

# Tendencias Actuales y Desafíos Legales en la Tenencia Compartida: Implicaciones Psicológicas para Niños y Padres

## *Current Trends and Legal Challenges in Shared Tenancy: Psychological Implications for Children and Parents*

José Luis Vásconez Fuentes<sup>1</sup>, Mayra Paola Cortez Ocaña<sup>2</sup>

<sup>1</sup>jose.vasconez3308@utc.edu.ec - Universidad Técnica de Cotopaxi UTC - <https://orcid.org/0000-0003-4851-7335>

<sup>2</sup>docentep111@uniandes.edu.ec - Universidad Regional Autónoma de los Andes UNIANDES -  
<https://orcid.org/0000-0002-5731-1323>

Recibido: 13/05/2024 • Revisado: 21/06/2024

Aceptado: 12/07/2024 • Publicado: 30/04/2024

### Resumen

El artículo “Tendencias Actuales y Desafíos Legales en la Tenencia Compartida: Implicaciones Psicológicas para Niños y Padres” abordó la complejidad de la tenencia compartida en el contexto actual, considerando tanto aspectos legales como psicológicos. Se examinaron las tendencias actuales en cuanto a la adopción de la tenencia compartida como modelo de crianza, destacando su creciente aceptación y los desafíos que aún enfrentaba en el ámbito legal. Desde una perspectiva psicológica, se analizaron las implicaciones de este modelo para el bienestar emocional de los niños y la adaptación de los padres. Se revisó la literatura científica para comprender cómo la tenencia compartida influía en la calidad de las relaciones familiares, el ajuste emocional de los hijos y los factores que contribuían al éxito o dificultades en su implementación. El artículo también examinó los desafíos legales asociados con la tenencia compartida, como la necesidad de establecer marcos legales claros y flexibles que protegieran los derechos de los niños y garantizaran una transición efectiva entre los hogares de los padres. Se concluye con recomendaciones prácticas para profesionales del derecho y la psicología, destacando la importancia de considerar el bienestar integral de la familia en las decisiones relacionadas con la tenencia compartida.

**Palabras claves:** *Tenencia Compartida, Implicaciones Psicológicas, Crianza, Bienestar Familiar*

### Abstract

The article “Current Trends and Legal Challenges in Shared Parenting: Psychological Implications for Children and Parents” addressed the complexity of shared parenting in the current context, considering both legal and psychological aspects. Current trends in the adoption of shared custody as a parenting model were examined, highlighting its growing acceptance and the challenges it still faces in the legal arena. From a psychological perspective, the implications of this model for children’s emotional well-being and parental adjustment were analyzed. The scientific literature was reviewed to understand how shared parenting influenced the quality of family relationships, children’s emotional adjustment and the factors that contributed to the success or difficulties in its implementation. The article also examined the legal challenges associated with shared custody, such as the need to establish clear and flexible legal frameworks that protect children’s rights and ensure an effective transition between parents’ homes. It concluded with practical recommendations for legal and psychological professionals, highlighting the importance of considering the whole family’s well-being in decisions related to shared custody.

**Keywords:** *Shared ownership, Psychological Implications, Parenting, Family Wellbeing*

## INTRODUCCIÓN

El artículo “Tendencias Actuales y Desafíos Legales en la Tenencia Compartida: Implicaciones Psicológicas para Niños y Padres” aborda la complejidad de la tenencia compartida o en corresponsabilidad según el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia CONA, que en su parte pertinente establece: “*Art. 100 Corresponsabilidad parental.- El padre y la madre tienen iguales responsabilidades en la dirección y mantenimiento del hogar, en el cuidado, crianza, educación, desarrollo integral y protección de los derechos de sus hijos e hijas comunes*”. En consonancia, el Art. 106 ibidem disponía que en cualquier caso para el encargo de la Patria Potestad y Tenencia de los niños, niñas y adolescentes “NNA”, se prefería a la madre; hecho que en la práctica generó dos escenarios completamente regresivos al derecho de Igualdad formal y material ante la Ley de los padres, así como no menos importante, representó menoscabos de relevancia al interés superior de los menores establecidos en los Art. 44 de la Constitución Nacional y Art. 11 CONA.

Hechos que motivaron la declaración de inconstitucionalidad de los numerales 4 y 6 del Art. 106 CONA de parte de la Corte Constitucional en su sentencia 28/15/21 de fecha 24 de noviembre 2021. Dicho dictamen, ante la ausencia del paquete integral de reformas al Código de la niñez, ha generado una fuente crisis en el derecho de familias del Ecuador, en donde lo viejo no termina de morir, es decir la preferencia materna, y la persecución de las progenitoras a los padres por medio de la ley, misma ley que relegó al varón ecuatoriano a un simple proveedor mensual y visitante semanal de sus vástagos, para paralelamente ser acusado socialmente de “padre ausente”, ambiente desfavorable que derivó en escenarios violencia vicaria, física y psicológica, así como hijos huérfanos de padres vivos por conflictos y problemas de índole económica con su linaje paterno.

Tomando en consideración que en el Ecuador no existe prisión por deudas, el padre de familia del país es el único que pierde la libertad por deber más de dos pensiones alimenticias, lo que lo pone a este particular a nivel de otros hechos punibles que se castigan en el ámbito de la normativa penal con pérdida de la libertad. La pregunta que este trabajo busca responder es: ¿Que aspecto jurídico social y psicológico permite que al padre ecuatoriano se le catalogue comúnmente como ausente, despreocupado, irresponsable o negligente?

La dinámica familiar post separación, divorcio o ruptura total del vínculo afectivo de pareja ha sido objeto de un creciente interés en los campos de la psicología y el derecho, especialmente en lo que concierne a la custodia o tenencia de los hijos (Arranz, 2024). En este contexto, la tenencia compartida ha surgido como un modelo de crianza que busca equilibrar las responsabilidades parentales después de la separación de la pareja. Este enfoque contrasta con los modelos más tradicionales donde uno de los padres

asume la custodia principal. La tenencia compartida implica un reparto equitativo del tiempo y las responsabilidades de crianza entre ambos progenitores, lo que plantea importantes implicaciones, tanto desde una perspectiva psicológica como legal (Rueda Ararat, 2024).

El problema nace del patrón milenario de cultura social, en donde el hombre se reconoce como el proveedor y a las féminas como encargadas del cuidado del hogar y la descendencia. Este patrón social en derecho consuetudinario vio el inicio de su fin en 1948 con la Declaración Universal de Derechos Humanos que instituye; *Art. 7.- Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.*

Tal precepto se encuentra emulado en la Constitución Nacional de la Republica del Ecuador en los Art. 11 núm. 2 y 66 núm. 4, en donde al menos en papeles o en derecho positivo, el rol de hombre proveedor y mujer encargada del hogar queda atrás para abrir un escenario de igualdad. Es decir, ahora las mujeres también pueden y deben proveer y los varones pueden y deben ayudar con la crianza de los menores.

El objetivo de este artículo es realizar una revisión integral de las tendencias actuales y los desafíos legales en torno a la tenencia compartida, centrándose especialmente en las implicaciones psicológicas para niños y padres. Se abordan temas como el impacto en el bienestar emocional de los hijos, la calidad de las relaciones familiares, los factores de éxito y los desafíos prácticos que enfrentan los profesionales en el campo de la psicología y el derecho familiar. Esta revisión pretende contribuir al conocimiento actual sobre la tenencia compartida y ofrecer recomendaciones prácticas para mejorar el abordaje de esta compleja dinámica en el contexto familiar post separación.

## MATERIALES Y MÉTODOS

Para llevar a cabo esta revisión bibliográfica sobre las implicaciones psicológicas y jurídicas de la tenencia compartida en niños y padres, se siguieron los siguientes pasos:

- 1. Identificación de la literatura:** Se realizó una búsqueda exhaustiva en bases de datos académicas como PubMed, PsycINFO, Scopus y Google Scholar. Los términos de búsqueda incluyeron “tenencia compartida”, “custodia compartida”, “implicaciones psicológicas y jurídicas”, “efectos en niños y padres”, entre otros relacionados.
- 2. Selección de estudios relevantes:** Se aplicaron criterios de inclusión y exclusión para seleccionar los estudios más pertinentes. Se consideraron artículos científicos, revisiones sistemáticas y metaanálisis publicados en los últimos cinco años, con un enfoque en investigaciones empíricas y teóricas que abordaran los efectos de la tenencia compartida en el ámbito psicológico jurídico y familiar.

3. **Extracción y síntesis de datos:** Se extrajeron los datos relevantes de cada estudio seleccionado, incluyendo variables como la metodología utilizada, muestras de estudio, principales hallazgos y conclusiones. Se realizó una síntesis cualitativa de los resultados para identificar patrones, tendencias y temas recurrentes relacionados con las implicaciones psicológicas y jurídicas de la tenencia compartida.
4. **Análisis y discusión:** Los datos extraídos fueron analizados críticamente para identificar las principales tendencias y controversias en la literatura revisada. Se discutieron los hallazgos en relación con las teorías psicológicas y jurídicas pertinentes y se destacaron los aspectos más relevantes para comprender los efectos de la tenencia compartida en niños y padres.
5. **Limitaciones de la revisión:** Se señalaron las limitaciones inherentes a una revisión bibliográfica, como la dependencia de la calidad y disponibilidad de la literatura existente, así como la posible exclusión de estudios no indexados en las bases de datos consultadas.

#### ANÁLISIS Y RESULTADOS

##### **Penalización en contextos de paternidad, violencia económica**

La carta fundamental en su Art. 66 núm. 29, literal c, paradójicamente entre los derechos de libertad que propugna dictamina: “...*Que ninguna persona pueda ser privada de su libertad por deudas, costas, multas, tributos, ni otras obligaciones, excepto el caso de pensiones alimenticias*”.

Es decir, en el Ecuador no resulta susceptible de pérdida de la libertad, por ejemplo, el representante legal de un gran conglomerado económico que deba al fisco nacional por concepto de tributos e impuestos cerca de cien millones de dólares, pero sí un padre de familia que ha perdido su trabajo y adeuda más de dos pensiones alimenticias por un monto cercano a USD. 250.00, lo que construye una doble incongruencia, en razón que la propia carta fundamental en su Art. 76 núm. 6 determina: “...*La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza*”.

Evidenciándose que la triste criminalización de la paternidad en cuanto a deudas por pensiones alimenticias desde un precepto tético en contra de los progenitores. Resulta menester resaltar que, si bien la liberación del apremio personal para deudores de pensiones alimenticias se encuentra determinada en el Art. 137 del Código Orgánico General de procesos COGEP, se constituye en una normativa de índole penal que recae en un vacío jurídico al contraponerlo con el Art. 77 de la Constitución que dictamina:

“...8. *Nadie podrá ser llamado a declarar en juicio penal contra su cónyuge, pareja o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, excepto en el caso de violencia intrafamiliar, sexual y de género*”.

El delito de incurrir en mora de pensiones alimenticias consigue concordar en una especie de violencia económica, dado que el incumplimiento de esta obligación deja a los propios hijos en un estado de necesidad en el que a su corta edad y carencia de autosuficiencia, requieren de ese sustento alimenticio del obligado a prestarlo, primero por una obligación moral, social, cultural y natural que tiene el obligado, y si esta no llega lo tendrá que ser por obligación judicial, privando a los hijos de atender sus necesidades. Todo esto determina que se aprecien tales escenarios y conductas jurídico sociales como violencia económica cuando se produce el impago de las pensiones alimenticias.

##### **Inconstitucionalidad de preferencia materna**

El Art. 106 del CONA establecían; Núm. 2. “...*la patria potestad de los que no han cumplido doce años se confiará a la madre*”] ... [Núm. 6. *Si ambos progenitores demuestran iguales condiciones, se preferirá a la madre, siempre que no afecte el interés superior del hijo o la hija*”.

La Corte Constitucional del Ecuador, si bien profundiza en la sentencia 28/15/21 sobre la igualdad ante la ley del padre, recurre a un paradigma muy interesante sobre el tema, afirmando que se parte de la división del trabajo por el sexo del individuo y podemos encontrarnos ante un ambiente en donde las progenitoras que ya gozan de igualdad frente al varón para el trabajo, estudio, participación ciudadana y democrática etc.

Se niegan a asumir su rol de proveedora también, en donde de manera selectiva acoge beneficios de la igualdad de género, pero muy en su interior se resiste a soltar el rol primitivo del hombre proveedor, lo que deriva en su oposición operativa a la tenencia en corresponsabilidad o compartida, por su temor a perder los ingresos económicos por concepto de pensiones de alimentos, esta suerte de roles de género impuestos socialmente permite entrever también una de las razones del peso del planteamiento de inconstitucionalidad dictaminado, puesto que aunque tenga sus detractores basados en los roles de género que como sociedad debemos superar y reconocer, oponerse a la corresponsabilidad parental equivale a resistirse a un principio natural en la vida misma de los seres humanos: el de encontrar protección, cuidado y amor por sus padres. Ambos padres.

##### **Coparentalidad y corresponsabilidad**

La Corte Constitucional ha expresado que “la corresponsabilidad parental es un elemento de la coparentalidad” en tanto, no debe confundirse con la tenencia compartida que es una figura enfocada al encargo jurídico de la tenencia, cuidado y protección de los “NNA”. La coparentalidad se reconoce como un concepto sociológico en su gran mayoría, según las definiciones de (Pérez Cortés & Ruiz Celis, 2021) en su obra “Coparentalidad en la Construcción” que acopia centralmente cómo se preparan las parejas para la llegada del primer hijo” con magnífica exposición proponen la idea de que: “La coparentalidad hace referencia a la capacidad de la pareja parental o de los adultos que

despliegan funciones de cuidado para trabajar mancomunadamente como equipo en tareas de crianza, involucrando la coordinación y el apoyo mutuo, sin incluir los aspectos románticos, sexuales, emocionales, financieros y legales”.

Esto permite claramente crear una diferencia, además que dichas autoras en su estudio arrojan luz sobre la temática de la parentalidad. Se recoge el hecho de que la mujer “incorporada ya a la fuerza laboral” cambia el paradigma, siendo que la parentalidad socialmente impuesta a la madre como se hizo mención *ut supra*, el hombre moderno en el Ecuador en su rol clásico de proveedor del hogar sufre un cambio tanto social como cultural; de lo cual existen ahora responsabilidades del hogar comunes a ambos convivientes, y sobre los hijos la necesidad de ambos poder tomar sobre los “NNA” decisiones sobre crianza y prestar los cuidados necesarios, este cambio en la sociedad orientado hacia un mejor y equitativo cuidado de los hijos ha sido dentro de la acción de inconstitucionalidad muchas veces mencionado, haciendo alusión a que es pues este rol del sistema patriarcal, el que causa una injusta carga parental a la madre, quien por el hecho de encontrarse al cuidado de los niños, niñas y adolescentes se ve limitada en el campo laboral y de desarrollo personal y profesional.

Y que por otro lado promovió el *Law Fare* a los padres en torno al cumplimiento por hostigamiento de los deberes como alimentante, tanto así que legalmente se le ha vulnerado el derecho al trabajo, libre movilidad y educación, con medidas cautelares como prohibición de salida del país, apremio personal e imposiciones interpuestas en un gran porcentaje por persecución de la progenitora más que por verdadera necesidad.

### **Implicaciones psicológicas**

**Teoría del apego y desarrollo infantil:** La Teoría del Apego, desarrollada por Bowlby, establece que los vínculos afectivos tempranos entre padres e hijos tienen un impacto fundamental en el desarrollo emocional y social de los niños. En el contexto de la tenencia compartida, la continuidad en las relaciones afectivas y la calidad de los vínculos entre padres e hijos pueden influir significativamente en el bienestar emocional, la autoestima y la capacidad de establecer relaciones saludables en la vida adulta. Se exploran las implicaciones de un apego seguro, evitativo o ansioso en la adaptación de los niños a la tenencia compartida y cómo estos patrones de apego pueden influir en el ajuste emocional y comportamental de los hijos y padres (Flores Carrasco, 2024).

**Teoría de Sistemas Familiares y Dinámica Familiar Post-Divorcio:** Desde la perspectiva de los sistemas familiares, se considera a la familia como un sistema complejo en el que los cambios en un miembro afectan a todos los demás. La adopción de la tenencia compartida implica ajustes significativos en la dinámica familiar y la distribución de roles y responsabilidades parentales. Se analizan las interacciones entre los miembros familiares, la comunicación, la resolución de conflictos y cómo estos aspectos

influyen en la adaptación de los niños y padres a la nueva estructura familiar (Mora Saa Jaramillo, 2023).

**Teoría de la Coparentalidad Positiva y Colaboración Parental:** La Teoría de la Coparentalidad Positiva enfatiza la importancia de una colaboración efectiva entre los padres, incluso después de la separación o divorcio, para garantizar el bienestar emocional y desarrollo saludable de los hijos. Se exploran los elementos clave de la coparentalidad positiva, como la comunicación efectiva, la flexibilidad en la coordinación de la crianza, la resolución constructiva de conflictos y el enfoque en el interés superior de los niños. Además, se consideran las implicaciones legales y las políticas familiares que promueven este enfoque colaborativo en el contexto de la tenencia compartida (Mero Ramírez, 2021).

### **Marco Legal y Desafíos Jurídicos en la Tenencia Compartida**

El marco legal aborda las leyes y regulaciones relacionadas con la tenencia compartida en diferentes jurisdicciones. Se examinan los desafíos legales, como la definición de roles y responsabilidades de cada progenitor, la toma de decisiones importantes sobre la crianza de los hijos, la resolución de disputas y conflictos legales, y la protección de los derechos de los niños en situaciones de tenencia compartida. Se consideran también las tendencias actuales en la legislación familiar que favorecen o dificultan la implementación efectiva de la tenencia compartida (Aguilar, 2017).

### **Enfoques multidisciplinarios y tendencias contemporáneas**

Se integran enfoques multidisciplinarios como la sociología, el derecho familiar, la psicología forense y la psiquiatría, para comprender las complejidades de la tenencia compartida desde diversas perspectivas. Se examinan tendencias contemporáneas en la práctica legal y las intervenciones psicosociales que buscan mejorar la implementación de la tenencia compartida, proteger el bienestar de los niños y facilitar la colaboración entre padres en conflictos familiares (Acosta, 2023).

### **Incorporación de perspectivas de género: roles parentales y tenencia compartida**

En el contexto de la tenencia compartida y los roles parentales post separación, es crucial considerar las perspectivas de género, ya que las expectativas sociales y culturales juegan un papel significativo en la distribución de responsabilidades parentales y la percepción de la tenencia compartida.

### **Expectativas de género y distribución de responsabilidades parentales**

Tradicionalmente, las expectativas de género han influido en la distribución desigual de las responsabilidades parentales después del divorcio. Históricamente, se ha

esperado que las madres asuman un papel principal en la crianza de los hijos, mientras que los padres han sido vistos como proveedores económicos. Estas expectativas han impactado las decisiones judiciales sobre la custodia y han llevado a una mayor asignación de la custodia primaria a las madres (Ganán Martínez, 2023).

### **Percepciones sociales y legales sobre la tenencia compartida**

Las percepciones sociales y legales sobre la tenencia compartida pueden estar influenciadas por estereotipos de género arraigados. Algunas personas pueden asumir que las madres son inherentemente mejores cuidadoras o que los padres tienen menos capacidad para el cuidado diario de los hijos. Estas percepciones pueden llevar a desafíos en la implementación efectiva de la tenencia compartida y pueden afectar las decisiones judiciales (Pachas Cesti, 2022).

### **Desafíos para la participación paterna**

La perspectiva de género también puede resaltar los desafíos que enfrentan los padres para participar activamente en la crianza compartida. Estos desafíos pueden incluir barreras sociales, como expectativas laborales inflexibles que dificultan la conciliación trabajo-familia para los padres, así como obstáculos emocionales o legales para establecer una relación cercana y continua con los hijos después del divorcio (Arranz, 2024).

**Superación de estereotipos y promoción de la equidad** En el marco de la investigación sobre la tenencia compartida, es fundamental abordar estos estereotipos de género y trabajar hacia una mayor equidad en la distribución de roles parentales. Esto implica promover la idea de que ambos padres son capaces y tienen derecho a participar de manera significativa en la crianza de sus hijos, independientemente del género. Las políticas y prácticas legales deben enfocarse en facilitar una participación equitativa y colaborativa de ambos padres en la tenencia compartida, reconociendo la importancia de la diversidad de familias y la contribución positiva de ambos progenitores en el desarrollo de los hijos (Serpa, 2022).

### **Datos y estadísticas a nivel mundial**

#### ***Tendencias de adopción de la tenencia compartida:***

- Según un informe reciente del Departamento de Salud y Servicios Humanos de EE.UU., la adopción de la tenencia compartida ha aumentado en un 15% en los últimos cinco años en ese país.
- En España, un estudio de la Fundación Europea de Estudios Progresistas reveló que aproximadamente el 30% de los casos de divorcio optan por la tenencia compartida como modalidad de custodia en la actualidad (Orellana Urgilés, 2023).

### ***Efectos a largo plazo en niños y padres:***

- Una investigación de la Universidad de Harvard encontró que los niños en situaciones de tenencia compartida tienden a tener un mejor rendimiento académico y menor estrés emocional en comparación con aquellos en custodia monoparental.
- Un estudio longitudinal realizado en Canadá durante 10 años mostró que los padres que participan activamente en la tenencia compartida reportan niveles más altos de satisfacción con la crianza y una mejor calidad de vida general (Flores Carrasco, 2024).

### ***Datos demográficos y contexto sociocultural:***

- Según datos del Instituto Nacional de Estadística de España, el porcentaje de padres que solicitan la tenencia compartida ha aumentado significativamente en los últimos años en todas las regiones del país, reflejando un cambio en las actitudes y prácticas familiares.
- Un estudio comparativo entre diferentes países europeos encontró que las tasas de adopción de la tenencia compartida varían considerablemente según el contexto cultural y las políticas legales específicas de cada país (Española, 2024).

### ***Estadísticas sobre conflictos y resolución de disputas:***

- Una encuesta realizada por la Asociación de Psicología de Familia en Estados Unidos reveló que un 75% de los padres en tenencia compartida informaron una reducción significativa en los conflictos post-divorcio luego de implementar este modelo de crianza.
- Datos del sistema judicial de Suecia indican que las disputas relacionadas con la tenencia compartida representan menos del 10% de los casos judiciales familiares, lo que sugiere una mayor resolución extrajudicial de conflictos en estos (Calvo Campos, 2024).

### **Integración de disciplinas**

La integración de enfoques interdisciplinarios es fundamental para abordar la complejidad de la tenencia compartida desde múltiples perspectivas. Al combinar no solo la psicología y el derecho, sino también campos como la sociología, la antropología, la pedagogía y la economía familiar, se amplía el entendimiento sobre las dinámicas familiares, los factores socioeconómicos y culturales, y las implicaciones a largo plazo para niños y padres involucrados en este tipo de régimen (Becerril Ruiz, 2020).

Desde la perspectiva sociológica, se puede analizar cómo las estructuras sociales, las normas culturales y las expectativas de género influyen en la adopción de la tenencia compartida. Se exploran las diferencias regionales y culturales en la percepción de la crianza compartida y cómo estas influencias socioculturales impactan en la colaboración parental, la distribución de roles y responsabilidades, y el bienestar familiar en general.

La antropología aporta una mirada holística al estudio de la familia y la crianza, considerando las prácticas cul-

turales, las redes de apoyo comunitario y las tradiciones familiares que pueden afectar la implementación y el éxito de la tenencia compartida. Se investigan los valores culturales en torno a la parentalidad y la convivencia familiar post separación, así como las estrategias de adaptación culturalmente sensibles para familias de diferentes orígenes étnicos y culturales (Aguilar, 2017).

La pedagogía juega un papel clave al examinar el impacto de la tenencia compartida en el desarrollo y bienestar de los niños. Se estudian los efectos emocionales, cognitivos y sociales de la separación parental en el rendimiento académico, la salud mental y las relaciones interpersonales de los hijos. Se consideran también las mejores prácticas educativas para apoyar a los niños en entornos de crianza compartida y promover una transición fluida entre los hogares paternos.

Por otro lado, la economía familiar ofrece una perspectiva crítica sobre los aspectos financieros de la tenencia compartida. Se analiza el impacto económico en ambas partes, incluyendo la asignación de recursos para satisfacer las necesidades de los hijos, los costos asociados con la crianza compartida y las implicaciones económicas en la estabilidad financiera de los padres. Se exploran también las políticas económicas que pueden facilitar o dificultar la implementación efectiva de la tenencia (Arranz, 2024).

### **Exploración de perspectivas críticas y controversias en tenencia compartida**

La tenencia compartida, si bien es un modelo de custodia que busca promover la participación equitativa de ambos progenitores en la crianza de los hijos, no está exenta de críticas y controversias que merecen ser abordadas en el debate público y académico (Becerril Ruiz, 2020).

#### ***Críticas y desafíos éticos:***

- Una crítica recurrente es que la tenencia compartida puede no ser adecuada en casos de relaciones conflictivas o situaciones de violencia doméstica. Algunos argumentan que imponer la custodia compartida en estos casos puede exponer a los niños y al progenitor más vulnerable a situaciones de riesgo.
- Existe un debate ético sobre hasta qué punto la ley debe intervenir en la dinámica familiar post separación y cómo equilibrar los derechos de los padres con el interés superior y la seguridad de los (Díaz Granados Barros, 2021).

#### ***Violencia doméstica y abuso infantil:***

- Una controversia importante se centra en cómo manejar casos de violencia doméstica o abuso infantil en contextos de tenencia compartida. Algunos críticos argumentan que la custodia compartida puede ser utilizada como una herramienta de control o manipulación por parte de progenitores abusivos.
- Se deben considerar protocolos claros y medidas de protección efectivas para garantizar la seguridad y el

bienestar de los niños y del progenitor no agresor en situaciones de violencia (Esteban Capellán, 2023).

#### ***Equidad y justicia en decisiones judiciales:***

- La equidad y justicia en las decisiones judiciales relacionadas con la custodia son temas de debate constante. Se cuestiona si los tribunales están aplicando criterios equitativos al evaluar la idoneidad de la tenencia compartida en cada caso, especialmente considerando las circunstancias específicas de cada (Torres Pango, 2023).
- La implementación de evaluaciones psicológicas y sociales exhaustivas, así como la capacitación de jueces en temas de familia y violencia, son aspectos clave para garantizar decisiones judiciales justas y fundamentadas en el interés superior del menor (Vásconez, 2020).

## DISCUSIÓN

En este estudio se ha explorado cómo la implementación de la tenencia compartida puede influir tanto en el bienestar emocional de los niños como en la dinámica familiar en su conjunto.

Los hallazgos psicológicos resaltan que la continuidad en las relaciones afectivas con ambos progenitores puede tener un impacto positivo en la adaptación emocional de los niños. Mantener vínculos estables, afectuosos y participativos con ambos padres puede contribuir a una mayor estabilidad emocional y a una percepción más positiva de la situación de separación o divorcio.

Sin embargo, es importante considerar que existen factores de protección y riesgo que pueden modular estos efectos. Factores como la comunicación efectiva entre padres, la consistencia en las rutinas y la capacidad de los progenitores para mantener un ambiente seguro y amoroso en ambos hogares pueden actuar como protectores del bienestar emocional de los niños. Por el contrario, los conflictos persistentes entre padres o la falta de cooperación en la crianza pueden aumentar la tensión y el estrés en los hijos.

Desde el punto de vista jurídico, surgen desafíos éticos que deben abordarse con sensibilidad y rigor. Garantizar el interés superior del menor en situaciones de disputa por la custodia es un principio fundamental que debe guiar las decisiones judiciales. La protección de los derechos de los niños, especialmente en casos de violencia doméstica o abuso, implica la adopción de medidas de seguridad y la evaluación cuidadosa de cada situación familiar.

En este contexto, la coordinación interdisciplinaria entre profesionales de la psicología y el derecho se vuelve esencial. La colaboración entre estos campos permite una evaluación integral de las necesidades familiares, la identificación de soluciones adecuadas y la implementación de estrategias de apoyo tanto para los niños como para los padres en proceso de tenencia compartida.

## CONCLUSIONES

La legislación ecuatoriana aún no regula en derecho positivo la tenencia compartida en o corresponsabilidad Art. 83 Núm. 16 CRE y Art. 100 CONA, a pesar que la sentencia 28/15/21-IN de la Corte Constitucional el 24 de noviembre 2021 dispuso a la A la Dirección Nacional de la Defensoría del Pueblo remitir el proyecto de ley correspondiente para las respectivas reformas al CONA, proyecto que lamentablemente no dio la talla y fue archivado en el año 2022 por la Asamblea Nacional en el marco de la Ley Orgánica de la Función Legislativa, y que tras la disolución de la misma en mayo 2023 por Decreto Presidencial No. 741 se ha venido retrasando su expedición; en tal sentido, resulta menester recordar que el Art. 11 núm. 3 así como el Art. 426 CRE disponen; Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. *“...No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos”*.

Con la sentencia 28/15/21-IN de la Corte Constitucional es más que suficiente para generar y dar inicio a un nuevo derecho de familias en el país, en donde prime la igualdad formal y material ante la ley de padres y madres en relación a derecho y obligaciones para con sus descendientes. Lastimosamente esta falencia de norma representa que los administradores de justicia titubeen al momento de fallar en igualdad ante la ley de los padres, concediéndoles la misma posibilidad en tiempo de calidad, cuidado y compañía para con sus hijos, como actualmente se encuentra operativo solo para las progenitoras. Por otro lado, la misma sentencia destierra indefectiblemente el estigma del padre ausente, despreocupado y negligente en razón de que con la legislación anterior muy comprensiblemente los progenitores ante el asedio y persecución mediante la ley de parte de sus ex parejas y ante la posibilidad latente de perder hasta la libertad por cuestión de moras en pagos de pensiones alimentarias, muchos hombres ecuatorianos han salido del país, o han formado nuevos hogares a fin de iniciar y reconstruir su vida nuevamente desde cero, dejando de lado tal ambiente que vulnera el derecho a una vida digna de los padres, que la sociedad ecuatoriana también ha pecado de inobservancia.

El precepto constitucional del interés superior en la niñez y adolescencia que nace con el Art. 1 de la Convención Sobre los Derechos del Niño de 1989 por parte de las Naciones Unidas ONU; es un axioma jurídico rector en la materia y que consagra en él las esferas de la protección en la integridad con todas sus aristas, así como la representación legal de los menores, tanto civil como en actos no civiles en el marco de la “Patria Potestad” Art. 105 CONA, dicese de estos ante centros educativos, firma de documentos de autorización, entre otros que como indica la ley, es respon-

sabilidad de los progenitores ante los niños y adolescentes. Pero, debe impulsarse al punto en que sea lo primero en considerar para establecer si existe una vulneración, o como nos han demostrado casos como Atala Riffo vs Chile, Escobar Ramírez Vs Guatemala, y la jurisprudencia nacional que nos expone el mandato imperativo de salvaguardar este principio que goza de ser un fin constitucional preponderante que requiere una medida diseñada de forma perfecta y sujeta a la razonabilidad que no lesione un derecho más de lo que protege otro dentro de la teoría del examen de proporcionalidad en cuanto a la pérdida de libertad en tema de pago de alimentos.

Actualmente, el Art. 60 del Código Orgánico de la Niñez y de la adolescencia que establece el derecho a ser consultados. *“...Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a ser consultados en todos los asuntos que les afectan. Esta opinión se tendrá en cuenta en la medida de su edad y madurez. Ningún niño, niña o adolescente podrá ser obligado o presionado de cualquier forma para expresar su opinión”*. La mentada norma para el contexto de la tenencia compartida representa un reto de adaptabilidad y amplia comprensión de heterocomposición jurídica para el bienestar, integridad psíquica y digna de los menores y de sus dos progenitores.

En razón de que en los actuales momentos el consultarle de manera reservada de parte de un juzgador a un menor: “¿Con cuál de tus padres desean vivir?” o “Si no deseas ver a tu padre no hay problema, nadie te puede obligar” vulnera justamente la igualdad ante la ley del padre, autoestima y la dignidad del mismo, así como el precepto jurídico corresponsabilidad paterna y materna en igualdad de condiciones, cimentada en el Art. 83 de la Carta Fundamental que dictamina; Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos; núm. 16. *“...Asistir, alimentar, educar y cuidar a las hijas e hijos. Este deber es corresponsabilidad de madres y padres en igual proporción, y corresponderá también a las hijas e hijos cuando las madres y padres lo necesiten”*.

Al no estar vigente la preferencia materna para el encargo de tenencia bajo los presupuestos de ley, la consulta a los “NNA” de con cual de sus progenitores desea convivir resulta obsoleta, contraproducente y regresiva por responder a una realidad jurídica de nuestra comunidad extinta ya en el Ecuador, lesiva al propio interés superior del menor y la vida digna de ambos padres, por cuanto la regla sine qua non ahora es la convivencia con los dos padres en igualdad de condiciones. Adicional se reconocen:

1. Beneficios psicológicos de la tenencia compartida: Se ha confirmado que la tenencia compartida puede tener efectos positivos en el bienestar emocional de los niños al mantener relaciones estables y significativas con ambos padres. Esto contribuye a una mayor estabilidad emocional y una adaptación más saludable.
2. Importancia de factores de protección: Los factores de protección, como la comunicación efectiva entre padres, la consistencia en las rutinas y un ambiente amo-

- roso en ambos hogares, son fundamentales para mitigar los efectos negativos de la separación y promover un entorno familiar saludable para los niños.
3. Desafíos éticos y legales: Se han identificado desafíos éticos y legales, especialmente en casos de violencia doméstica o abuso infantil, que requieren protocolos claros y medidas de protección específicas para garantizar la seguridad de los niños y el progenitor más vulnerable.
  4. Coordinación interdisciplinaria: La colaboración entre profesionales de la psicología y el derecho es esencial para abordar las complejidades de la tenencia compartida de manera efectiva. La evaluación integral de las necesidades familiares y la implementación de estrategias colaborativas son clave para el éxito de este modelo de crianza.
  5. Recomendaciones para prácticas y políticas: Se recomienda promover programas de mediación familiar, capacitación para jueces en temas de familia y crianza, y políticas que fomenten la colaboración coparental y el respeto por los derechos y necesidades de los niños en contextos de tenencia compartida.

#### REFERENCIAS

- Acosta, A. B. (2023). Análisis Doctrinario de la Tenencia Compartida en el Ecuador: Criterios y Factores de Valoración.
- Arranz, M. M. (2024). Separación, divorcio y relaciones familiares. Un análisis multidisciplinario.
- Becerril Ruiz, D. &. (2020). La relación entre reformas legales y la asignación de la custodia compartida en España .
- Calvo Campos, K. (2024). Dinámica familiar en sistemas monoparentales bajo la tutela del padre con hijos o hijas inscritos en un Colegio de Secundaria.
- Díaz Granados Barros, V. B. (2021). Desafíos en la implementación de la custodia compartida: desarrollo jurisprudencial en Colombia.
- Española, C. R. (2024). El enfoque de parentalidad social aplicado al acogimiento familiar en familia ajena.
- Esteban Capellán, L. (2023). El impacto del divorcio de los padres en el bienestar psicoemocional y educativo de los/as niños/as: una mirada desde las profesionales de la educación.
- Flores Carrasco, M. N. (2024). Coparentalidad post divorcio y la crianza de los hijos.
- Ganán Martínez, T. J. (2023). La tenencia compartida basada en el interés superior de niños, niñas y adolescentes en Ecuador.
- Gilsanz San Miguel, D. (2024). La mediación familiar y el rol del coordinador de parentalidad en los conflictos familiares.

- Hurtado, J. L. (2021). Un nuevo concepto de educación infantil. Editorial Pueblo y Educación.
- Mero Ramírez, K. A. (2021). Tenencia compartida, derechos de los padres o connatural de los niños, niñas y adolescentes.
- Mora Saa Jaramillo, M. D. (2023). La coparentalidad en el Ecuador como principio de aplicación sobre la tenencia compartida de los hijos.
- Orellana Urgilés, S. J. (2023). La tenencia compartida en el Ecuador.
- Pachas Cesti, G. F. (2022). Repercusión de los procesos de divorcio en la tenencia compartida, el bienestar emocional de los menores en Lima.
- Pérez García, D. A. (2023). Incorporación de medios telemáticos para el cumplimiento del régimen de visitas en el código de la niñez y adolescencia.
- Rueda Ararat, A. C. (2024). La Alienación Parental como desafío para los trabajadores sociales desde una mirada multidisciplinaria.
- Salcedo, E. D. (2022). Patria potestad y corresponsabilidad parental: Un acercamiento a la tenencia compartida en el Ecuador.
- Serpa, M. A. (2022). Tenencia compartida. .
- Torres Pango, A. T. (2023). La tenencia compartida y la afectación del interés superior del niño, en el Juzgado de Familia de Arequipa.
- Urgilés, S. J. (2023). La tenencia compartida en el Ecuador.
- Vasconez, F. M. (2020). Principales concepciones filosóficas de libertad y su presencia en la Constitución Ecuatoriana.

#### LEGISLACIÓN USADA

- Constitución de la República del Ecuador del año 2008 expedida por la Asamblea Nacional Constituyente y publicado en el registro oficial 449 del 20 de octubre del 2008.
- Convención sobre los Derechos del Niño del Niño del año suscrito por el Ecuador el 20 de noviembre de 1989 y publicado en el Registro oficial 31 del 22 de octubre del 1992.
- Convención Interamericana de los Derechos Humanos adoptada el 22 de noviembre del año 1969 y ratificada mediante decreto supremo N.1883 en el registro oficial 452 de fecha 27 de octubre de 1977.
- Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer suscrita el 18 de Julio del año 1980 y ratificado y publicado en el registro oficial 108 del 27 de octubre de 1981.
- Código de la Niñez y Adolescencia del año 2003 expedido por el H. Congreso Nacional y publicado en el registro oficial 737 del 03 de enero del año 2003.
- Código Civil del Ecuador expedido por la Asamblea Nacional en el año 2016 y publicado en el registro civil

- 684 del 04 de febrero del año 2016 última reforma.
- Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional del año 2009 expedido por la Asamblea Nacional y publicado en el registro oficial 52 del 22 de octubre del año 2009.
  - Ley Orgánica Para Impulsar la Economía Violeta expedida en el año 2022 por la Asamblea Nacional del Ecuador y publicada el 22 de enero del 2022 en el registro oficial 243.
  - Ley Para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra la Mujer expedida en el año 2018 por la Asamblea Nacional y publicado en el registro oficial 175 del 05 de febrero del 2018