



LOS PROCESOS JUDICIALES DE TRASLADO Y RETENCIÓN ILÍCITA DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES SE TRAMITARÁN MEDIANTE EL PROCESO SUMARIO DE TIEMPO REDUCIDO, DE CONFORMIDAD CON LO PREVISTO EN LOS ARTÍCULOS 332 NUMERAL 3 Y 333 NUMERALES 3 Y 4 DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS, APLICANDO DILIGENCIA EXCEPCIONAL Y CELERIDAD

RESOLUCIÓN No. 08-2021

LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

CONSIDERANDO:

Que el artículo 180.6 del Código Orgánico de la Función Judicial establece: “*Al Pleno de la Corte Nacional de Justicia le corresponde: 6. Expedir resoluciones en caso de duda u oscuridad de las leyes, las que serán generales y obligatorias, mientras no se disponga lo contrario por la Ley, y regirán a partir de su publicación en el Registro Oficial.*”;

Que conforme a lo dispuesto en el artículo 76.3 de la Constitución de la República, una de las facetas del principio de legalidad hace relación a que debe existir un procedimiento claramente preestablecido para la sustanciación y juzgamiento de una causa.

Que de conformidad con el artículo 11.3 de la Constitución de la República, los derechos y garantías establecidos en la misma y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, serán de directa e inmediata aplicación por parte de los servidores judiciales; y el artículo 425 ibídem determina que el orden jerárquico de aplicación de las normas será la Constitución, los tratados; convenios internacionales; etc.

Que el artículo 44 de la Constitución de la República dispone que el Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas. Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad; por tanto, las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a no ser retenidos en un lugar distinto al de su

habitación habitual en la que conviven con sus padres o la persona a quien se le haya confiado su custodia, como también a no ser trasladados en forma ilícita de su residencia habitual; por tanto, en caso de haber sido desplazada ilícitamente de su lugar de vida en violación a este derecho las personas a su cargo deberán ejercer las acciones para su restitución;

Que el artículo 175 de la Constitución de la Republica dispone: *“Las niñas, niños y adolescentes estarán sujetos a una legislación y a una administración de justicia especializada, así como a operadores de justicia debidamente capacitados, que aplicarán los principios de la doctrina de protección integral. La administración de justicia especializada dividirá la competencia en protección de derechos y en responsabilidad de adolescentes infractores.”*

Que el artículo 77 del Código de la Niñez y Adolescencia prohíbe el traslado y la retención de niños, niñas y adolescentes cuando violan el ejercicio de la patria potestad, el régimen de visitas o las normas sobre autorización para salir del país; y que en caso de haber sido trasladados o retenidos ilegalmente, tienen derecho a ser reintegrados a su medio familiar y a gozar de las visitas de sus progenitores y otros parientes, debiendo el Estado tomar todas las medidas que sean necesarias para lograr el regreso y reinserción familiar del niño, niña o adolescente que se encuentre en la situación prevista en este artículo;

Que la Convención de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, en su artículo 1, garantiza la restitución inmediata de los menores trasladados o retenidos de manera ilícita en cualquier Estado contratante, para ello deberán recurrir a los procedimientos de urgencia de que dispongan; y, la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores tiene por objeto asegurar la pronta restitución de menores que tengan residencia habitual en uno de los Estados Parte, y hayan sido trasladados ilegalmente desde cualquier Estado a un Estado Parte o que habiendo sido trasladados legalmente hubieren sido retenidos ilegalmente, y fija plazos para la resolución de situación del menor en caso de oposición;

Que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso *Forneron e hija vs Argentina*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 27 de abril de 2011, ha dicho que los procedimientos administrativos y judiciales que conciernen a la protección de derechos humanos de personas menores de edad, deben ser manejados con diligencia y celeridad excepcionales por parte de las autoridades en todas y cada una de sus actuaciones, en especial en aquellas decisiones que impliquen la separación del niño de sus progenitores o familia de origen. Establece además que la observancia de los procedimientos legales y la diligencia en los procedimientos judiciales son elementos

fundamentales para proteger el interés superior del niño y que no puede alegarse el interés superior del niño para inobservar procedimientos legales, la demora o errores en los procedimientos judiciales. Finalmente el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en el caso Marie vs. Portugal, sentencia de 26 de junio de 2003, ha referido que los procesos sobre sustracción ilícita de niñas, niños y adolescentes, requieren un manejo urgente, pues el paso del tiempo puede tener consecuencias irremediables para las relaciones entre el niño y la madre o padre de quien se separó.

Que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), en el informe 298/2020, ha recomendado al Estado ecuatoriano: *“3. Disponer las medidas necesarias para asegurar que el procedimiento relativo a sustracción internacional de niñas, niños o adolescentes cumpla con los estándares referidos en este informe...En particular, dicha regulación debe asegurar la observancia de los principios rectores en materia de derechos de niñas, niños y adolescentes, con especial atención al principio que resguarda su interés superior, así como al principio de diligencia excepcional y celeridad, como principios rectores.”*

Que el Código de la Niñez y Adolescencia no determina un procedimiento judicial en materia de recuperación internacional de niñas, niños y adolescentes; debido a que el legislador determinó que en materia de procedimiento es aplicable el artículo 1 del Código Orgánico General de Procesos, que dispone: *“Ámbito. Este Código regula la actividad procesal en todas las materias, excepto la constitucional, electoral y penal, con estricta observancia del debido proceso”*; sin embargo, entre las y los jueces de familia, niñez y adolescencia existen dudas con respecto a cuál de los procedimientos judiciales de conocimiento establecidos en ese cuerpo legal es el aplicable: si el ordinario reconocido en el artículo 289; el sumario previsto en el artículo 332; o el voluntario constante en el artículo 334 ibidem. Esta duda, entre otros aspectos, ha venido influyendo en el retardo en la sustanciación y resolución de estas causas;

Que el artículo 289 del Código Orgánico General de Procesos dispone, *“Procedencia.- Se tramitarán por el procedimiento ordinario todas aquellas pretensiones que no tengan previsto un trámite especial para su sustanciación”*. Si bien esta norma procesal permite establecer al proceso ordinario como el trámite general para la sustanciación de las causas en las que la ley no ha determinado la necesidad de un proceso especial; este no es el caso del traslado y retención ilícita de niñas, niños y adolescentes, por cuanto, como se analiza a continuación, el Código en mención en su artículo 332.3 sí ha previsto al sumario como el procedimiento especial para los casos de derechos de niñas, niños y adolescentes. Además, hay que señalar que con respecto al proceso ordinario, éste es más amplio y dilatado en su tramitación, lo que se contrapone al principio de interés superior y la necesidad de contar con decisiones judiciales urgentes, rápidas y

oportunas. Finalmente, de acuerdo con el artículo 334 del Código Orgánico General de Procesos, el proceso voluntario está previsto esencialmente para aquellos casos en los que al menos inicialmente no existe controversia, salvo que se presente oposición; situación que no ocurre con el traslado y retención ilícita de niñas, niños y adolescentes, por cuanto siempre existirá de inicio una situación de controversia.

Que conforme a los mencionados principios reconocidos en la Constitución de la República, tratados internacionales y pronunciamientos de la Corte IDH, en los asuntos inherentes a niñas, niños y adolescentes, se deben aplicar las normas que más favorezcan a la vigencia de sus derechos, y para las causas de traslado y retención, reiteran la necesidad de atención judicial expedita. Por tanto, para el caso materia de la duda corresponde aplicar el proceso sumario, conforme lo previsto en el artículo 332.3 del Código Orgánico General de Procesos, que dispone: *“Se tramitarán por el procedimiento sumario: ...3. La pretensión relacionada con la determinación de la prestación de alimentos y los asuntos previstos en la ley de la materia y sus incidentes. Para la presentación de la demanda sobre prestación de alimentos no se requerirá patrocinio legal y para la presentación de la demanda bastará el formulario proporcionado por el Consejo de la Judicatura”*, entendiéndose que al referirse esta norma a los asuntos previstos en la ley de la materia y sus incidentes, se hace relación a aquellos casos determinados en el Código de la Niñez y Adolescencia, entre ellos el traslado y retención ilícita de niñas, niños y adolescentes. Además debe aplicarse la reducción de términos en el sumario, conforme lo establece el artículo 333 numerales 3 y 4 segundo inciso *ibídem* que disponen: *“Para contestar la demanda y la reconvenición se tendrá un término de quince días a excepción de la materia de niñez y adolescencia y del despido intempestivo de mujeres embarazadas o en período de lactancia y los dirigentes sindicales que será de 10 días...En materia de niñez y adolescencia y de despido intempestivo de mujeres embarazadas (...) la audiencia única se realizará en el término máximo de veinte días contados a partir de la citación”*;

Que al formar parte de nuestro ordenamiento jurídico, y al ser de directa e inmediata aplicación, las juezas y jueces al momento de conocer y resolver las causas de traslado y retención ilícita de niñas, niños y adolescentes, tienen la obligación de aplicar los principios de diligencia excepcional y celeridad como elementos de protección al interés superior del niño, y así adoptar las decisiones necesarias que permitan una inmediata restitución. Estos principios están desarrollados en los antes citados instrumentos internacionales y en las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, pues la atención de estos casos es especialmente urgente;

Que una de las garantías del derecho a la defensa radica en la motivación de las decisiones judiciales, tal como lo establece el artículo 76.7.I de la Constitución de la

República. Esta garantía implica la comprensibilidad de la resolución, que a su vez empata con el derecho a la tutela judicial efectiva, con su faceta el acceso a la justicia, prevista en el artículo 75 ibídem. Con ese antecedente y en razón de la política de justicia abierta, que busca que las decisiones que adoptamos las y los jueces sean más comprensibles y accesibles para la ciudadanía, al final del presente documento se realizará una breve relación de lo resuelto.

En ejercicio de la facultad contenida en el artículo 180.6 del Código Orgánico de la Función Judicial;

RESUELVE:

Artículo 1.- Los procesos judiciales de traslado y retención ilícita de niñas, niños y adolescentes se tramitarán mediante el proceso sumario de tiempo reducido, de conformidad con lo previsto en los artículos 332 numeral 3 y 333 numerales 3 y 4 del Código Orgánico General de Procesos, aplicando diligencia excepcional y celeridad.

Dado en la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, en el Salón de Sesiones del Pleno de la Corte Nacional de Justicia, a los veintiocho días del mes de julio del año dos mil veintiuno.

ff) Dr. Iván Saquicela Rodas, PRESIDENTE; Dra. Katerine Muñoz Subía, Dr. José Suing Nagua, Dra. Daniella Camacho Herold, Dra. Consuelo Heredia Yerovi, Dr. Milton Velásquez Díaz, Dr. Alejandro Arteaga García, Dra. Enma Tapia Rivera, Dr. Felipe Córdova Ochoa, Dr. Fabián Racines Garrido, Dr. Byron Guillen Zambrano, Dr. Walter Macías Fernández, Dr. Gustavo Durango Vela, Dr. Roberto Guzmán Castañeda, Dr. David Jacho Chicaiza, Dr. Iván Larco Ortuño, Dr. Wilman Terán Carrillo, JUECES Y JUEZAS NACIONALES; Dr. Fernando Cohn Zurita, Dr. Javier Cordero López, CONJUECES NACIONALES. Certifico, f) Dra. Isabel Garrido Cisneros, SECRETARIA GENERAL.

RESOLUCIÓN DE FÁCIL COMPRENSIÓN:

Si un niño, niña o adolescente es traído al Ecuador sin el consentimiento de su padre, madre, familia o quien esté a su cargo, las y los jueces debemos tramitar y resolver el caso con el procedimiento más sencillo, esto es con el proceso sumario de tiempo reducido, y actuar con la mayor rapidez posible, a fin de que el menor pueda regresar a su hogar.