



UNIVERSIDAD POLITÉCNICA SALESIANA

SEDE GUAYAQUIL

CARRERA DE DERECHO

Análisis del interés superior del niño en los procesos de tenencia y régimen de visitas en el cantón Guayaquil, a la luz de la jurisprudencia constitucional de la Corte Constitucional del Ecuador

Trabajo de titulación previo a la obtención del

Título de Abogado

Autores: Ana Patricia Jacome Cevallos
Eric Alexander Jacome Lozano

Tutor: Abg. María De Lourdes Del Pozo Villamil

Guayaquil-Ecuador

2026

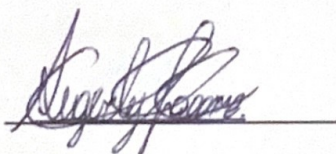
**CERTIFICADO DE RESPONSABILIDAD Y AUTORÍA DEL TRABAJO DE
TITULACIÓN**

Nosotros, Ana Patricia Jacome Cevallos con documento de identificación N.º 0925184442 y
Eric Alexander Jacome Lozano con documento de identificación N.º 0957762289;
manifestamos que:

Somos los autores y responsables del presente trabajo; y, autorizamos a que sin fines de lucro
la Universidad Politécnica Salesiana pueda usar, difundir, reproducir o publicar de manera total
o parcial el presente trabajo de titulación.

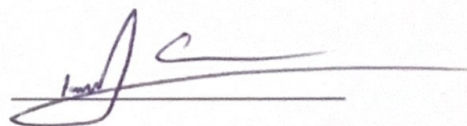
Guayaquil, 06 de febrero del año 2026

Atentamente,



Ana Patricia Jacome Cevallos

0925184442



Eric Alexander Jacome Lozano

0957762289

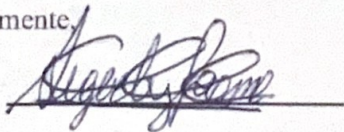
**CERTIFICADO DE CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR DEL TRABAJO DE
TITULACIÓN A LA UNIVERSIDAD POLITÉCNICA SALESIANA**

Nosotros, Ana Patricia Jacome Cevallos, con documento de identificación N.º 0925184442, y Eric Alexander Jacome Lozano, con documento de identificación N.º 0957762289, expresamos nuestra voluntad y por medio del presente documento cedemos a la Universidad Politécnica Salesiana la titularidad sobre los derechos patrimoniales en virtud de que somos autores del Artículo Científico: Análisis del interés superior del niño en los procesos de tenencia y régimen de visitas en el cantón Guayaquil, a la luz de la jurisprudencia constitucional de la Corte Constitucional del Ecuador, el cual ha sido desarrollado para optar por el título de: Abogado, en la Universidad Politécnica Salesiana, quedando la Universidad facultada para ejercer plenamente los derechos cedidos anteriormente.

En concordancia con lo manifestado, suscribimos este documento en el momento que hacemos la entrega del trabajo final en formato impreso y digital a la Biblioteca de la Universidad Politécnica Salesiana.

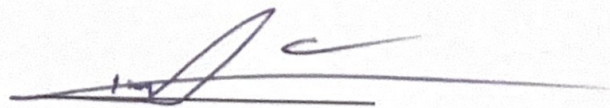
Guayaquil, 06 de febrero del año 2026

Atentamente,



Ana Patricia Jacome Cevallos

0925184442



Eric Alexander Jacome Lozano

0957762289

CERTIFICADO DE DIRECCIÓN DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

Yo, Maria De Lourdes Del Pozo Villamil con documento de identificación N.º 0924451461, docente de la Universidad Politécnica Salesiana, declaro que bajo mi tutoría fue desarrollado el trabajo de titulación Análisis del interés superior del niño en los procesos de tenencia y régimen de visitas en el cantón Guayaquil, a la luz de la jurisprudencia constitucional de la Corte Constitucional del Ecuador, realizado por Ana Patricia Jacome Cevallos con documento de identificación N.º 0925184442 y por Eric Alexander Jacome Lozano con documento de identificación N.º 0957762289, obteniendo como resultado final el trabajo de titulación bajo la opción Artículo Científico que cumple con todos los requisitos determinados por la Universidad Politécnica Salesiana.

Guayaquil, 06 de febrero del año 2026

Atentamente,



Maria De Lourdes Del Pozo Villamil

0924451461

Tabla de contenido

UNIVERSIDAD POLITÉCNICA SALESIANA SEDE GUAYAQUIL	1
Resumen	6
Abstract.....	8
Introducción	10
Problema de estudio.....	12
Justificación.....	14
Objetivos	17
Marco hipotético o preguntas de investigación.....	18
Fundamentación teórica:	19
Metodología:.....	24
Interpretación de resultados	25
<i>Análisis de sentencias de tenencia y régimen de visitas.....</i>	<i>25</i>
<i>Entrevista realizada a los Jueces de la Unidad Judicial Sur de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Guayaquil.....</i>	<i>28</i>
<i>Entrevista realizada a los Jueces de la Unidad Judicial Norte 1 de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Guayaquil.....</i>	<i>33</i>
Conclusiones y recomendaciones	37
Bibliografía.....	41
Anexos	45

Resumen

En Ecuador, la Constitución y el Código de la Niñez y Adolescencia consagran el principio del interés superior del niño, disponiendo que en toda decisión que le afecte prime la protección de sus derechos sobre los intereses de los adultos. Estas dos normativas garantizan además el derecho del menor a mantener relación con ambos progenitores en función de su desarrollo integral. Sin embargo, en la práctica judicial este principio suele aplicarse de modo generalizado, sin motivaciones específicas, lo que subraya la necesidad de examinar cómo se aplica en la realidad judicial.

El objetivo general fue analizar la interpretación y aplicación del interés superior del niño en procesos de tenencia y régimen de visitas en el cantón Guayaquil, a la luz de la jurisprudencia de la Corte Constitucional. Los objetivos específicos incluyeron: describir el marco normativo (constitucional, convencional e internacional, especialmente el Código de la Niñez y Adolescencia); sistematizar los criterios interpretativos fijados por la Corte para la determinación de la tenencia y el régimen de visitas; analizar sentencias locales; y evaluar el grado de cumplimiento de esos criterios en la práctica judicial.

Metodológicamente, el estudio empleó un enfoque mixto, con predominio cualitativo y apoyo cuantitativo descriptivo, en un diseño no experimental y transversal. Se utilizó razonamiento deductivo e inductivo, aplicando análisis de contenido de sentencias de tenencia y visitas y entrevistas a operadores judiciales para triangular los resultados.

Los hallazgos jurisprudenciales revelan que la Corte Constitucional enfatiza la valoración individualizada de las circunstancias del menor y exige motivaciones específicas en cada decisión, rechazando automatismos y estereotipos de género. Además, define el interés superior como un concepto dinámico que obliga a ponderar las consecuencias concretas de cada medida. Sin embargo, el análisis empírico de las sentencias de Guayaquil muestra que el

principio suele emplearse de manera retórica o vaga, con motivaciones genéricas y sesgos tradicionales (p. ej., otorgando preferencia a la madre).

Palabras claves: Interés superior del niño; tenencia; régimen de visitas; Corte Constitucional del Ecuador; derecho de familia; derechos del niño.

Abstract

In Ecuador, the Constitution and the Code on Children and Adolescents enshrine the principle of the best interests of the child, mandating that, in any decision affecting a child, the protection of the child's rights prevail over the interests of adults. These instruments also safeguard the child's right to maintain a relationship with both parents, insofar as it supports the child's comprehensive development. In judicial practice, however, this principle is often invoked in broad terms and without case-specific reasoning, which underscores the need to examine how it is applied in real adjudication.

The overall aim of this study was to analyse the interpretation and application of the best-interests principle in custody and visitation proceedings in the canton of Guayaquil, in light of the case law of the Constitutional Court. The specific objectives were to: describe the applicable normative framework (constitutional, conventional, and international, with particular emphasis on the Code on Children and Adolescents); systematise the interpretive criteria developed by the Court for determining custody and visitation arrangements; examine local judgments; and assess the extent to which those criteria are complied with in judicial practice.

Methodologically, the research adopted a mixed-methods approach, predominantly qualitative, supported by descriptive quantitative analysis, within a non-experimental, cross-sectional design. Both deductive and inductive reasoning were employed, using content analysis of custody and visitation judgments and interviews with judicial actors to triangulate the findings.

The jurisprudential findings indicate that the Constitutional Court places decisive weight on an individualised assessment of the child's circumstances and requires decision-makers to provide specific reasoning in each case, rejecting automatic approaches and gender stereotypes. It further conceives the best interests of the child as a dynamic concept that

compels adjudicators to weigh the concrete consequences of each measure. By contrast, the empirical analysis of judgments issued in Guayaquil shows that the principle is frequently deployed in a rhetorical or vague manner, supported by generic reasoning and traditional biases (e.g., a preference for awarding custody to the mother).

Keywords: Best interests of the child; custody; visitation (contact) arrangements; Constitutional Court of Ecuador; family law; children's rights.

Introducción:

La Constitución del Ecuador reconoce el interés superior del niño (art. 44) como principio rector en toda decisión judicial que le afecte. Sin embargo, recientes pronunciamientos de la Corte Constitucional evidencian deficiencias en su aplicación. En la Sentencia 28-15-IN/21 el Pleno declaró inconstitucionales las disposiciones legales que imponían preferencia automática a la madre en la atribución de la tenencia, reiterando que en todos los casos debe primar el interés superior del niño por encima de los intereses de los padres (Corte Constitucional del Ecuador, 2022). Este fallo destacó la necesidad de erradicar estereotipos de género en las decisiones de tenencia, reforzando la corresponsabilidad parental.

La Sentencia 200-12-JH/21 abordó los apremios personales derivados de retenciones indebidas u obstáculos en el régimen de visitas. La Corte precisó que estas medidas son de última ratio y confirmó la procedencia del hábeas corpus para proteger la libertad y los derechos de los menores. Además, estableció lineamientos que subrayan el interés superior del niño, la obligación de escuchar su opinión y la importancia de preservar su entorno familiar (Corte Constitucional del Ecuador, 2022). Estos precedentes evidencian prácticas judiciales problemáticas: asignaciones “automáticas” de tenencia, motivaciones genéricas en las sentencias y reiteración de estereotipos de género, factores que motivaron la intervención del tribunal.

La investigación se enfoca en el cantón Guayaquil, donde la prevalencia de conflictos de familia demanda un examen riguroso de cómo se aplica el interés superior del niño en la práctica local. La constatación de estos patrones problemáticos justifica plenamente este estudio. El problema de investigación radica en determinar en qué medida los procesos de tenencia y régimen de visitas en Guayaquil se ajustan al mandato constitucional del interés superior del niño, y si la práctica judicial local responde a los estándares establecidos por la Corte Constitucional. La relevancia jurídica del trabajo consiste en aportar a la armonización

de la actuación judicial con los principios constitucionales y convencionales de protección infantil. Por su parte, la relevancia social radica en garantizar la efectividad de los derechos de los menores, evitando que decisiones genéricas o sesgadas comprometan su bienestar.

Problema de estudio:

En el Ecuador, la Constitución y el Código de la Niñez y Adolescencia establecen que, en toda decisión que afecte a niñas, niños y adolescentes, debe prevalecer el interés superior del niño. Esto significa que jueces y autoridades deben proteger sus derechos por encima de los intereses de los adultos y escuchar su opinión cuando puedan expresarla (Universidad Técnica de Manabí – NULLIUS: Revista de pensamiento crítico en el ámbito del Derecho, 2025).

Además, la ley reconoce el derecho de niñas, niños y adolescentes a mantener una relación cercana y constante con ambos progenitores. Por eso, regula la tenencia y el régimen de visitas, y dispone que el juez debe decidir con quién vivirá el niño y cómo se organizarán las visitas, según lo que sea mejor para su desarrollo integral.

Sin embargo, en la práctica no siempre está claro cómo se aplica este principio en los procesos de tenencia y visitas. La Corte Constitucional, en sentencias como la No. 28-15-IN/21, ha señalado que no se puede preferir automáticamente a la madre, porque eso afecta la igualdad entre los progenitores y el propio interés superior del niño. Del mismo modo, en la sentencia No. 200-12-JH/21 ha indicado que impedir u obstaculizar las visitas no solo afecta al padre o la madre, sino también a los derechos del propio niño o niña.

A pesar de estos criterios, todavía existen decisiones judiciales que usan la expresión “interés superior del niño” de forma muy general, sin explicar qué factores concretos se tomaron en cuenta. En algunos casos se mantienen estereotipos de género al asignar el cuidado y la responsabilidad, y no siempre se garantiza que niñas, niños y adolescentes mantengan una relación con ambos progenitores ni que sean escuchados en los procesos (Rey, 2025).

En este contexto, el problema de estudio se centra en determinar cómo se está interpretando y aplicando el principio del interés superior del niño en las decisiones de tenencia y régimen de visitas dictadas por los jueces de familia, niñez y adolescencia del cantón

Guayaquil, y en qué medida dichas decisiones se ajustan a los parámetros fijados por la Constitución, el Código de la Niñez y Adolescencia y la jurisprudencia de la Corte Constitucional (Consejo de la Judicatura del Ecuador, 2021). La ausencia de un análisis sistemático sobre estos aspectos impide identificar con claridad los avances, vacíos y contradicciones en la práctica judicial, lo que limita la posibilidad de proponer ajustes que fortalezcan la protección efectiva de los derechos de niñas, niños y adolescentes en el ámbito familiar (Universidad Estatal de Bolívar, Ecuador & Bonilla Alarcón, 2025, #).

Justificación:

El principio del interés superior del niño se erige como criterio rector del sistema de protección de la niñez y adolescencia y como parámetro vinculante para toda decisión jurisdiccional que les afecte. En materia de familia, su incidencia es particularmente intensa en los procesos de tenencia y régimen de visitas, donde se define el modelo de cuidado, convivencia y contacto con las figuras parentales. No obstante a su amplio reconocimiento constitucional, convencional y legal, persisten problemas en su aterrizaje práctico: no siempre se explicita cómo se concreta el interés superior en el caso concreto, ni se observa una aplicación uniforme y libre de sesgos (Universidad de Medellín – Revista Opinión Jurídica, 2019).

La determinación de la tenencia y la estructuración del régimen de visitas son decisiones que inciden directamente en el desarrollo integral de niñas, niños y adolescentes, en su estabilidad afectiva y en el ejercicio de derechos como el derecho a la familia, a la identidad, a la educación y a vivir en un entorno libre de violencia. La forma en que los jueces interpretan y aplican el interés superior del niño condiciona la distribución de funciones de cuidado, la intensidad de los vínculos con cada progenitor y la respuesta institucional frente a situaciones de riesgo o conflicto (CALISPA, 2022). Por ello, resulta jurídicamente relevante someter a análisis crítico la práctica judicial en esta materia, a fin de verificar su correspondencia con los estándares constitucionales y jurisprudenciales vigentes.

En la práctica jurisdiccional se constata la persistencia de pautas de decisión que evidencian un tratamiento desigual y el uso de estereotipos de género. En no pocos casos, la tenencia se asigna de manera preferente a la madre con base en presunciones genéricas sobre su rol de cuidadora principal, sin una valoración individualizada de las condiciones reales de cuidado, disponibilidad y entorno. Paralelamente, se observa el uso del interés superior del niño como fórmula declarativa que se menciona en la parte considerativa de las resoluciones, pero

sin un desarrollo argumentativo que justifique por qué la concreta medida de tenencia o el concreto régimen de visitas responden efectivamente a ese principio. Cuando ello ocurre, el interés superior deja de operar como un estándar operativo y verificable y se transforma en una cláusula retórica de difícil control.

Esta forma de aplicación defectuosa o desigual del interés superior del niño tiene consecuencias jurídicas relevantes. Se compromete la efectividad de los derechos sustantivos de niñas, niños y adolescentes, pues las decisiones pueden no corresponder a sus necesidades de protección, cuidado y estabilidad vincular, y se ven afectadas garantías procesales como el derecho a una decisión motivada, la tutela judicial efectiva, la igualdad y la interdicción de la discriminación. Además, la ausencia de criterios claros y de motivación suficiente favorece la discrecionalidad y genera incertidumbre en las partes sobre los parámetros que orientan la actuación de los órganos jurisdiccionales.

El enfoque territorial en el cantón Guayaquil se justifica por la alta concentración de procesos de tenencia y visitas en las unidades judiciales de familia, niñez y adolescencia de este cantón, lo que permite contar con un universo significativo para el análisis de patrones decisorios. La diversidad socioeconómica y familiar del cantón ofrece, además, un contexto idóneo para examinar si el principio del interés superior se aplica de manera homogénea o si se generan diferencias de tratamiento según determinadas características de las partes o de los contextos. El estudio de este espacio jurisdiccional permite, asimismo, evaluar el grado de recepción de la jurisprudencia constitucional reciente que ha precisado los parámetros para decidir sobre tenencia y régimen de visitas.

En este marco, la investigación se justifica porque procura reducir la brecha entre el modelo normativo y la práctica judicial. La sistematización de decisiones, la identificación de criterios utilizados por los jueces y la verificación del cumplimiento de los estándares fijados por la Corte Constitucional aportarán insumos objetivos para: (i) clarificar el contenido

operativo del interés superior del niño en procesos de tenencia y visitas; (ii) evidenciar eventuales sesgos o usos meramente retóricos del principio; y (iii) proponer lineamientos que contribuyan a una aplicación más coherente, motivada y respetuosa de los derechos de niñas, niños y adolescentes en el cantón Guayaquil. De esta forma, el trabajo adquiere relevancia jurídica, institucional y social, al ofrecer elementos para la mejora de la función jurisdiccional en un ámbito particularmente sensible de la justicia de familia.

Objetivos:

Objetivo general:

1. Analizar la interpretación y aplicación del principio del interés superior del niño en los procesos de tenencia y régimen de visitas sustanciados por los jueces de familia, niñez y adolescencia del cantón Guayaquil, a la luz de la jurisprudencia de la Corte Constitucional ecuatoriana.

Objetivo específico:

1. Describir el marco constitucional, convencional y legal ecuatoriano, en particular el Código de la Niñez y Adolescencia, relativo al principio del interés superior del niño y su incidencia en los procesos de tenencia y régimen de visitas.

2. Identificar y sistematizar los parámetros interpretativos fijados por la Corte Constitucional del Ecuador para la determinación de la tenencia y del régimen de visitas cuando está en juego el principio del interés superior del niño.

3. Analizar las sentencias de tenencia y régimen de visitas dictadas por los jueces de familia, niñez y adolescencia del cantón Guayaquil, a fin de establecer la forma en que concretan el principio del interés superior del niño en su motivación.

4. Verificar el grado de cumplimiento de los parámetros constitucionales y jurisprudenciales sobre el interés superior del niño en las decisiones judiciales estudiadas, identificando convergencias, vacíos y eventuales contradicciones.

Marco hipotético o preguntas de investigación:

Dado el carácter descriptivo analítico de la investigación, en lugar de hipótesis, se formulan las siguientes preguntas de investigación, coherentes con el problema planteado y los objetivos del estudio:

Pregunta general

¿Cómo interpretan y aplican los jueces de familia, niñez y adolescencia del cantón Guayaquil el principio del interés superior del niño en los procesos de tenencia y régimen de visitas, a la luz de la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador?

Preguntas específicas

¿Cuál es el contenido del marco constitucional, convencional y legal ecuatoriano en particular, el Código de la Niñez y Adolescencia relativo al principio del interés superior del niño y a los procesos de tenencia y régimen de visitas?

¿Qué parámetros interpretativos ha fijado la Corte Constitucional del Ecuador para la determinación de la tenencia y del régimen de visitas cuando está en juego el principio del interés superior del niño?

¿De qué manera las sentencias de tenencia y régimen de visitas dictadas por los jueces de familia, niñez y adolescencia del cantón Guayaquil concretan el principio del interés superior del niño en su motivación?

¿En qué medida las decisiones judiciales analizadas cumplen con los parámetros constitucionales y jurisprudenciales sobre el interés superior del niño, y qué convergencias, vacíos o contradicciones se evidencian en dicha aplicación?

Marco teórico:

El principio del interés superior del niño es el eje del sistema contemporáneo de protección de la niñez y la adolescencia. La Convención sobre los Derechos del Niño dispone que, en todas las decisiones que les afecten, el interés superior debe ser “una consideración primordial”, lo que obliga a que cualquier medida se oriente a la protección y realización más amplia posible de sus derechos (*Convention on the Rights of the Child* | OHCHR, n.d.). La Observación General N° 14 del Comité de los Derechos del Niño precisa que este principio cumple, al mismo tiempo, la función de derecho del niño, criterio para interpretar otras normas y regla de procedimiento: en cada caso concreto se debe identificar qué factores son relevantes, ponderarlos y explicar de manera razonada por qué la solución adoptada responde a su interés superior (UN Committee on the Rights of the Child (CRC), 2013).

En nuestro ordenamiento ecuatoriano, la Constitución de la República reconoce a niñas, niños y adolescentes como grupo de atención prioritaria y dispone que el Estado, la sociedad y la familia aseguren el ejercicio pleno y efectivo de sus derechos (Asamblea Nacional Constituyente de Ecuador, 2008). El artículo 44 ordena que su interés superior y sus derechos prevalezcan sobre los de las demás personas, y el artículo 45 recoge, entre otros, el derecho a tener una familia, a la convivencia familiar y comunitaria y a ser protegidos contra toda forma de violencia. Estos mandatos vinculan directamente a los jueces de familia, quienes, al resolver sobre tenencia y régimen de visitas, deben justificar sus decisiones a partir de este parámetro constitucional y respetar también garantías como el debido proceso y la motivación de las resoluciones.

El Código de la Niñez y Adolescencia desarrolla estos principios. El artículo 11 define el interés superior del niño como un criterio orientado a satisfacer el ejercicio efectivo de todos sus derechos e impone a las autoridades y a las instituciones, públicas y privadas, el deber de ajustar sus actuaciones a este estándar. Además, le reconoce carácter de principio de

interpretación de la Ley y prohíbe invocarlo contra norma expresa o sin escuchar previamente la opinión del niño o adolescente que esté en condiciones de expresarla (Asamblea Nacional del Ecuador, 2022). Otros preceptos del Código recogen la prioridad absoluta, el derecho a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos progenitores y el derecho a la convivencia familiar, salvo que existan razones fundadas para limitar estos vínculos. Sobre esta base se regulan la tenencia y el régimen de visitas como mecanismos jurídicos para organizar el cuidado cotidiano y el contacto con ambos progenitores después de una ruptura de la vida en común.

La jurisprudencia constitucional ecuatoriana ha contribuido a densificar el contenido del interés superior del niño en el contexto de tenencia y visitas. En decisiones como la Sentencia 28-15-IN/21, la Corte ha enfatizado que los conflictos de tenencia no se resuelven determinando quién tiene “derechos sobre los hijos”, sino quién puede ejercer de mejor manera el rol de cuidado para garantizar el desarrollo integral de niñas y niños, rechazando enfoques adultocéntricos y estereotipos de género sobre el cuidado materno o paterno (*Sentencia 28-15-IN/21*, 2022). En otros fallos, como la Sentencia 200-12-JH/21, el Tribunal ha caracterizado el interés superior como un concepto dinámico y casuístico, que obliga a valorar en cada caso las repercusiones concretas que una medida (por ejemplo, una sanción de apremio personal o la limitación del contacto con un progenitor) tendrá sobre los derechos de los niños involucrados, exigiendo motivaciones específicas y no meramente retóricas.

Asimismo, en decisiones sobre modificación de régimen de visitas, la Corte ha reforzado el deber de escuchar la opinión de niñas, niños y adolescentes, tomar en cuenta su nivel de autonomía y justificar expresamente cómo se ponderaron sus intereses frente a los de los adultos (Corte Constitucional del Ecuador, 2022).

La doctrina especializada ha advertido que el carácter abierto del interés superior del niño tiene una doble cara. Por un lado, permite adaptar la solución judicial a las particularidades

de cada familia. Por otro, si no se fijan criterios claros ni se exige una motivación suficiente, el principio puede terminar funcionando como una cláusula muy amplia que legitima decisiones poco consistentes, influenciadas por concepciones tradicionales de los roles parentales o por apreciaciones subjetivas (Fundación Koinonía (F.K.), 2021). Por ello, la tendencia actual es identificar parámetros verificables: qué derechos concretos están comprometidos, qué circunstancias del contexto familiar son relevantes (vínculos afectivos, historia de cuidado, antecedentes de violencia, condiciones materiales), cuál es la opinión del niño y cómo se ponderan estos elementos frente a los intereses de los adultos.

En síntesis, la fundamentación teórica de esta investigación se apoya en tres niveles: el marco internacional y constitucional, que establece el interés superior del niño como criterio rector y la prioridad absoluta de sus derechos; la normativa interna, especialmente el Código de la Niñez y Adolescencia, que concreta este principio en la regulación de la tenencia y el régimen de visitas; y la jurisprudencia y doctrina que han precisado cómo debe aplicarse este estándar en los casos de reorganización de la vida familiar (Universidad Metropolitana del Ecuador – Revista Metropolitana de Ciencias Aplicadas (REMCA), 2025). A partir de este marco se analizará cómo los jueces de familia del cantón Guayaquil interpretan y aplican el principio del interés superior del niño en los procesos de tenencia y régimen de visitas, y en qué medida sus decisiones se ajustan a los parámetros fijados por la Constitución, el Código de la Niñez y la jurisprudencia constitucional.

En el ordenamiento español, la Ley Orgánica 1/1996 de Protección Jurídica del Menor establece en su artículo 2 que el interés superior del menor debe ser valorado y considerado como primordial en todas las decisiones que le afecten, y que este interés prima sobre cualquier otro interés legítimo concurrente (Boletín Oficial del Estado (BOE), 1996). La normativa civil desarrolla este mandato en materia de guarda, custodia y régimen de visitas, exigiendo a los tribunales una valoración individualizada de las circunstancias del menor (vínculos afectivos,

estabilidad, entorno familiar y social) y descartando reglas automáticas a favor de un progenitor. La jurisprudencia española ha reiterado que el modelo de custodia (exclusiva o compartida) debe definirse caso por caso, en función de lo que resulte más beneficioso para el menor.

En Colombia, la Corte Constitucional ha desarrollado de manera extensa el contenido del interés superior del niño en los procesos de custodia y visitas (Corte Constitucional Colombiana, n.d.). En distintas sentencias, el Tribunal ha señalado que toda decisión sobre custodia y cuidado personal debe fundarse siempre en el interés superior, entendiendo que este exige evaluar comportamientos parentales concretos, la existencia de violencia, la calidad del vínculo y la capacidad real de cuidado de cada progenitor. La Corte ha insistido además en que el interés superior no puede usarse como fórmula vacía: las resoluciones deben motivar de forma expresa por qué la medida adoptada protege mejor los derechos del niño y cómo se tuvo en cuenta su opinión.

En Argentina, el Código Civil y Comercial y la Ley 26.061 de Protección Integral de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes reconocen expresamente el interés superior del niño como criterio rector de toda decisión que los afecte, con jerarquía constitucional por recepción de la Convención sobre los Derechos del Niño (InfoLEG, n.d.). La Corte Suprema de Justicia ha sostenido que este interés funciona como pauta de decisión ante conflictos de intereses y como criterio para la intervención institucional, especialmente en temas de responsabilidad parental, cuidado personal y régimen de comunicación, exigiendo a los jueces privilegiar el desarrollo integral y el ejercicio pleno de los derechos del niño por sobre los intereses de los adultos (Universidad de Cienfuegos – Revista Universidad y Sociedad, 2020).

De forma convergente, estos ordenamientos coinciden en tres ideas centrales: el interés superior del niño es un parámetro de prioridad frente a otros intereses; su determinación exige un análisis casuístico, evitando presunciones automáticas o estereotipos de género en custodia

y visitas; y las decisiones deben estar motivadamente justificadas, explicando por qué la solución adoptada es la que mejor protege los derechos del niño (Fundación Koinonía – Revista IUSTITIA SOCIALIS, 2021). Estos elementos sirven como referencia para contrastar y enriquecer el análisis de la práctica judicial ecuatoriana en el cantón Guayaquil.

Metodología:

La investigación adopta un enfoque mixto, con predominio cualitativo y apoyo cuantitativo descriptivo, de tipo descriptivo–analítico. El diseño es no experimental y transversal, pues se estudian decisiones ya emitidas y percepciones de operadores de justicia en un periodo determinado (*Técnicas De Investigación - Qué Son, Cuáles Son Y Tipos*, n.d.).

El objeto de estudio lo constituyen las resoluciones de tenencia y régimen de visitas dictadas por los jueces de familia, niñez y adolescencia del cantón Guayaquil, en las que se encuentre comprometido el principio del interés superior del niño, así como las opiniones de operadores de justicia especializados en esta materia. Se trabajará con una muestra intencional de sentencias (seleccionadas por relevancia y accesibilidad) y una muestra por conveniencia de operadores a quienes se aplicarán encuestas.

Se emplearán como métodos de razonamiento el deductivo (partiendo del marco constitucional, legal y jurisprudencial para construir categorías de análisis) y el inductivo (identificando patrones a partir de las decisiones y encuestas). Las técnicas serán: análisis de contenido de las resoluciones, mediante una matriz de categorías vinculadas a los objetivos específicos; y estadística descriptiva básica para el tratamiento de los datos de las encuestas (frecuencias y porcentajes).

Se observarán criterios éticos mínimos: confidencialidad de la información, uso exclusivamente académico de los datos y presentación de resultados de forma agregada, sin identificación de casos ni personas.

Interpretación de resultados:

Lo que se plantea nuestro problema está en determinar cómo se interpreta y aplica realmente el interés superior del niño en tenencia y régimen de visitas en Guayaquil, porque en la práctica puede usarse de forma general y sin motivación específica, y por eso buscamos contrastar criterios de la Corte Constitucional y así analizamos los estándares exigibles para evaluar si las decisiones se motivan, escuchan, ponderan y usan vía procesal correcta.

Análisis de sentencias de tenencia y régimen de visitas

Sentencia No. 28-15-IN/21

La presente sentencia corresponde a una acción pública de inconstitucionalidad dentro de un control abstracto de norma. Como antecedente relevante, la demanda se presentó el 1 de abril de 2015 contra frases del art. 106, numerales 2 y 4, del Código de la Niñez y Adolescencia, que otorgaban una preferencia automática a la madre en materia de custodia/tenencia.

La Corte declaró inconstitucional la regla que predeterminaba la custodia por preferencia materna, por ser incompatible con una decisión individualizada y libre de estereotipos. En concreto, expulsó expresiones como “se confiará a la madre” y “se preferirá a la madre”. Además, advirtió que estereotipos “aparentemente” protectores pueden, en realidad, legitimar discriminación en el cuidado y la crianza.

La presente investigación se centra en evidenciar que el interés superior del niño se aplica sin motivación específica; en ese marco, esta sentencia fija un piso mínimo: en Guayaquil, cualquier razonamiento de “preferencia natural” por madre o padre sin prueba, sin ponderación y sin análisis del caso concreto contradice el estándar constitucional, por lo que resultaría incompatible con la 28-15-IN/21 que una decisión asigne la tenencia por roles (la madre cuida / el padre provee), no justifique con hechos del caso por qué ese régimen protege mejor al menor u omita una corresponsabilidad parental real.

Sentencia No. 200-12-JH/21

El tipo de acción corresponde a un hábeas corpus en revisión, y desarrolla estándares sobre la privación de libertad por apremio personal en el contexto de familia. El antecedente más relevante para nuestro tema, se vincula con el uso del apremio personal cuando existe retención u obstaculización del régimen de visitas (art. 125 del CNA) y con la forma en que se controla constitucionalmente esa privación de libertad.

La Corte establece que el apremio personal debe operar como última ratio, con exigencias reforzadas de motivación, proporcionalidad y evaluación del caso; por tanto, no puede aplicarse de manera automática ni rutinaria.

Este precedente sirve para identificar sentencias en las que se invoca el interés superior del niño, pero en la práctica se aplica coerción sin un análisis serio; en concreto, se puede señalar como problema cuando el juez ordena apremio sin explicar por qué no bastan medidas menos gravosas, no conecta la medida con un beneficio concreto para los niños niñas y adolescentes, o usa el interés superior del niño como fórmula, sin justificar necesidad y adecuación.

Sentencia No. 239-17-EP/22

El tipo de acción es una acción extraordinaria de protección contra decisiones judiciales. Como antecedente principal, se cuestiona una decisión que dispuso la entrega y recuperación inmediata de tres niños a favor de la madre, pese a que no se consideró el interés superior del niño con un análisis real y no se escuchó a los menores, en un proceso que los afectaba directamente (Corte Constitucional del Ecuador, 2022).

Durante el trámite, la Corte identifica problemas de motivación y de enfoque probatorio, orientados a verificar garantías en instancias previas. Si una decisión incide en tenencia y convivencia, el interés superior del niño exige: participación efectiva (ser

escuchados según edad y madurez); motivación reforzada (no genérica); y sustento fáctico (no solo formalidad).

Esta sentencia es clave porque evidencia exactamente el vicio descrito: decisiones que invocan protección, pero sin motivación específica ni escucha.

Se utiliza para evaluar sentencias de Guayaquil y formular las preguntas del problema: ¿se escuchó a los niños, niñas y adolescentes?, ¿cómo?, ¿se valoró su opinión?, ¿la motivación explica por qué esa medida es la “mejor” para esos niños, niñas y adolescentes concreto?

Sentencia No. 2701-21-EP/23

El tipo de acción es una Acción Extraordinaria de Protección. Como antecedente relevante, el caso aborda la desnaturalización del hábeas corpus, puesto que mediante esa garantía, un juez modificó el régimen de visitas, materia propia de un proceso de familia, afectando garantías como la seguridad jurídica y el debido proceso especializado. En la audiencia de hábeas corpus se terminó reconfigurando el régimen de visitas (*Sentencia 2701-21-EP/23*, 2023).

El criterio central es de orden procesal-constitucional, puesto que el hábeas corpus no es la vía para rediseñar tenencia o visitas; hacerlo compromete la seguridad jurídica y puede vaciar el análisis técnico del interés superior del niño, porque se elude la vía idónea con su estructura de prueba y contradicción.

Esta sentencia se vincula con nuestro problema jurídico porque el presente trabajo está enfocado en cómo debe decidir un juez. Este precedente permite identificar como problema cuando una resolución en Guayaquil utiliza garantías constitucionales como atajo para resolver el fondo de asuntos de familia, alterando el régimen de visitas o tenencia sin una estructura probatoria mínima, lo que debilita la motivación y la eficacia de la resolución.

A continuación, se presentará las preguntas formuladas y las respuestas emitidas por los jueces entrevistados en el marco de esta investigación, con el objetivo de conocer su

experiencia, criterios y prácticas en la aplicación del principio del interés superior del niño en los procesos de tenencia y régimen de visitas.

Las respuestas recabadas nos permitirán complementar el análisis normativo y jurisprudencial con una visión empírica sobre la labor judicial en el cantón Guayaquil.

Entrevista realizada a los Jueces de la Unidad Judicial Sur de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Guayaquil

Juez: Dr. Piter Mendoza Alvarado – Unidad Judicial Sur Valdivia

- 1. ¿Ha recibido capacitaciones específicas como cursos, talleres o seminarios sobre procesos de tenencia y régimen de visitas?**

Respuesta: Sí, por supuesto. La Escuela Judicial permanentemente está capacitándonos a todos los jueces sobre las distintas materias que vemos.

- 2. Aproximadamente, ¿cuántos casos de tenencia y régimen de visitas ha conocido en los últimos dos años?**

Respuesta: En promedio, se reciben entre seis y diez causas de cada tipo (tenencia y visitas) al mes.

- 3. En su práctica diaria, ¿cómo definiría de manera sencilla el concepto de interés superior del niño?**

Respuesta: Es la obligación estatal que tienen los operadores de justicia de tomar decisiones que atiendan principalmente al beneficio del niño. En una causa hay actor y demandado, pero la decisión siempre debe favorecer al mejor escenario posible para el niño. El interés superior es la facultad del operador judicial para que sus decisiones se orienten a satisfacer de la mejor manera posible los derechos del niño, niña o adolescente involucrado en un proceso judicial.

- 4. Según su experiencia, ¿con qué frecuencia escucha o incorpora la opinión del niño?**

Respuesta: En todos los casos. El artículo 60 del Código de la Niñez establece que en todos los procesos donde estén involucrados derechos de niños, niñas o adolescentes, estos tienen derecho a ser escuchados. A partir de los 7 u 8 años, cuando ya son conscientes de lo que ocurre a su alrededor, siempre se los escucha. No porque el juez quiera, sino porque es una obligación legal.

5. ¿Considera que aún existen estereotipos de género que influyen en las decisiones de tenencia?

Respuesta: Personalmente, creo que no. He asignado la tenencia al padre cuando considero que ofrece mejores condiciones. La sentencia de la Corte Constitucional que eliminó un numeral del artículo 106 del CONA ya superó el prejuicio de que los niños deben quedarse siempre con la madre. Hoy se decide en función de quién ofrece mejores condiciones para el niño, sin importar si es padre o madre.

Análisis de la entrevista: La entrevista al juez Dr. Piter Mendoza Alvarado, de la Unidad Judicial Sur Valdivia, revela una postura alineada con los principios constitucionales y legales sobre el interés superior del niño. El juez destaca la capacitación continua por parte de la Escuela Judicial, la alta carga de casos en materia de tenencia y visitas, y la aplicación obligatoria del artículo 60 del Código de la Niñez respecto al derecho de los menores a ser escuchados.

Además, resalto que las decisiones se toman con base en las condiciones reales que cada progenitor puede ofrecer, descartando estereotipos de género. Sus respuestas reflejan una visión judicial que busca aplicar de forma objetiva y centrada en los derechos del niño el marco normativo actual.

Jueza: Lourdes Morales Unidad Judicial Sur Valdivia

1. ¿Aproximadamente cuántos casos de tenencia y régimen de visitas ha conocido en los últimos dos años?

Respuesta: No se dispone de una estadística exacta, ya que las causas se mezclan con otras asignadas por encargos. La jueza explica que solo su secretaria podría buscar un aproximado, pero sería un trabajo extenso. Aclara que no puede ofrecer cifras reales, ya que cada causa es independiente y no se lleva un conteo estadístico directo.

2. ¿Con qué frecuencia escucha o incorpora la opinión del niño, niña o adolescente antes de decidir sobre tenencia o régimen de visitas?

Respuesta: No se puede hablar de frecuencias. Todo depende del caso. En muchos casos de visitas se llegan a acuerdos, por lo que no siempre se requiere oír al menor. La jueza reitera que cada causa es única y no puede establecerse una pauta estadística general.

3. ¿Con qué frecuencia se decide a favor del padre o de la madre en procesos de tenencia?

Respuesta: La jueza aclara que no se puede determinar una frecuencia porque cada causa es distinta. Las decisiones se basan exclusivamente en las pruebas presentadas y en las circunstancias particulares del caso. No hay patrones ni estadísticas sobre si se concede más a uno u otro progenitor.

4. ¿Se basa principalmente en las pruebas presentadas en audiencia para tomar decisiones?

Respuesta: Sí. La jueza afirma que las decisiones se toman únicamente con base en las pruebas producidas correctamente en audiencia. Las alegaciones escritas no son suficientes si no se respaldan con pruebas orales y bien justificadas durante la audiencia.

5. ¿Ha recibido capacitaciones, talleres o cursos sobre la aplicación del principio del interés superior del niño?

Respuesta: Sí. Aclara que hay muchas capacitaciones, no solo sobre interés superior del niño, sino sobre diversas materias. Las capacitaciones son frecuentes, incluso diarias,

organizadas por la Escuela de la Función Judicial y son de varias horas (entre tres y cuatro, dependiendo del tema). Además, son obligatorias para los operadores de justicia.

Análisis de la entrevista: La entrevista evidencia que la jueza adopta un enfoque casuístico en los procesos de tenencia y régimen de visitas, enfatizando que cada decisión depende de las particularidades del caso y de las pruebas presentadas en audiencia. No se manejan estadísticas sobre frecuencia de fallos a favor de uno u otro progenitor, ni sobre la incorporación de la opinión del menor, ya que estas acciones varían según la madurez del niño y el desarrollo del proceso. Asimismo, destaca una cultura institucional de formación continua, con capacitaciones obligatorias y frecuentes en distintas materias, incluida la aplicación del principio del interés superior del niño. Todo ello refleja una práctica judicial orientada a la individualización de los casos y al cumplimiento de estándares jurídicos vigentes.

Juez: Dr. Juan Pablo Rubio – Unidad Judicial Sur Valdivia

1. ¿Ha recibido capacitaciones específicas, por ejemplo, cursos, talleres o seminarios sobre la aplicación del principio del interés superior del niño?

Respuesta: Sí. El Consejo de la Judicatura capacita anualmente a todos los servidores judiciales, especialmente a los jueces. Las capacitaciones cubren temas como alimentos, régimen de visitas, tenencia, y todo lo relacionado con el Título Quinto del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia. Estas capacitaciones son amplias y fundamentales, ya que como representantes del Estado, los jueces deben ponderar tutela judicial efectiva, seguridad jurídica y celeridad del proceso.

2. ¿Cuántos casos de tenencia o régimen de visita ha conocido en los últimos dos años, aproximadamente?

Respuesta: Aproximadamente 150 casos por año, debido a la alta carga procesal.

3. ¿Cómo definiría de manera sencilla el concepto de interés superior del niño?

Respuesta: Es un principio constitucional reconocido en los artículos 44, 45 y 35 de la Constitución, y en los artículos 11 y 14 del Código de la Niñez. También está respaldado por la Convención de los Derechos del Niño. Este principio debe primar en todos los procesos donde estén involucrados menores. Según doctrina, estos no son procesos litigiosos sino humanos. Su finalidad es priorizar los derechos y necesidades de niños, niñas y adolescentes en todas las esferas.

4. ¿Con qué frecuencia escucha o incorpora la opinión del niño antes de decidir sobre la tenencia o régimen de visitas?

Respuesta: Depende del caso y de la edad del niño. El artículo 60 del Código de la Niñez establece el derecho a ser escuchado, pero también se considera su madurez. En casos como tenencia, patria potestad, cesión voluntaria o autorización de salida del país, se escucha siempre al menor si tiene edad y capacidad suficiente.

5. ¿Aplica de manera efectiva las guías o protocolos del Consejo de la Judicatura en materia de interés superior del niño?

Respuesta: No de forma directa. Las decisiones se basan principalmente en la Constitución, el Código de la Niñez y convenios internacionales. El Consejo de la Judicatura regula ciertos aspectos, pero lo vinculante son los fallos de la Corte Constitucional y la Corte Nacional.

6. ¿Suele fundamentar sus decisiones en sentencias específicas relacionadas con el interés superior del niño?

Respuesta: Sí. En cada resolución se aplica lo dispuesto por el artículo 76 de la Constitución, con una fundamentación detallada, y se incorporan fallos relevantes para enriquecer el análisis jurídico.

7. ¿Considera que aún existen estereotipos de género que influyen en las decisiones de tenencia?

Respuesta: Prefiere no responder de forma directa. Como juez, aplica el principio del interés superior del niño y el principio iura novit curia (el juez conoce el derecho). Asegura que siempre fundamenta sus decisiones en la norma y no con base en prejuicios personales.

Análisis de la entrevista: La entrevista con el juez Dr. Juan Pablo Rubio muestra un enfoque claro y fundamentado en torno al principio del interés superior del niño. Explica que sus decisiones se basan principalmente en la Constitución, el Código de la Niñez y los tratados internacionales, más que en guías administrativas. Señala que, según la edad y madurez del menor, se escucha su opinión en casos clave como tenencia o salida del país. Reconoce también una alta carga de trabajo, con aproximadamente 150 casos anuales. Aunque evita opinar directamente sobre los estereotipos de género, afirma que siempre actúa conforme a la ley y con imparcialidad. En general, sus respuestas reflejan compromiso con la protección de los derechos de los niños y el cumplimiento del marco legal vigente.

Entrevista realizada a los Jueces de la Unidad Judicial Norte 1 de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Guayaquil

Juez: Dr. Factel Cevallos Vélez – Unidad Judicial Norte Florida

- 1. ¿Al fundamentar sus decisiones, ¿suele apoyarse en sentencias específicas relacionadas con el interés superior del niño, la tenencia o régimen de visitas?**

Respuesta: El juez Factel Cevallos afirma que toda sentencia debe estar debidamente motivada conforme a la normativa legal y a los fallos de la Corte Constitucional. El principio del interés superior del niño, establecido en el artículo 11 del CONA, debe primar por encima de los conflictos entre los padres. Las decisiones se sustentan también en jurisprudencia nacional e internacional. En los casos de visitas o tenencia, interviene el Departamento Técnico Judicial, que emite un informe previo. El juez sostiene que, en general, los niños están mejor con la madre, aunque reconoce que lo fundamental es garantizar su derecho a mantener vínculos con ambos progenitores.

2. ¿En la práctica, considera que aún existen estereotipos de género que influyen en la decisión de tenencia? Por ejemplo, ¿la madre siempre es mejor cuidadora?

Respuesta: Generalmente, la madre es considerada la mejor cuidadora, especialmente cuando se dedica exclusivamente a las tareas del hogar. Sin embargo, cuando ambos padres trabajan, deben dejar encargados a los niños, y la situación cambia. Aun así, por lo general, la madre es quien ofrece mejores condiciones de cuidado, salvo excepciones en las que la madre se muestra descuidada o desatiende a sus hijos por otras actividades.

3. Según su experiencia, ¿cuáles son las tres principales dificultades que enfrentan al aplicar el principio del interés superior del niño en casos de tenencia y régimen de visita?

Respuesta: Las principales dificultades surgen cuando los conflictos se vuelven altamente controversiales. A pesar de las resoluciones emitidas, muchas veces no se cumple el régimen de visitas, especialmente por parte de las madres. Ante el incumplimiento reiterado, el juez puede ordenar apremios personales, aunque considera que esta medida no siempre es ideal. Reconoce que, en la práctica, asegurar el cumplimiento efectivo de las decisiones judiciales sigue siendo un reto, sobre todo cuando se afecta el derecho del niño a relacionarse con ambos padres.

Análisis de la entrevista: La entrevista al juez Factel Cevallos evidencia un dominio adecuado del marco jurídico sobre el interés superior del niño, resaltando la obligación de motivar las decisiones con base en la Constitución, el CONA y la jurisprudencia constitucional. También señala el rol del Departamento Técnico en los procesos de visitas y tenencia. Sin embargo, sus respuestas dejan entrever que, en su criterio, la madre suele ser la mejor cuidadora, salvo excepciones, lo que sugiere la persistencia de una percepción tradicional en torno al rol materno.

Además, identifica como dificultad recurrente el incumplimiento del régimen de visitas, especialmente por parte de las madres, lo que en ocasiones obliga a recurrir al apremio personal.

Juez: Carlos Diaz Briones - Unidad Judicial Norte Florida

1. ¿Suele apoyarse en sentencias específicas relacionadas con el interés superior del niño, la tenencia o el régimen de visitas al fundamentar sus decisiones?

Respuesta: Sí. La norma faculta a los jueces a fundamentar legalmente sus decisiones en defensa de los derechos de niños, niñas y adolescentes. Las sentencias de la Corte Constitucional, de la Corte Nacional y otras vinculantes son herramientas válidas para sustentar las decisiones jurisdiccionales. Estas permiten al juzgador ejercer su rol con mayor criterio y respaldo jurídico en la sustanciación del juicio.

2. ¿En la práctica considera que aún persisten estereotipos de género que influyen en las decisiones de tenencia?

Respuesta: No. Según su criterio, en la práctica actual no se estigmatiza ni se direcciona automáticamente la tenencia hacia uno de los progenitores. En un juicio de tenencia no hay distinciones de género, sino que se valoran hechos probables y comprobables. Lo que determina la decisión es quién, según las pruebas, ofrece mejores condiciones para el desarrollo emocional del hijo en común.

3. ¿Cuáles son, según su experiencia, las tres principales dificultades para aplicar el principio del interés superior del niño?

Respuesta:

Primera dificultad: La falta de colaboración de una de las partes procesales. Por ejemplo, si una de ellas se niega a asistir a entrevistas con psicólogos, médicos o trabajadores sociales, el juez no puede obligarla por norma, y esto puede volver inoficioso el proceso.

Segunda dificultad: La distancia territorial entre el niño y uno de los progenitores, lo cual complica el ejercicio efectivo de los derechos de visitas y contacto parental.

Tercera dificultad: La ausencia de uno de los padres, ya sea por abandono, fallecimiento o incapacidad legal (interdicción), puede dejar al niño o adolescente en estado de desamparo. En estos casos, el Estado interviene y los traslada a casas de acogida, alejándolos de un entorno familiar adecuado, lo cual dificulta el cumplimiento efectivo del principio del interés superior del niño.

Análisis de la entrevista: La entrevista nos reveló que, aunque se reconoce el principio del interés superior del niño como eje central en los procesos de tenencia y régimen de visitas, su aplicación enfrenta varios desafíos. Los jueces destacan que las decisiones deben basarse en hechos comprobados y no en estereotipos, aunque algunos aún consideran que la madre suele ser la mejor cuidadora.

También se evidencia que la falta de colaboración de las partes, la distancia entre los padres y la ausencia total de uno de ellos (por abandono o fallecimiento) dificultan el proceso judicial y la protección efectiva de los derechos de los niños. El testimonio resalta la importancia de pruebas claras, la participación de profesionales técnicos, y la intervención estatal en casos de desamparo.

Conclusiones y recomendaciones

El interés superior del niño es un mandato constitucional y legal, pero su eficacia depende de la motivación. El estándar constitucional exige individualizar circunstancias del niño, niña o adolescente y justificar con razones el por qué de la decisión, evitando automatismos y estereotipos; sin embargo, en la práctica se constata el riesgo de invocarlo de forma vaga o retórica.

La jurisprudencia constitucional fija pisos mínimos claros para los juzgadores. La sentencia No. 28-15-IN/21 prohíbe la preferencia automática hacia la madre y exige decisiones individualizadas, libres de estereotipos. La sentencia No. 200-12-JH/21 establece que el apremio es de última ratio y que, por ello, debe contar con motivación reforzada. La sentencia No. 239-17-EP/22 dispone que, cuando se afecta la convivencia o la tenencia, debe existir participación efectiva, motivación reforzada y sustento fáctico. La sentencia No. 2701-21-EP/23 determina que no se puede rediseñar el régimen de visitas o la tenencia mediante hábeas corpus, pues ello afecta la seguridad jurídica y el debido proceso especializado

Si el piso mínimo es claro, establecer un test resulta necesario para convertir ese estándar en una pauta operativa verificable, reducir la variabilidad de criterios entre juzgadores, detectar sesgos o automatismos en la motivación, y asegurar que la decisión quede trazada con pasos controlables en cada caso concreto, especialmente cuando se afectan convivencia, tenencia o se activan medidas coercitivas.

Las entrevistas muestran una recepción parcial y heterogénea del estándar. Algunos jueces reportan una práctica alineada con la escucha obligatoria y la superación de estereotipos; por ejemplo, el Dr. Piter Mendoza afirma que escucha “en todos los casos” y niega la influencia de estereotipos. Sin embargo, también aparecen criterios que “normalizan” la preferencia materna, “en general, los niños están mejor con la madre”, lo que confirma la persistencia del sesgo tradicional.

Existe un déficit institucional de medición/gestión que afecta consistencia. Una jueza señala ausencia de estadísticas y que no puede hablarse de frecuencias en escucha/decisión, lo cual dificulta control de calidad jurisdiccional y estandarización.

El incumplimiento del régimen de visitas es un punto crítico y afecta respuestas coercitivas. En entrevistas se identifica el incumplimiento (especialmente atribuido a madres por un juez entrevistado) y la activación de apremio, aunque se reconoce que no siempre es ideal. Esto conecta directamente con el estándar de 200-12-JH/21: la coerción requiere motivación, necesidad y alternativas.

Podemos concluir que en Guayaquil está en un proceso de transición: hay operadores que aplican el Interés Superior del Niño con enfoque casuístico y de derechos, pero persisten zonas de riesgo (retórica, sesgos, debilidades probatorias y uso procesal incorrecto) que pueden comprometer tutela judicial efectiva y derechos del niño, niña o adolescente.

Recomendaciones

Se recomienda estandarizar un test antiestereotipos de aplicación obligatoria por parte de las distintas Salas de Familia de las Cortes Provinciales de Justicia, para que los jueces de familia al momento de motivar sus decisiones sobre tenencia y régimen de visitas, conforme a la Sentencia 28-15-IN/21 de la Corte Constitucional, puedan contestar preguntas como:

Prohibición de estereotipos y presunciones de género: ¿La motivación evita presunciones basadas en roles tradicionales (por ejemplo, que la madre es cuidadora natural o que el padre solo provee) y explica por qué no se aplican automatismos?

Individualización del caso: ¿Qué circunstancias concretas del niño, niña o adolescente se identificaron como relevantes para decidir en este caso específico?

Hechos verificados y sustento probatorio: ¿Qué hechos se tienen por probados y con base en qué medios de prueba se sostienen esos hechos?

Participación efectiva y escucha: ¿Se escuchó al niño, niña o adolescente?, ¿cómo se realizó la escucha y cómo se valoró su opinión en la decisión?

Corresponsabilidad parental real: ¿Qué elementos objetivos muestran la participación efectiva de cada progenitor en el cuidado diario, la protección, el acompañamiento y la toma de decisiones?

Vínculos afectivos, estabilidad y entorno: ¿Cómo se evalúan los vínculos afectivos, la estabilidad emocional y el entorno familiar, y cómo se conectan con la medida adoptada?

Beneficio concreto y razonamiento de “mejor medida”: ¿La motivación explica por qué la medida adoptada es la mejor para este niño, niña o adolescente en concreto, y no solo una opción general?

Promoción del vínculo con ambos progenitores: ¿La decisión promueve el vínculo con ambos padres, salvo causa justificada, y explica esa causa de manera específica y fundada?

Descartar razones genéricas: ¿La motivación evita frases generalizantes (por ejemplo, “los niños están mejor con la madre”) y reemplaza esas afirmaciones por análisis fáctico del caso?

Este test tiene como finalidad evitar el uso de presunciones de género, como asumir que la madre es automáticamente la cuidadora natural, y exige que las resoluciones sean individualizadas, libres de estereotipos y fundadas en hechos concretos del caso. La motivación debe justificar expresamente por qué la medida adoptada protege mejor al niño, niña o adolescente, garantizando además la corresponsabilidad parental real y descartando razonamientos automáticos o genéricos.

El test debe excluir expresamente razonamientos basados en roles tradicionales como “la madre cuida” o “el padre provee”. Debe exigir que la decisión esté motivada con hechos verificados, como la participación efectiva de cada progenitor en el cuidado diario, los vínculos

afectivos, la estabilidad emocional y el entorno familiar. También debe promover el vínculo con ambos padres, salvo causa justificada, como parte del deber de corresponsabilidad parental.

Por ejemplo, si el padre ha demostrado asumir el cuidado diario del hijo con estabilidad y compromiso, el juez no puede desestimar esa realidad por el solo hecho de que la madre sea mujer. Aplicando el test, se debe valorar objetivamente esa evidencia y motivar la decisión en función del caso concreto, evitando afirmaciones como “los niños están mejor con la madre”. Esto fortalece la imparcialidad judicial y da operatividad efectiva al principio del interés superior del niño.

Bibliografía

Convention on the Rights of the Child | OHCHR. (s.f.). Recuperado el 26 de November de 2025, de ohchr: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/convention-rights-child>

UN Committee on the Rights of the Child (CRC). (29 de mayo de 2013). *General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1)*. Recuperado el 26 de noviembre de 2025, de Refworld: <https://www.refworld.org/legal/general/crc/2013/en/95780>

Asamblea Nacional Constituyente de Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador* | Descargar PDF Constitución de la República del Ecuador | Actualizado 2025. Recuperado el 26 de November de 2025, de Lexis Ecuador: <https://www.lexis.com.ec/biblioteca/constitucion-republica-ecuador>

Asamblea Nacional del Ecuador. (17 de enero de 2022). *Código de la Niñez y Adolescencia*. Recuperado el 26 de November de 2025, de Defensoría Pública del Ecuador - Biblioteca digital: <http://biblioteca.defensoria.gob.ec/handle/37000/3365>

Sentencia 28-15-IN/21. (1 de January de 2022). Recuperado el 26 de November de 2025, de Corte Constitucional: <https://www.corteconstitucional.gob.ec/sentencia-28-15-in-21/>

Corte Constitucional del Ecuador. (1 de enero de 2022). *Sentencia 200-12-JH/21. Apremio personal derivado de retenciones indebidas y obstaculizaciones en el régimen de visitas de niños, niñas y adolescentes*. Recuperado el 26 de noviembre de 2025, de Corte Constitucional del Ecuador: <https://www.corteconstitucional.gob.ec/sentencia-200-12-jh-21/>

Fundación Koinonía (F.K.). (1 de enero de 2021). *Jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador en protección de los derechos de los menores*. Recuperado el 26 de

noviembre de 2025, de Dialnet:
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8965161>

Técnicas de investigación - Qué son, cuáles son y tipos. (s.f.). Recuperado el 26 de November de 2025, de Concepto: <https://concepto.de/tecnicas-de-investigacion/>

Corte Constitucional Colombiana. (s.f.). *Sentencia T-255 de 2024.* Recuperado el 26 de November de 2025, de Corte Constitucional:
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2024/t-255-24.htm>

InfoLEG. (s.f.). *Ministerio de Economía y Finanzas Públicas - Argentina.* Recuperado el 26 de November de 2025, de InfoLEG - Ministerio de Economía y Finanzas Públicas - Argentina:
<https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/235975/norma.htm>

Boletín Oficial del Estado (BOE). (17 de enero de 1996). *Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil.* Recuperado el 26 de noviembre de 2025, de Dossier nº 177 – Documentación del Servicio de Documentación, Biblioteca y Archivo de las Cortes de Castilla y León:
<https://sirdoc.ccyll.es/Biblioteca/Dosieres/DL177Diversidad/pdfs/Estado-LO-1-1996-Menor-arts.pdf>

Rey, M. (25 de August de 2025). *Interés superior del niño: del enunciado a la decisión concreta.* Recuperado el 26 de November de 2025, de Mariana Rey Galindo:
<https://marianareygalindo.com.ar/interes-superior-del-nino-del-enunciado-a-la-decision-concreta/>

Bonilla Alarcón, L. A. ((sin dato específico) de Abril–Junio de 2025). La aplicación del principio del interés superior del niño en las decisiones judiciales. *Revista Pertinencia*

Académica, 9(2), 154–166. Recuperado el 26 de Noviembre de 2025, de <https://doi.org/10.5281/zenodo.15800090>

CALISPA, M. G. (6 de junio de 2022). *Interés Superior del Niño en las decisiones judiciales sobre reglas de tenencia. Declaratoria de inconstitucionalidad de la preferencia materna*. Recuperado el 26 de November de 2025, de Repositorio PUCE: <https://repositorio.puce.edu.ec/server/api/core/bitstreams/849f3e77-4fbe-41f0-a9ea-426cadf13cb5/content>

Universidad de Medellín – Revista Opinión Jurídica. (30 de Junio de 2019). *Principio del interés superior del niño: dificultades en torno a su aplicación en la legislación chilena*. Recuperado el 26 de Noviembre de 2025, de Opinión Jurídica – Revistas Universidad de Medellín: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1692-25302019000100017

Fundación Koinonía – Revista IUSTITIA SOCIALIS. (1 de mayo de 2021). *Interés Superior del Niño, Niña y Adolescente en Ecuador*. Obtenido de IUSTITIA SOCIALIS: https://ojs.fundacionkoinonia.com.ve/index.php/Iustitia_Socialis/article/view/1216

Universidad de Cienfuegos – Revista Universidad y Sociedad. (2 de abril de 2020). *El principio de interés superior del niño en el marco jurídico ecuatoriano*. Obtenido de Universidad y Sociedad (SciELO Cuba): http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2218-36202020000200385

Universidad Metropolitana del Ecuador – Revista Metropolitana de Ciencias Aplicadas (REMCA). (1 de enero de 2025). *El principio del interés superior del niño dentro del régimen de visitas cerrado impuesto mediante la sentencia de divorcio en el Ecuador*. Obtenido de Revista Metropolitana de Ciencias Aplicadas (REMCA): <https://remca.umet.edu.ec/index.php/REMCA/article/view/818>

Universidad Técnica de Manabí – NULLIUS: Revista de pensamiento crítico en el ámbito del Derecho. (8 de agosto de 2025). *Derecho de niñas, niños y adolescentes a ser escuchados en procesos judiciales: garantía al interés superior*. Obtenido de NULLIUS: Revista de pensamiento crítico en el ámbito del Derecho: <https://revistas.utm.edu.ec/index.php/revistanullius/article/view/7759>

Consejo de la Judicatura del Ecuador. (25 de marzo de 2021). *Guía para la evaluación y determinación del interés superior del niño en los procesos judiciales*. Obtenido de LEXIS Ecuador: https://app.lexis.com.ec/sistema/visualizador-norma/INSTITU-GUIA_EVALUACION_DEL_INTERES_SUPERIOR_DEL_NINO_EN_PROCESOS_JUDICIALES

Corte Constitucional del Ecuador. (1 de enero de 2022). *Sentencia 28-15-IN/21*. Recuperado el 1 de febrero de 2026, de Corte Constitucional del Ecuador: <https://www.corteconstitucional.gob.ec/sentencia-28-15-in-21/>

Corte Constitucional del Ecuador. (12 de enero de 2022). *Sentencia No. 239-17-EP/22*. Recuperado el 3 de febrero de 2026, de Sentencia No. 239-17-EP/22: https://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBldGE6J3RyYW1pdGUnLCBldWlkOicwYTEyZTcyOC1lYmIxLTQ3MTAtOTkwOS02ZTYyODc5ZmQ0OGUucGRmJ30

Sentencia 2701-21-EP/23 (Modificación del régimen de visitas a través de la acción de hábeas corpus). (15 de noviembre de 2023). Recuperado el 3 de febrero de 2026, de ESACC – Corte Constitucional del Ecuador (repositorio de archivos): <https://buscador.corteconstitucional.gob.ec/buscador-externo/causa/ficha?contexto=CAUSA&uuiid=&numero=2701-21-EP>

Anexos:

Anexo 1

Juez: Dr. Piter Mendoza Alvarado – Unidad Judicial Sur Valdivia



Anexo 2

Jueza: Lourdes Morales Unidad Judicial Sur Valdivia



Anexo 3

Juez: Dr. Factel Cevallos Vélez – Unidad Judicial Norte Florida



Anexo 4

Juez: Carlos Diaz Briones - Unidad Judicial Norte Florida

