidad del peligro que significa el poder absoluto del Estado, para el efecto, tanto la ley fundamental como la secundaria, recoge la forma en la que se debe proceder para la búsqueda de la verdad, extrayendo la arbitrariedad, el exceso o la discrecionalidad por parte de los encargados de ejercer el ius-puniendi, de manera que en el desarrollo del conflicto, el individuo conserve sus derechos y libertades”⁶⁸

El texto constitucional ostenta un carácter de norma supralegal, que se traduce en el establecimiento de mandatos identificables y concretos y que, en el desarrollo de un proceso penal, deben ser tomados en cuenta dado el carácter imperativo y vinculante de los mismos pues, es en la Constitución donde se reconocen y garantizan los derechos fundamentales como un conjunto de normas que son determinantes dentro del ordenamiento jurídico. El concepto de derechos fundamentales en el ámbito del derecho penal comprende tres elementos: conceptual, teleológico y funcional.

- **Elemento Conceptual**

Los derechos fundamentales protegen al individuo en lo referente a su vida, a su libertad, a la igualdad, a la participación en la elaboración de las normas que regulan conductas punibles, sanciones y procedimientos para la aplicación de las penas, o a cualquier otro aspecto fundamental que por razón del ius puniendi, afecte el desarrollo del individuo como persona al margen de sus condiciones materiales de existencia, pues, en términos generales, de los derechos fundamentales se ha dicho que son "un

⁶⁸ Disponible en: http://asleyes.com/descargas/docs/defensor/debido_proceso.doc

conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad..."

- **Elemento teleológico**

Conforme a este elemento, los derechos se identifican con los valores o fines superiores de dignidad humana, libertad e igualdad, los cuales materializan los anhelos importantes de las personas desde el mundo de la moralidad hasta la órbita de la legislación y, desde ésta, hasta el proceso penal, por lo cual constituye expresión de la dignidad humana.

- **Elemento funcional**

Significa que se constituye como reglas fundamentales para medir la justificación de la actividad punitiva del Estado a fin de que las decisiones adoptadas en el proceso penal se hagan acreedoras a la obediencia de sus destinatarios. De esta forma, el Estado se convierte en garante de la seguridad jurídica creando un conjunto de defensas para sus habitantes mediante una serie de normas constitucionales y legales de orden reglado para que la sociedad pueda desenvolverse dentro de un estado de derecho, donde la Constitución es el sustento de la vigencia del Estado y, las garantías fundamentales, se presentan como soporte básico y específico de dicha seguridad, eliminando toda arbitrariedad y violación y creando sanciones eficaces a consecuencia de actos que vulneren esta garantías, pues el estado social de derecho al que hace referencia la Constitución Política de la República del Ecuador "solamente se puede realizar cuando existe la seguridad que al autor penal se le persigue, se le enjuicia y se le aplica una pena justa, en el marco de las leyes vigentes.

Como derrotero principal del proceso penal se demanda la investigación de la verdad circunstancial sin la cual el principio de culpa material no puede llegar a alcanzarse. A este objetivo, de averiguación de la verdad material para que de ahí se encuentre de manera consecuente el fundamento de la culpa o la inocencia, están obligadas en la misma medida los tribunales y la Fiscalía. Sus esfuerzos deben estar encaminados a que se castigue correspondientemente con su culpa al culpable y a librar al inocente de toda sospecha, con la absolución o la excarcelación."

- **Defender y preservar el valor de la justicia**

En esencia, el derecho al debido proceso tiene la función de defender y preservar el valor de la justicia reconocida en el preámbulo de la Carta Fundamental, como una garantía de la convivencia social de los integrantes de la comunidad nacional.

En materia penal el debido proceso concentra no únicamente la garantía de la prueba y su verificación, sino también la oportunidad que tiene el acusado de la contraprueba y su confrontación, así como la preexistencia de la Ley Penal que defina el delito y señale la pena, la legalidad de la instrucción, acusación y juzgamiento en la que la defensa esté plenamente asegurada, pues el debido proceso en materia penal descansa sobre el supuesto de la presunción de inocencia, la que tiene que ser desvirtuada por el Estado y se haga posible una condena, la que únicamente puede provenir de una prueba mínima acerca de que se ha causado un perjuicio y tiene que partir de la relación de causalidad existente entre el perjuicio y el acto u omisión en concreto.

- **Equilibrio entre los sujetos procesales**

Con el fin de garantizar el equilibrio entre los sujetos procesales, el Código de Procedimiento Penal, tiene un libro preliminar, titulado: "Principios Fundamentales" el que comprende un conjunto de garantías que reproducen disposiciones constitucionales, sobre derechos y garantías, constituyéndose en normas rectoras, de tal suerte que su aplicación es obligatoria dentro del procedimiento que en uno u otro caso se adelante. Su omisión en cada actuación deviene violatoria al debido proceso, por lo que su observancia es obligatoria, pues en sentido material, el debido proceso es el adelantamiento de las etapas del proceso y el cumplimiento de las distintas actuaciones judiciales, con sujeción a las garantías constitucionales y legales, como límite a la función punitiva del Estado (noción formal más cumplimiento de los fines y derechos fundamentales y demás garantías constitucionales y legales).

Ya no se refiere al trámite formal, sino a la manera como se ha de sustanciar cada acto. No se mira el acto procesal en sí, como un objeto, sino su contenido referido a los derechos fundamentales. Así por ejemplo, el testimonio es objetivamente válido si se rinde bajo la gravedad del juramento ante el funcionario competente, pero sólo podrá valorarse como medio idóneo de prueba si se recibe en el respeto de los derechos de la contradicción y la defensa, pues si esto no se cumple, a pesar de ser formalmente viable, el funcionario no le puede dar validez probatoria.

- **Punto de vista material**

Hay debido proceso, si se respetan los fines superiores, como la libertad, la justicia, la dignidad humana, la igualdad y la seguridad jurídica, y los

derechos fundamentales, como la legalidad, la controversia, la defensa, la celeridad, la publicidad, la prohibición de la reformatio in pejus, pues frente a la sentencia penal impugnada únicamente por el acusado, no se podrá empeorar su situación jurídica, tomando en cuenta que "Los recursos tienen por objeto el que el superior de aquel que dictó la resolución pueda reverla, de ser procedente, en aquellos puntos que pueden ser desfavorables al recurrente. Se ha de pensar, por tanto, que quien impugna un fallo judicial, lo hace de aquello que le causa agravio, más no de lo que es favorable. Interponer un recurso significa ir en busca del mejoramiento de la condición jurídica en la que le ha colocado a una persona la resolución del Juez, más no correr el riesgo de que tal situación sea agravada, porque de no ser así, un recurso no tendría razón de ser y se limitaría la interposición de los recursos franquados por la ley.

En toda causa judicial hay dos partes contendientes, cuyos derechos están en disputa y sometidos, por consiguiente, a la resolución del juez. En el juicio penal el encausado es parte de él, y el acusador particular, su contendiente; y si el proceso es de aquellos de acción pública, obviamente que la contraparte del reo es también el representante de la vindicta pública.

Expedida sentencia en estos juicios y si ella no satisface el interés del acusado, pueden interponer los recursos franquados por las normas procesales; más, si no lo hacen, se pone de manifiesto que se conformaron con la resolución judicial, y por lo tanto, no pretendieron que se agrave la situación del encausado. Consecuentemente si es el condenado el único que ha impugnado lo resuelto en su contra, la competencia del Juez ad quem se ha de limitar a resolver si procede la reclamación del recurrente, en orden a que mejore su situación, más no para que ésta sea agravada. Muchas legislaciones, como la italiana, colombiana y argentina,

expresamente determinan que los Tribunales de Apelación, en el caso de que la causa penal suba tan sólo por recurso del encausado, no podrán pronunciarse agravando la situación de éste y reformando el fallo en su perjuicio."(4° Sala 31 de mayo de 1977).", es decir que las pretensiones del recurrente y la voluntad de interponer el recurso, condicionan la competencia del juez que conoce la causa, el mismo que en función del recurso únicamente interpuesto por el procesado revisará la sentencia en los aspectos en que pueda serle desfavorable, más no en lo que conduzca al empeoramiento de la situación del apelante.

- **En sentido formal**

El debido proceso consiste en que nadie puede ser juzgado sino de conformidad con la ritualidad previamente establecida, para que se cumpla aquél axioma de que nadie puede ser condenado sin antes haber sido oído y vencido en juicio con la plenitud de las formalidades legales; ello implica la existencia previa de los procedimientos de investigación y de juzgamiento a los que deben ser sometidos los imputados, y mediante los cuales se fijan las competencias, las formas y ritos que han de presidir la realización de toda acción penal.

Esto indica que, desde el punto de vista formal, el debido proceso es la sumatoria de los actos preclusivos y coordinados, cumplidos por el funcionario competente, en la oportunidad y el lugar debidos.

El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley. En virtud de estas garantías, ha de entenderse que el debido proceso descansa en el hecho de que todo juicio debe sustanciarse conforme a las leyes preexistentes y con observancia del trámite propio de cada

procedimiento, tomando en cuenta la finalidad del proceso penal, para hacer efectivo el derecho material, pero con las debidas garantías a las personas que intervienen. En este orden de ideas si bien es cierto que el derecho penal se identifica con la defensa de la sociedad contra la delincuencia, así como el esclarecimiento del hecho y la sanción a los partícipes, las garantías procesales otorgadas tanto en la Constitución Política del Estado como en el Código de Procedimiento Penal deben ser estrictamente observadas.

2.2.3.7. La Conciliación

La conciliación en un sentido natural, es la oportunidad que se le otorga a los particulares para que compongan sus ánimos, independientemente de que esto se logre o no⁶⁹.

El Art. 17 del Código Orgánico de la Función Judicial, en lo referente al principio de servicio a la comunidad, en el inciso segundo, señala: “El arbitraje, la mediación y otros medios alternativos de solución de conflictos establecidos por la ley, constituyen una forma de este servicio público” El Art. 21 inciso primero ibídem, establece el principio de probidad, al señalar que: “La Función Judicial tiene la misión sustancial de conservar y recuperar la paz social (las negrillas son mías); garantizar la ética laica y social como sustento del quehacer público y el ordenamiento jurídico; y, lograr la plena eficacia y acatamiento del ordenamiento jurídico vigente”⁷⁰

En el Código Orgánico Integral Penal, tenemos las siguientes disposiciones: Art. 662.- Normas generales.- El método alternativo de

⁶⁹<http://www.monografias.com/trabajos96/resumen-del-libro-violencia-intrafamiliar/resumen-del-libro-violencia-intrafamiliar4.shtml#ixzz3Z9hSgJV0>

⁷⁰ Código Orgánico de la Función Judicial 17

solución de conflictos se regirá por los principios generales determinados en este Código y en particular por las siguientes reglas: 1. Consentimiento libre y voluntario de la víctima, del procesado. Tanto la víctima como el procesado podrán retirar este consentimiento en cualquier momento de la actuación; 2. Los acuerdos que se alcancen deberán contener obligaciones razonables y proporcionadas con el daño ocasionado y la infracción; 3. La participación del procesado no se podrá utilizar como prueba de admisión de culpabilidad en procedimientos jurídicos ulteriores; 4. El incumplimiento de un acuerdo no podrá ser utilizado como fundamento para una condena o para la agravación de la pena; 5. Los facilitadores deberán desempeñar sus funciones de manera imparcial y velar porque la víctima y el procesado actúen con mutuo respeto; y, 6. La víctima y el procesado tendrán derecho a consultar a una o un defensor público o privado⁷¹.

2.2.4. Derecho Comparado

En el estudio de las contravenciones intrafamiliares de nuestra legislación ecuatoriana hemos podido observar claramente el procedimiento de juzgamiento para las mismas, en la que se evidencia la clara violación de derechos humanos y del debido proceso de las partes procesales; ante este procedimiento es necesario realizar un estudio comparativo de cómo se considera la violencia intrafamiliar en otras legislaciones.

2.2.4.1. Violencia intrafamiliar en Estados Unidos

La violencia intrafamiliar en los Estados Unidos de Norteamérica cuyo derecho se fundamenta en el Common Law, es decir, en el Derecho Consuetudinario, los Juzgados y Cortes resuelven formando su íntima

⁷¹ Código Orgánico Integral Penal. Artículo 662

convicción en la manera como otros Juzgados y Cortes han resuelto casos similares.

Respecto a la violencia intrafamiliar ha emitido una Ley cuyas siglas en inglés son “VAWA” que protege a las mujeres que son víctima de violencia doméstica y abuso o tráfico sexual, en una ley muy amplia que abarca también a los homosexuales. Gracias a esta ley se ha roto también aquellos esquemas en que no se denunciaba la violencia doméstica. Al estar concebida para prevenir este tipo de delitos también avanza en el sentido de que establece programas y servicios para las víctimas. Sin embargo, pese a las investigaciones no se encontró evidencia de que en este país se trataran de solucionar este tipo de problemas mediante la conciliación a fin de evitar la contienda judicial.

2.2.5. Definición de términos básicos

“Derecho a la defensa.-Facultad otorgada a cuantos, por cualquier concepto, intervienen en las actuaciones judiciales, para ejercitar, dentro de las mismas las acciones y excepciones que respectivamente pueden corresponder como actores o demandados, ya sea en el orden Civil, como en el Criminal, Administrativo o Laboral”⁷².

“Demanda.- Petición, solicitud, súplica, ruego. Petición formulada en un juicio por una de las partes”⁷³.

“Detención.-Acción o efecto detener o detenerse, privación de libertad, arresto provisional”⁷⁴.

⁷²Guillermo Cabanellas, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo III.

⁷³ Idem.

⁷⁴ Idem.

Familia.- La noción más genérica de la familia en el difícil propósito de una fórmula que abarque la amplitud de su significado y matices, debe limitarse a expresar que se trata en todos los casos, de un núcleo, más o menos reducido, basado en el afecto o en las necesidades primarias, que convive o ha convivido íntimamente y que posee cierta conciencia de unidad”⁷⁵.

Ley.- Regla, norma, precepto de la autoridad pública, que manda, prohíbe o permite algo, la expresión positiva del derecho”⁷⁶.

Mujer.- Persona del sexo femenino. Para Ulpiano, mujer solo es la que se encuentra en edad de cohabitar con los hombres; es decir, la púber, sea soltera, casada o viuda”⁷⁷.

Tribunal.- Conjunto de Jueces o magistrados que administran colegiadamente justicia en un proceso o instancia. Sala o edificios donde los jueces de todas las jerarquías desempeñan su función siendo unipersonales. Todo juez o magistrado que conoce en asuntos de justicia y dicta sentencia”⁷⁸.

Recurso.- Medio, procedimiento extraordinario. Acudimiento a personas o cosas para solución de casos difíciles. Acogimiento al favor ajeno en la adversidad propia. Solicitud. Por antonomasia, en lo procesal, la reclamación que, concedida por la ley o reglamento, formula quien se cree perjudicado o agraviado por la providencia de un Juez o Tribunal ante éste o el superior inmediato, con el fin de que la reafirme o la revoque”⁷⁹.

⁷⁵Guillermo Cabanellas, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo IV.

⁷⁶Guillermo Cabanellas, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo V.

⁷⁷ Idem.

⁷⁸ Idem.

⁷⁹ Idem.

Recurso de Apelación.- Por antonomasia en lo jurídico, y específicamente en lo judicial, recurso que una parte, cuando se considere agraviada o perjudicada por la resolución de un Juez o Tribunal, eleva a una autoridad orgánica o superior; Para que, por el nuevo conocimiento de la cuestión debatida, revoque, modifique o anule la resolución apelada”⁸⁰.

Recurso de Casación.- Significa quebrantamiento o anulación, Carabaotes define este recurso como remedio supremo y extraordinario contra sentencia ejecutoriada de los tribunales superiores, dictadas contra ley o doctrina admitida por la jurisprudencia, o faltando a los tramites sustanciados innecesario de los juicios”⁸¹

Recurso de Revisión.- El del carácter extraordinario que se da contra las sentencias definitivas o firmes dictadas sobre hechos falsos. Se trata así de calmar la opinión popular exaltada en exceso novelesco de errores judiciales”⁸².

Jurisdicción.- Lugar hasta donde se tiene competencia en los diversos procesos”⁸³.

Otorgar.- Proceder a un otorgamiento, conceder, establecer, ofrecer, prometer o estipular algo”⁸⁴.

⁸⁰Guillermo Cabanellas, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo VII.

⁸¹ Idem.

⁸² Idem.

⁸³ Idem.

⁸⁴ Idem.

Resolución.- Solución de problemas, conflicto o litigios, decisión, actitud, firmeza, energía, valor, arrojo y arresto, medidas para un caso, fallo, auto, providencia de una autoridad judicial o gubernamental”⁸⁵.

Resolución Judicial.- Toda decisión o providencia que adopta un Juez o tribunal, en el curso de una causa contenciosa o de un expediente de jurisdicción voluntaria, sea de oficio o a instancia de parte, todas las resoluciones judiciales se adoptan o se recogen por escrito”⁸⁶.

Retractación.- Declaración que no es inexacta, falsa o hecha por la fuerza o amenaza, una confesión previa, un reconocimiento de culpabilidad. Retiro del conocimiento anterior o de la aprobación dada a una oferta o propuesta”⁸⁷.

Recurso de Nulidad.- Esta expresión constituye un comodín procesal, como se comprueba por sus varias excepciones según los tiempos y jurisdicciones. En el actual procedimiento canónico en el que se otorgan por vicios subsanables o insubsanables, especificados en los cánones 1892 1894, lo pueden entablar las partes agraviadas, el fiscal, y el defensor del Vínculo”⁸⁸.

Sentencias.- Dictamen, Opinión, parecer propio. Decisión extrajudicial de la persona a quien se encomienda resolver una controversia duda, o dificultad. Resolución Judicial de una causa. Fallo en la cuestión principal de un proceso”⁸⁹.

⁸⁵Guillermo Cabanellas, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo VIII.

⁸⁶ Idem.

⁸⁷ Idem.

⁸⁸ Idem.

⁸⁹Guillermo Cabanellas, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo VII.

Seguridad Jurídica.- La estabilidad de las instituciones y la vigencia auténtica de la ley, con el respeto de los derechos proclamados y su amparo eficaz, ante desconocimientos o transgresiones por la acción restablecedora de la justicia en los supuestos negativos, dentro de un cuadro que tienen por engarce el estado del Derecho”⁹⁰.

Violencia.- Situación o estado contrario o naturaleza modo, o índole, empleo a la fuerza para arrancar el consentimiento. Ejecución forzosa de algo Palabras latinas, y ya españolas y universales, que significan literalmente: “que traigas tu cuerpo” o que tengas tu cuerpo”⁹¹. Guillermo Cabanellas, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo IV.

Iter-criminis.- Locución latina empleada en el Derecho Penal y que quiere decir camino del crimen. Comprende todo el proceso psicológico de incubación del propósito delictivo hasta la perpetración del delito, con la consideración jurídica y social, en cada etapa, de la punibilidad y peligrosidad de la actitud y del sujeto. ⁹²

Ad quem.- El cual, para el cual. Sirve para indicar el juez o tribunal al cual se recurre contra una resolución determinada de otro inferior. ⁹³

Ius puniendi.- Es una expresión latina utilizada para referirse a la facultad sancionadora del Estado.⁹⁴

⁹⁰Guillermo Cabanellas, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo VII.

⁹¹Guillermo Cabanellas, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo IV.

⁹² Guillermo Cabanellas de Torres, Diccionario Jurídico Elemental, edición 2009

⁹³ . Guillermo Cabanellas, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo VII.

⁹⁴<https://www.google.com.ec/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=que%20significa%20ius%20puniendi>

Reformatio in peju.- Es una locución latina, que puede traducirse en español como "reformular a peor" o "reformular en perjuicio", utilizada en el ámbito del Derecho procesal.⁹⁵

Ipsa iure o Ipsa jure.- Es una expresión latina que puede traducirse como "por virtud del derecho" o "de pleno derecho"⁹⁶

⁹⁵<https://www.google.com.ec/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=que+significa+reformatio+in+pejus>

⁹⁶<https://www.google.com.ec/webhp?sourceid=chrome-instant&ion=1&espv=2&ie=UTF-8#q=que+significa+ipsa+jure&spell=1>

CAPÍTULO III
METODOLOGÍA

3.1. Determinación de los métodos a utilizar

En el presente proceso investigativo se utilizaron los siguientes métodos científicos:

3.1.1. Método Inductivo.- Este método se lo utilizó en la actividad investigativa, por etapas mediante encuesta a los involucrados, proceso que se inicia con el diseño de encuestas, aplicación, recopilación, de los datos, análisis y resumen de la información en una tabla de datos, con el propósito de establecer las tendencias de las diferentes respuestas, que permitan llegar a conclusiones generales.

3.1.2. Método Deductivo.- Este método permitió hacer el argumento jurídico y doctrinario deduciendo los casos o situaciones particulares, para evitar la desintegración familiar en casos leves que no ameriten una sanción drástica al miembro de familia.

3.1.3. Método Histórico.-A través de este método se analizaron varios textos sobre familia y su evolución, conciliación, violencia intrafamiliar, también la Constitución, el Código Orgánico Integral Penal.

3.1.4. Método Comparativo.- A través de este método se establecieron diferencias entre los medios alternativos de solución de conflictos, así como en el derecho comparado.

3.1.5. Método Analítico.- A través de éste método se analizaron la Ley de Violencia Intrafamiliar, los Métodos Alternativos para la solución de conflictos, la parte pertinente del Código Integral Penal, material sobre

desintegración familiar, para tener un criterio más profundo de la conciliación y su necesidad para utilizarlo en los casos de contravenciones.

3.1.6. Método Sintético.- Este método permitió el resumen de los contextos encontrados en cada una de las citas y entenderlo de la mejor manera.

3.2. Diseño de la Investigación

La presente investigación, está desarrollada dentro del marco de investigación científico cualitativo, porque intenta interpretar empleando sus métodos para establecer un proceso lógico, especialmente en el proceso investigativo y en la propuesta.

3.3. Población y Muestra

Según el INEC (Instituto Nacional de Estadísticas y Censos) del año 2010, el Cantón Quevedo, tenía una población de 150.827 habitantes según el incremento de la tasa poblacional del 2.41% anual en el 2014 existen 169.899 habitantes.

Muestra

Para determinar la muestra, se aplicará la siguiente fórmula, utilizada en poblaciones finitas:

$$n = \frac{Z^2 \times PQN}{E^2 (N - 1) + Z^2 \times PQ}$$

Dónde:

N= Población o número de elementos a ser estudiado: 169.899 personas.

Z =Nivel de confianza de 95% (Equivalencia 1.96)

P/Q =Probabilidad de que el evento ocurra y no ocurra (50 / 50%)

E = Margen de error permitido 5 % (valor estándar de 0,05)

n =?

Cálculo:

$$n = \frac{Z^2 \times P \times Q \times N}{E^2 (N - 1) + Z^2 \times P \times Q}$$

$$n = \frac{1,96^2 \times 0,50 \times 0,50 \times 169.899}{0,05^2 (169.899 - 1) + 1,96^2 \times 0,50 \times 0,50}$$

$$n = \frac{3,84 \times 0,50 \times 0,50 \times 169.899}{0,0025 (169.898) + 3,84 \times 0,25}$$

$$n = \frac{163171}{425,705}$$

$$n = 383.29$$

$$n = 383 \text{ R//}$$

De una población de 169.899 habitantes. Para este estudio se aplicarán las encuestas a 383 personas de la ciudad de Quevedo.

No.	ENCUESTADOS
3	Comisarías y ex comisarías de Quevedo
3	Juez de la Unidad Judicial de Violencia Intrafamiliar
50	Usuarios de la Unidad Judicial de Violencia Intrafamiliar
33	Abogados en libre ejercicio
20	Doctores en Derecho
253	Familias de Quevedo
21	Personas que han recibido sentencia condenatoria en asuntos de violencia intrafamiliar que no ha sido considerada como delito
TOTAL	383 Personas

3.4. Técnicas e instrumentos de la investigación

3.4.1 Técnicas

Las técnicas utilizadas en esta tesis de investigación son:

- Encuesta
- Entrevista
- Trabajos de campo

Personas relacionadas con el tema (muestra de la investigación)

3.4.2 Instrumentos de la investigación

- Cuaderno de notas
- Lápiz,

- Bolígrafos
- Grabadora de audio y video

3.5. Validez y Confiabilidad de los Instrumentos

Los instrumentos son válidos porque comparamos criterios externos dándonos la validez predictiva, dándonos en ese momento la confiabilidad de los instrumentos por los resultados obtenidos, los mismos que son consistentes y coherentes en aplicación de los objetivos planteados.

3.6. Técnicas del procesamiento y análisis de datos

Para analizar los datos obtenidos de la encuesta y entrevista realizada se utilizaron preguntas directas relacionadas al problema concreto, así como también encaminada a demostrar la hipótesis planteada, pretendiendo determinar el grado de correlación con las variables a analizar.

Las preguntas realizadas están encaminadas a responder, (si), que equivale en estar totalmente de acuerdo, (no) totalmente en desacuerdo y (no sé) cuando desconoce del tema en cuestión.

CAPÍTULO IV
ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS
EN RELACIÓN CON LA HIPÓTESIS DE
INVESTIGACIÓN

4.1. Análisis e interpretación de gráficos y resultados.

4.1.1. Encuesta

Dirigida a profesionales del derecho y garantistas de los derechos constitucionales, así como también personas involucradas en los temas, que de una u otra manera han sido afectados por sanciones a las contravenciones de violencia intrafamiliar.

4.1.1.1. Objetivos

Diagnosticar y determinar la necesidad de establecer mecanismos alternativos en la solución de conflictos en los asuntos relacionados con violencia intrafamiliar, siempre que no exista agresión física ni que las agresiones verbales constituyan delitos.

Pregunta 1.-

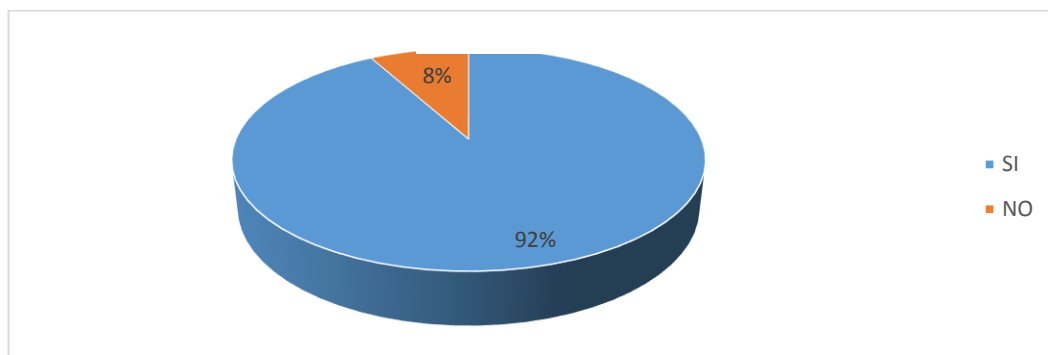
1.- ¿Cree usted que sea necesario reformar el Art. 641 y 642 numeral 9 del Código Orgánico Integral Penal, para que se permita la conciliación en los asuntos de violencia intrafamiliar, que no constituyan delito?

Cuadro No. 1 Necesidad de reformar los Arts. 641 y 642 numeral 9 del Código Orgánico Integral Penal, para que se permita la conciliación en las contravenciones intrafamiliares.

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	352	92%
NO	31	8%
TOTAL	383	100%

Fuente: Dirigida a profesionales del derecho, así como también personas afectados por sanciones a las contravenciones de violencia intrafamiliar.

Elaborado por: Autora



Análisis e interpretación

De la encuesta realizada podemos afirmar que el noventa y dos por ciento de los encuestados considera que es necesario reformar los artículos 641 y 642 numeral 9 del Código Integral Penal, mientras que el ocho por ciento respondió que no. Así arrojaron los resultados de la encuesta realizada a las trescientos ochenta y tres personas que constituyen el universo de la población encuestada.

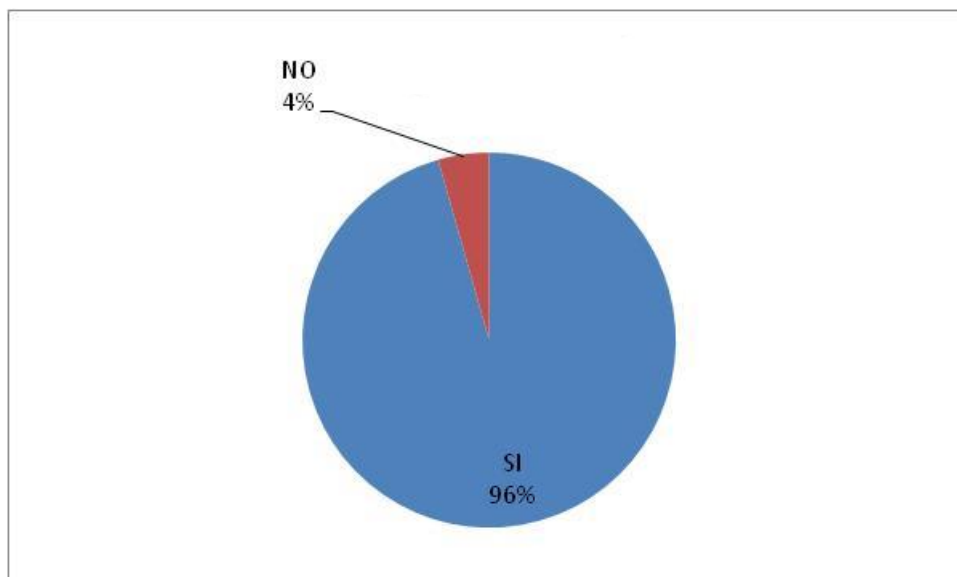
Pregunta 2.-

2.- ¿Cree usted que la falta de conciliación en los asuntos relacionados con violencia intrafamiliar fomenta la desintegración familiar?

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	368	96%
NO	15	4%
TOTAL	383	100%

Fuente: Dirigida a profesionales del derecho, así como también personas afectados por sanciones a las contravenciones de violencia intrafamiliar.

Elaborado por: Autora



Análisis e interpretación:

Como podemos observar en el gráfico que se muestra, podemos determinar que la falta de conciliación en los asuntos relacionados con violencia intrafamiliar fomenta la desintegración familiar, sin embargo debemos recalcar que en un menor porcentaje considera que este factor no influye en la ruptura de los vínculos familiares.

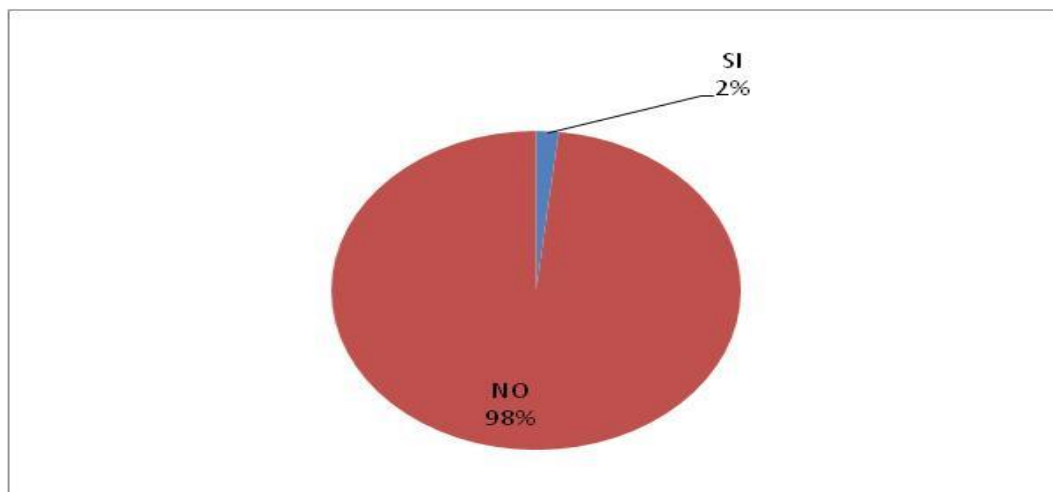
Pregunta 3.-

3.- ¿Cree usted que muchas personas no denuncian las violencias intrafamiliares sufridas, por temor a la desintegración familiar?

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	8	2%
NO	375	98%
TOTAL	383	100%

Fuente: Dirigida a profesionales del derecho, así como también personas afectados por sanciones a las contravenciones de violencia intrafamiliar.

Elaborado por: Autora



Análisis e interpretación

De la encuesta realizada a las trescientos ochenta y tres personas que equivalen a la muestra de la población encuestada, trescientos setenta y cinco personas respondieron negativamente, mientras que el dos por ciento cree que muchas personas no denuncian las violencias intrafamiliares sufridas, por temor a la desintegración familiar.

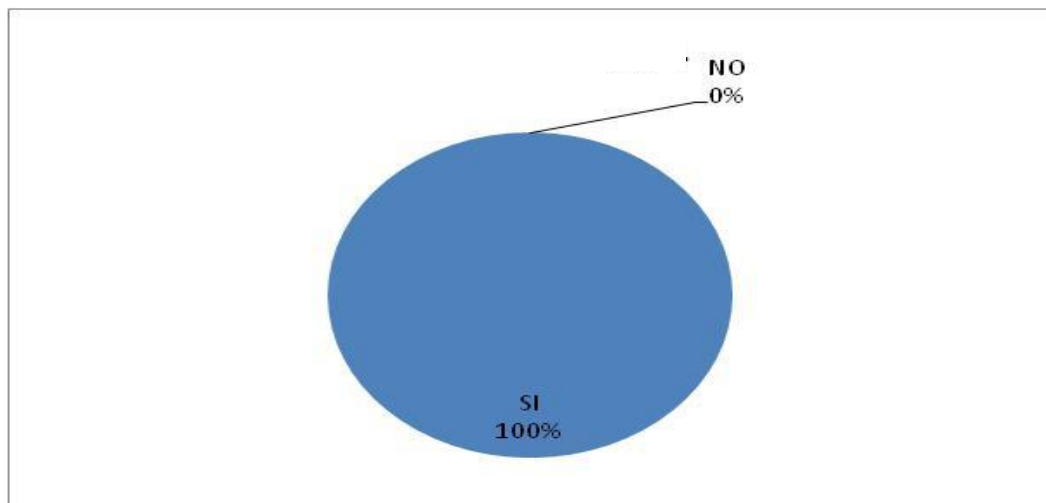
Pregunta 4.-

4.- ¿Cree usted que la violencia intrafamiliar es uno de los principales problemas que afecta a la sociedad ecuatoriana sin respetar edad, sexo, color o posición social?

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	383	100%
NO	0	0%
TOTAL	383	100%

Fuente: Dirigida a profesionales del derecho, así como también personas afectados por sanciones a las contravenciones de violencia intrafamiliar.

Elaborado por: Autora



Análisis e interpretación:

Como lo hemos analizado a lo largo de esta tesis investigativa, los datos arrojados por la encuesta afirman en un ciento por ciento que, en nuestro país la violencia intrafamiliar es uno de los principales problemas que afecta a la sociedad ecuatoriana sin respetar edad, sexo, color o posición social.

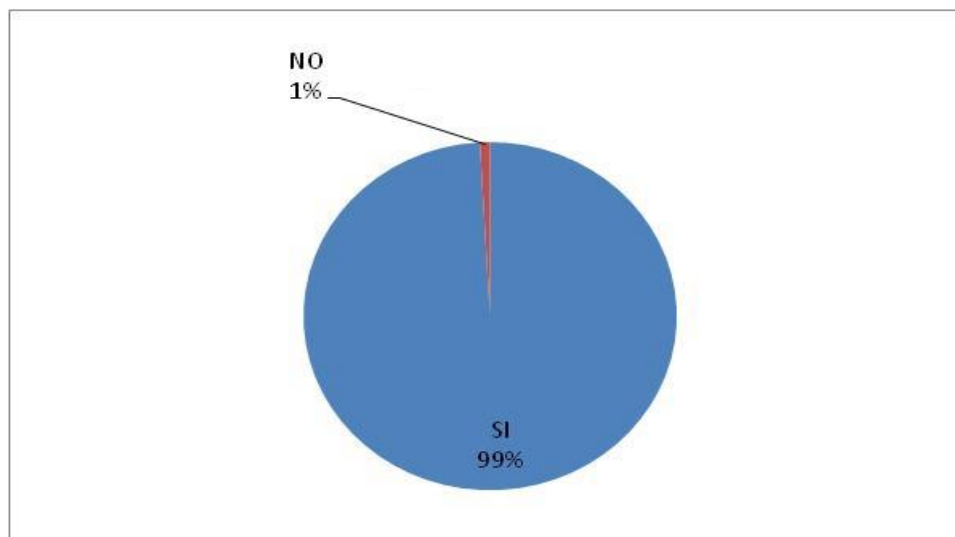
Pregunta 5.-

5.- ¿Cree usted que conforme se protege a la víctima de violencia intrafamiliar, se debe rehabilitar al infractor a través de terapias psicológicas?

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	378	99%
NO	5	1%
TOTAL	383	100%

Fuente: Dirigida a profesionales del derecho, así como también personas afectados por sanciones a las contravenciones de violencia intrafamiliar.

Elaborado por: Autora



Análisis e interpretación:

Del gráfico que se observa podemos determinar que el noventa y nueve por ciento de los encuestados consideran que conforme se protege a la víctima de violencia intrafamiliar se debe rehabilitar al agresor a través de terapias psicológicas, aunque es necesario destacar que cinco personas, es decir el uno por ciento respondió de forma negativa.

4.1.2. Entrevistas

a) Entrevista dirigida a personas garantistas de los derechos Constitucionales del Ecuador, entre ellos están Jueces de Familia, Abogados en libre ejercicio, y población involucrada.

4.1.2.1.- Objetivos.- Detectar la necesidad de propiciar una reforma a los Art. 641 y 642 numeral 9 del Código Orgánico Integral Penal.

- **Preguntas**

1.- ¿Cree usted que sea necesario reformar los artículos 641 y 642 numeral 9 del Código Integral Penal, para que se permita la conciliación en los asuntos de violencia intrafamiliar?

2.- ¿Cree usted que la falta de conciliación en los asuntos relacionados con violencia intrafamiliar fomenta la desintegración familiar?

3.- ¿Cree usted que muchas personas no denuncian las violencias intrafamiliares sufridas, por temor a la desintegración familiar?

4.- ¿Cree usted que la violencia intrafamiliar es uno de los principales problemas que afecta a la sociedad ecuatoriana sin respetar edad, sexo, color o posición social?

5.- Cree usted que conforme se protege a la víctima de violencia intrafamiliar, se debe rehabilitar al agresor a través de terapias psicológicas?

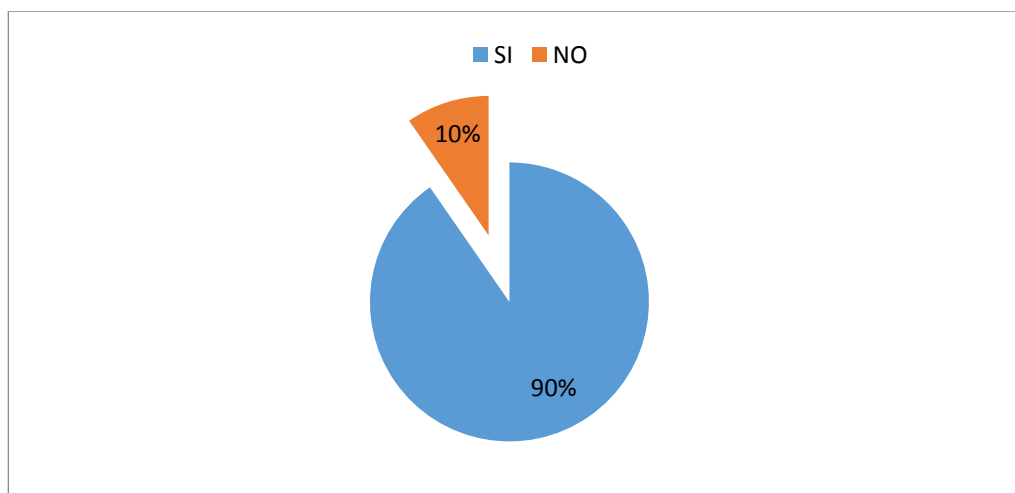
4.1.2.1. Análisis de la entrevista realizada

Porcentaje relacionado y analizado en el siguiente gráfico de conformidad con los datos proporcionados por los entrevistados

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	345	90%
NO	38	10%
TOTAL	383	100%

Fuente: Dirigida a jueces de familia, abogados en libre ejercicio, población involucrada.

Elaborado por: Autora



Análisis e interpretación:

El noventa por ciento de los entrevistados consideran necesario proponer una reforma a los artículos 641 y 642 numeral nueve del Código Orgánico Integral Penal, a fin de permitir la conciliación en asuntos relacionados a la violencia intrafamiliar, siempre y cuando no exista agresión física y que de existir agresión psicológica, ésta no constituya delito.

4.2. Comprobación de la Hipótesis

Con toda la investigación realizada podemos afirmar que es necesario reformar los artículos 641 y 642 numeral 9 debido a que la falta de conciliación en los asuntos relacionados con violencia intrafamiliar fomenta la desintegración familiar. Si se permite la conciliación en asuntos relacionados con violencia intrafamiliar que no sean delitos, se evitaría la ruptura de los vínculos afectivos y desintegración familiar, evitando de esta manera que quienes son víctimas de una contravención, no tengan miedo a denunciar, ya que la familia no se verá afectada, al contrario se podría beneficiar de terapias psicológicas que fortalecerán las bases de la familia, y que en el futuro la violencia intrafamiliar no sea más uno de los principales problemas que afecta a la sociedad ecuatoriana.

4.3. Reporte de la Investigación

La investigación realizada, y que hizo posible la culminación de la Tesis titulada **“LA CONCILIACIÓN EN VIOLENCIA INTRAFAMILIAR CUANDO NO ES DELITO Y SU INCIDENCIA EN LOS DERECHOS DE LAS PARTES”** comenzó con la búsqueda de información bibliográfica jurídica sobre el tema de la conciliación en situaciones de violencia intrafamiliar ya que personalmente considero que si es conveniente la conciliación en el tipo de contravención, porque siendo la primera vez que surge el problema en la pareja se le debe dar la oportunidad de conciliarse para que no se rompa el vínculo familiar ni las relaciones afectivas, como consecuencia de esta investigación desencadenamos en la propuesta de reforma a los artículos 641 y 642 numeral 9 del Código Orgánico Integral Penal, para la conciliación en casos de violencia intrafamiliar cuando no constituyan delito y no sea reincidente el infractor.

La formulación de los objetivos (generales y específicos) de la investigación y la hipótesis, orientaron todo el proceso del desarrollo de la tesis, el marco teórico, la recopilación de datos, el análisis de la investigación de campo y la propuesta.

CAPÍTULO V
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1. Conclusiones

- Revisada la norma constitucional y el Código Orgánico Integral Penal se determina que hay incongruencia entre ambas normas jurídicas, porque mientras la primera garantiza los derechos de las personas, entre ellos la familia, el segundo no permite conciliar en casos de violencia intrafamiliar, para precautelar la unidad familiar.
- Que existen similitudes con el país comparado en cuanto a que mediante sus leyes protegen a las víctimas de violencia intrafamiliar, sin embargo no tocan el tema de la conciliación para estos casos.
- Que el Código Orgánico Integral Penal al no permitir la conciliación en violencia intrafamiliar, está afectando el derecho constitucional de las partes.

5.2. Recomendaciones

- Se requiere que el Código Orgánico Integral Penal esté a la par de los preceptos constitucionales y que por lo tanto sea reformado, para permitir la conciliación en violencia intrafamiliar cuando no sea delito y no sea caso reincidente.
- Concienciar en la comunidad el uso de los medios alternativos para la solución de conflictos, entre ellos la conciliación como modo de solucionar los problemas intrafamiliares.
- Presentar una propuesta de reforma a los artículos 641 y 642, numeral 9, del Código Orgánico Integral Penal, para permitir conciliar a fin de precautelar la integridad familiar

CAPÍTULO VI
LA PROPUESTA

6.1. Título

Reformar los artículos 641 y 642 numeral 9 del Código Orgánico Integral Penal, donde se permita la conciliación cuando la violencia intrafamiliar no sea considerada como delito ni exista reincidencia por parte de la infractora (or).

6.2. Antecedentes

La violencia de género ha sido y sigue siendo uno de los males que de manera latente ha afectado a nuestra sociedad, donde los grupos vulnerable generalmente resultan siendo las mujeres, muy a pesar que de manera incansable se lucha por erradicar éste mal, surgiendo así las diferentes convenciones nacionales e internacionales, agrupaciones femeninas, entre otros, todos con un solo objetivo, suprimir la violencia de género.

Todas las acciones realizadas por entes públicos o privados ha ido ganando terreno de manera considerable, y en la actualidad la mujer ha perdido el miedo a denunciar las agresiones que sufre, pues nuestros derechos se han dado a conocer por medio de múltiples campañas, que desde mi punto de vista no todos han sido acertados con su mensaje, y han provocado denuncias por situaciones que realmente se pueden solucionar de manera amigable dentro del hogar, sin necesidad de llevarlos a ventilarse dentro de un juzgado de familia o quien haga sus veces, ya que una vez que ingresen una denuncia por una agresión, por mínima que ésta sea, ya no hay marcha atrás, pues obligatoriamente habrá una sentencia que declarará con lugar o sin lugar la denuncia, con las consecuencias de que si es con lugar, el presunto agresor deberá pagar prisión y si es

declarada sin lugar, podría ser declarada la denuncia como maliciosa y temeraria, consecuentemente en muchas ocasiones es el inicio del fin de una relación de pareja, destruyéndose así la familia.

6.3. Justificación

La Violencia intrafamiliar se ha presentado en diferentes manifestaciones, sin importar los diversos ámbitos de la vida social y política, actos que causan sufrimiento o daño, amenazas, coerción u otra privación de libertades propias del ser humano, que poco a poco van debilitando los cimientos en que se sostiene la sociedad, la familia.

La violencia de género ha sido y es un problema que no solo ha abarcado a los cónyuges, sino a todos los miembros de la familia, y el estado en busca de su protección ha creado medidas preventivas y sancionadoras tendientes a reducir los altos índices de violencias de familias, pero estos mecanismos legales han sido observados en un solo contexto y desde un solo ángulo de visión, sin dar la más mínima tregua a la equivocación o al arrepentimiento de un acto que en la forma que se lo haga o diga, o simplemente se malinterprete una acción o manifestación parezca una agresión, e indiscriminadamente muchas veces se condena a un miembro de la familia, pudiendo esto ser evitado a través de un diálogo social y conciliatorio en beneficio de familia.

La reforma que se propone será de vital importancia, ya que dará a la familia la oportunidad de la conciliación en la solución de los conflictos intrafamiliares, favoreciendo de manera notable a todos sus miembros.

6.4 Síntesis del Diagnóstico

Después de haber realizado la investigación a través de encuestas y entrevistas a Comisarios, usuarios de la Unidad de Violencia Intrafamiliar, Profesionales del Derecho y personas que han recibido sentencia condenatoria en asuntos de violencia intrafamiliar, he logrado obtener resultados que coinciden en su mayoría que están de acuerdo en presentar la propuesta de reforma a los artículos 641 y 642 numeral 9 para que la conciliación en violencia intrafamiliar cuando no constituya delito, sea utilizada como primer paso antes de acudir a las instancias legales, para evitar la desintegración familiar.

6.5. Objetivos

6.5.1. General

Establecer normas legales tendientes a erradicar la violencia intrafamiliar y desintegración familiar, cuando las agresiones no constituyan delitos ni exista reincidencia por parte del infractor.

6.5.2. Específicos

- Establecer métodos alternativos en la solución de conflictos intrafamiliares a través del diálogo y la conciliación.
- Fundamentar jurídicamente la necesidad de conciliación en asuntos relacionados con violencia intrafamiliar cuando las agresiones no constituyan delitos.
- Determinar las bases en que debe sustentarse la solución de problemas sociales que están desintegrando la familia.

6.6. Descripción de la propuesta

La reforma a los artículos 641 y 642 numeral 9 del Código Orgánico Integral Penal, para propiciar la conciliación cuando la violencia intrafamiliar no sea considerada como delito, tiene como finalidad garantizar disminuir las agresiones familiares a través métodos alternativos a la solución de conflictos por medio de la conciliación.

6.6.1. Desarrollo

ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE

Considerando

Que, Art. 44 de la Constitución de la República del Ecuador determina que el Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas. Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades, y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales,

Que, el Art. 67 de la Constitución reconoce la familia en sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes,

Que, según el Art. 81 de la Constitución la ley establecerá procedimientos especiales y expeditos para el juzgamiento y sanción de los delitos de violencia intrafamiliar, sexual, crímenes de odio y los que se cometan contra niñas, niños, adolescentes, jóvenes, personas con discapacidad, adultas mayores y personas que, por sus particularidades, requieren una mayor protección,

Que, según el Art. 82, el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes,

Que el Art. 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica” manifiesta que la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado,

Que el Art. 9 del Código de la Niñez y la Adolescencia determinan que la ley reconoce y protege a la familia como el espacio natural y fundamental para el desarrollo integral del niño, niña y adolescente. Corresponde prioritariamente al padre y a la madre, la responsabilidad compartida del respeto, protección y cuidado de los hijos y la promoción, respeto y exigibilidad de sus derechos.

Que el Art. 10 del Código de la Niñez y la Adolescencia determina que el Estado tiene el deber prioritario de definir y ejecutar políticas, planes y programas que apoyen a la familia para cumplir con las responsabilidades especificadas en el artículo anterior,

Que el Art. 22 del Código de la Niñez y la Adolescencia manifiesta que los niños, niñas y adolescentes tiene derecho a vivir y desarrollarse en su familia biológica,

En uso de las atribuciones y derechos que le otorga el Art. 120, numeral 6,

Resuelve:

Reformar los artículos 641 y 642 numeral 9 del Código Orgánico Integral Penal, para propiciar la conciliación en la solución de problemas intrafamiliares, cuando la violencia no sea considerada como delito, ni el agresor sea reincidente en las agresiones.

Artículo 641.- Procedimiento expedito.- Las contravenciones penales y de tránsito serán susceptibles de procedimiento expedito. El procedimiento se desarrollará en una sola audiencia ante la o el juzgador competente la cual se regirá por las reglas generales previstas en este Código. En la audiencia, la víctima y el denunciado si corresponde podrán llegar a una conciliación, salvo el caso de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar. El acuerdo se pondrá en conocimiento de la o el juzgador para que ponga fin al proceso.

Artículo 642.- Reglas.- El procedimiento expedito de contravenciones penales deberá sustanciarse de conformidad con las disposiciones que correspondan del presente Código y las siguientes reglas:.... Numeral 9.-

La sentencia dictada en esta audiencia de acuerdo con las reglas de este Código, es de condena o ratificatoria de inocencia y podrá ser apelada ante las o los juzgadores de la Corte Provincial.

.Quedará de la siguiente manera:

Artículo 641.- Procedimiento expedito.- Las contravenciones penales, de tránsito y de violencia intrafamiliar cuando no constituyan delito serán susceptibles de procedimiento expedito. El procedimiento se desarrollará en una sola audiencia ante la o el juzgador competente la cual se regirá por las reglas generales previstas en este Código. En la audiencia, la víctima y el denunciado si corresponde podrán llegar a una conciliación, El acuerdo se pondrá en conocimiento de la o el juzgador para que ponga fin al proceso.

Artículo 642.- Reglas.- El procedimiento expedito de contravenciones penales y de violencia intrafamiliar cuando no constituyan delito deberán sustanciarse de conformidad con las disposiciones que correspondan del presente Código y las siguientes reglas:.... Numeral 9.- La sentencia dictada en esta audiencia de acuerdo con las reglas de este Código, es de condena o ratificatoria de inocencia y podrá ser apelada ante las o los juzgadores de la Corte Provincial. En el caso de conciliación se firmará el acta ante el Juez y se ordenará el tratamiento psicológico a los miembros de la familia.

La presente reforma entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Publíquese.

Dado en Quito a 28 de abril del 2015

6.7. Beneficiarios

La reforma a los artículos 641 y 642 numeral 9 del Código Orgánico Integral Penal, permitirá aplicar la conciliación como medio alternativo en la solución de conflictos para los casos de violencia intrafamiliar cuando no constituyan delito, guardando coherencia con los principios constitucionales del derecho a tener una familia y otros más, por lo que tiene como beneficiarios a las y los ecuatorianos en general.

6.8. Impacto Social

Reformados los artículos 641 y 642 numeral 9 del Código Orgánico Integral Penal, será de gran impacto social, porque se dará otra oportunidad a las personas que por diferentes razones pierden la cordura por efecto de sus múltiples ocasiones, ocasionando malentendidos dentro del seno familiar, pero que en definitiva no tiene el carácter de agresores, tributando de esta manera a que el hogar no se desintegre sino que en el campo de la conciliación se ponga sobre el tapete la razón por la que en realidad se dio ese enojo, de esta manera se estaría contribuyendo a disminuir la cifra alarmante de violencia intrafamiliar que en mucho de los casos pudieron ser soluciones sin llegar al estrado.

BIBLIOGRAFÍA

CABANELLAS, Guillermo. Diccionario de derecho usual. Editorial Hliasta. Buenos Aires Argentina. 2005

DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO LEXUS.-Ediciones trébol, S.L.- Barcelona. 2005

DICCIONARIO DE CIENCIAS JURIDICAS POLITICA Y SOCIALES.- Manuel Osorio y Flurit. 2009

ESTUDIO E INVESTIGACIÓN JURIDICA.- Hernán Toro Costale & Tatiana Sánchez. 2009

CABANELLAS DE LAS CUEVAS, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental Guillermo Cabanellas de Torres. Editorial Heliasta 2004

CHIRIBOGA Zambrano, Galo y DARLIC Mardesic, VjekoslaV. Plan operativo de Derechos Humanos, Quito-Ecuador, 2005.

DICCIONARIO DE DEFINICIONES LEGALES. Editorial Edino.1991.

PAZMAY RUIZ, Dr. Galo. Iniciación a la investigación. Guía práctica para la elaboración de tesis y trabajos de investigación. Editorial Pedagógica Freire. 2005.

OCÉANO UNO COLOR. DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO: Océano grupo editorial. Edición de 2006.

DICCIONARIO DE DERECHO PENAL.- Pavon Vasconcelos- Francisco Porrua. Argentinos. 2005.

DICCIONARIO JURÍDICO. Espasa, España, 2005.

DICCIONARIO JURÍDICO ELEMENTAL.- Guillermo Cabanellas de Torres, Argentina.- 2009.

MANUAL DE PROCEDIMIENTOS DE LOS CENTROS DE MEDIACIÓN DE LA SUPERINTENDENCIA DE COMPAÑÍAS.- Quito – Ecuador.- 2005

ZURITA GIL, Eduardo. MANUAL DE MEDIACIÓN.- 2006

HERNÁNDEZ TERÁN, Miguel. El Debido proceso en el marco de la nueva Constitución Política. 2008

MANZ PUIGANAU, Jaime. Hacia una teoría general del derecho. Editorial Bosch Urgel. Barcelona-España. 2006

LEÓN QUINDE, Fernando Eduardo. Teoría y Práctica de la Mediación- 2013.

MÁRQUEZ PIÑEROS, Rafael. Filosofía del derecho. Editorial trillas. México. 2006

RODRÍGUEZ VICENS, Antonio. La teoría marxista del derecho. Editorial Alberto Crespo Encalada. Quito-Ecuador. 2005

TOBAR DONOSO, Julio y LARREA HOLGUÍN, Juan. Derechos constitucionales. Corporación. Quito-Ecuador 2009

LEGISLACIÓN NACIONAL

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR.

Corporación de estudios. Actualizada a noviembre del 2008.

CODIGO INTEGRAL PENAL. Corporación de Estudio y Publicación.

Edición 2014.

LEY CONTRA LA VIOLENCIA A LA MUJER Y LA FAMILIA, publicada en el Registro Oficial No. 839 del día 11 de diciembre de 1995.

REGLAMENTO GENERAL A LEY CONTRA LA VIOLENCIA A LA MUJER Y LA FAMILIA, publicada en el Registro Oficial No. 411 del 01 de septiembre del 2004.

LEGISLACION INTERNACIONAL

Ley que protege a mujeres y víctimas de violencia doméstica y abuso o tráfico sexual de los Estados Unidos, Ley VAWA.

Declaración Universal de Derechos Humanos, Proclamada por la Asamblea General en su resolución de 10 de Diciembre de 1948

LINKOGRAFIA

Disponible en:

<http://pdba.georgetown.edu/Security/citizenssecurity/ecuador/leyes/leyviolenciamujer.pdf>

Disponible en:

http://asleyes.com/descargas/docs/defensor/debido_proceso.doc

Disponible en:

<http://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/7479/1/Silvia%20Soraya%20Ontaneda%20Paredes.pdf>

Disponible en:

[http://www.dspace.espol.edu.ec/bitstream/123456789/5677/5/CAPITULO%202%20\(19%20-%2040\).doc](http://www.dspace.espol.edu.ec/bitstream/123456789/5677/5/CAPITULO%202%20(19%20-%2040).doc)

Disponible en: Enciclopedia Microsoft® Encarta® 2002. © 1993-2001 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

Disponible en: <http://www.violencia.8k.com/violen.htm>

Disponible en: <http://www.monografias.com/trabajos82/derechos-mujer-familiavenezuela/derechosmujerfamiliaVenezuela2.shtml#conclusioa#ixzz3W1DuGQuO>.

ANEXOS

Fotografía donde se realiza la encuesta al Ab. Luis Petao, profesional en el libre ejercicio del derecho.



Fotografía con la Srta. Inés Benítez, trabajadora de la Oficina de Mediación de Quevedo, cuando le estaba haciendo la entrevista

