UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO

"NECESIDAD DE IMPLEMENTAR EN EL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA EL SUSTENTO Y ALIMENTACIÓN COMPARTIDA POR LOS PROGENITORES"

Tesis previa a la obtención del título de Abogada

AUTORA:

Beatriz Consuelo Torres Jiménez

DIRECTOR:

Dr. Augusto Patricio Astudillo Ontaneda Mg.

LOJA-ECUADOR

2016

CERTIFICACIÓN:

Dr. Augusto Patricio Astudillo Ontaneda Mg.

DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO, DE LA MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA;

CERTIFICO:

Que he dirigido y revisado la presente tesis titulada: **"NECESIDAD DE IMPLEMENTAR EN EL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA EL SUSTENTO Y ALIMENTACIÓN COMPARTIDA POR LOS PROGENITORES",** previa a la obtención del grado de Abogada, elaborado por la Sra. **BEATRIZ CONSUELO TORRES JIMÉNEZ**, el mismo que cumple con las exigencias reglamentarias, de forma y fondo, por lo que autorizo su presentación a la autoridad académica correspondiente.

Loja, Septiembre 2016

Dr. Augusto Patricio Astudillo Ontaneda Mg.

DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Yo, **BEATRIZ CONSUELO TORRES JIMÉNEZ,** declaro ser la autora del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA y a sus representantes juridicos de posibles reclamos o acciones, por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja la publicación de mi tesis en el Repositorio Institucional-Biblioteca Virtual.

Autora: Beatriz Consuelo Torres Jiménez

Firma: .....

Cédula: 1900373034

Fecha: Loja, Septiembre del 2016

CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR, PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.

Yo, Beatriz Consuelo Torres Jiménez, declaro ser autora de la tesis titulada: **"NECESIDAD DE IMPLEMENTAR EN EL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA EL SUSTENTO Y ALIMENTACIÓN COMPARTIDA POR LOS PROGENITORES"** como requisito para optar al Grado de ABOGADA, autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional.

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de información del país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia de la tesis que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 19 días del mes de septiembre del dos mil dieciséis.

Firma:.....

Autora: Beatriz Consuelo Torres Jiménez
Cédula: 1900373034
Dirección: Av. Iván Riofrio y Primero de Mayo (Yantzaza)
Correo Electrónico: consbtj@hotmail.com
Teléfono: 2300456 **Celular**: 0997450777

DATOS COMPLEMENTARIOS
Director de Tesis: Dr. Mg. Augusto Patricio Astudillo Ontaneda.
TRIBUNAL DE GRADO:

Dr. Marcelo Armando Costa Cevallos Mg. Sc.	(Presidente)
Dr. Darwin Romeo Quiroz Castro Mg. Sc.	(Vocal)
Dr. Felipe Neptalí Solano Gutiérrez. Mg. Sc.	(Vocal)

DEDICATORIA

El presente trabajo de tesis se lo dedico a Dios, por darme la oportunidad de vivir y estar conmigo en cada paso que doy, por fortalecer mi corazón e iluminar mi mente y haber puesto en mi camino a aquellas personas que han sido mi soporte y compañía durante todo el periodo de estudio.

A mi esposo por ser mi apoyo e impulsarme cada día a luchar por mis sueños, por el valor mostrado para salir adelante y por su amor incondicional, como a mis dos hijos Neyber y Arianney, motivo de inspiración para llegar hasta esta meta y lograr mis objetivos.

Beatriz Consuelo

AGRADECIMIENTO

En efecto, primeramente agradezco a Dios por bendecirme para llegar hasta donde he llegado, para hacer realidad este sueño anhelado.

A la Universidad Nacional de Loja, Modalidad de Estudios a Distancia, Facultad de Derecho en las personas de sus Autoridades, Directivos y personal Docente de toda mi carrera Académica, porque de una u otra forma me impartieron sus sabios conocimientos para aportar a mi formación profesional.

De manera especial a mi Director de tesis, Dr. Mg. Augusto Astudillo, quien con su gran sentido de responsabilidad, conocimientos y experiencia, de sus claras ideas profesionales me supo guiar en el desarrollo del presente trabajo investigativo.

La Autora

TABLA DE CONTENIDOS

1. TÍTULO
2. RESUMEN
2.1. Abstract
3. INTRODUCCIÓN
4. REVISIÓN DE LITERATURA
4.1. MARCO CONCEPTUAL
4.1.1 Derechos De Alimentos.
4.1.2 Los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes.
4.1.3 Alimentos
4.1.4 La Pensión de Alimentos.
4.1.5 Obligación de prestar alimentos
4.1.6 El Juicio de alimentos
4.1.7 Principio de corresponsabilidad
4.2. MARCO DOCTRINARIO
4.2.1 Interés Superior
4.2.2 Características del Derecho de Alimentos
4.2.3 El Juicio de Alimentos
4.2.4 Encargados de la obligación de prestar alimentos
4.2.5 La corresponsabilidad parental en las relaciones paternofiliales
4.3. MARCO JURÍDICO
4.3.1 Constitución de la República del Ecuador
4.3.2 Código Orgánico de la Niñez y Adolescente
4.4. DERECHO COMPARADO
4.4.1 Perú
4.1.2 Uruguay
5. MATERIALES Y MÉTODOS
5.1. Materiales
5.2. Métodos.
5.3 Procedimientos y Técnicas.
6. RESULTADOS
6.1. Resultados de la aplicación de las encuestas

6.2. Resultados de la aplicación de las entrevistas
7. DISCUSIÓN
7.1. Verificación de objetivos
7.2. Contrastación de hipótesis
7.3. Fundamentación jurídica para el proyecto de reforma.
8. CONCLUSIONES
9 RECOMENDACIONES
9.1 Propuesta De Reforma Jurídica
10. BIBLIOGRAFÍA
11. ANEXOS
ÍNDICE

1. **TÍTULO:**

“NECESIDAD DE IMPLEMENTAR EN EL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA EL SUSTENTO Y ALIMENTACIÓN COMPARTIDA POR LOS PROGENITORES”

2. RESUMEN

La Constitución de la República Se establece de manera clara el derecho de alimentos que tienen todos los ecuatorianos, y el acceso a ellos de manera segura y permanente, además hace mención a que estos serán, sanos y nutritivos, todo ello encaminado a que los habitantes de este país, tengan un buen vivir y rodeados de lo necesario, entre ellos el del derecho de alimentos.

Ser padres no consiste sólo en procrear hijos sino especialmente en educarlos, amarlos, procurarles todos los medios necesarios para que crezcan, maduren y vivan en un ambiente propicio y adecuado para su correcto desarrollo como personas. Educar hijos felices requiere de los padres un “saber ser” y un “saber estar” para realizar esta maravillosa tarea, teniendo claro un objetivo y un plan concreto de “acción conjunta” para inculcarles valores, enseñarles virtudes y corregirles cuando sea necesario.

Hablar de los alimentos en derecho de familia es referirse a los medios indispensables para satisfacer todas las necesidades básicas de la familia, de acuerdo con su concreta posición socio-económica. Comprende no sólo los alimentos sino también la educación, vivienda, transporte, vestido, asistencia médica, esparcimiento, etc. La obligación de procurar estos alimentos recae normalmente en los padres respecto de los hijos, pero en la práctica la carga de alimentos solo se lo deja al progenitor que no tiene la patria potestad, de ahí que se vulneran sus derechos.

El Código de la Niñez y Adolescencia debe ser reformado implementando la obligatoriedad del sustento y alimentación compartida por los progenitores, es decir la persona que posee la patria potestad del menor debe de igual forma justificar y contribuir mensualmente su aporte para la alimentación, sustento y bienestar del menor, siempre y cuando este trabaje y tenga los medios económicos suficientes, para esto deberá proceder de igual forma como lo hace el progenitor o alimentante.

2.1. Abstract

The Constitution of the Republic is established clearly the right to food which all Ecuadorians have, and access to them from safely and permanently, makes mention that these are safe and nutritious, this track that the inhabitants of this country, have a good live and surrounded by what is necessary, including that of the right to food.

Parenting is not only to procreate children, but especially to educate them, love them, try them all necessary means so that they grow, mature, and live in a suitable and proper environment for development as people. Educate happy children requires parents a "knowledge be" and a "poise" for this wonderful task, having clear a goal and a concrete plan of "joint action" to teach them values, teach virtues and correct them as needed.

Speaking of food in family law is to refer to the essential means to meet all the basic needs of the family, in accordance with their specific socio-economic position. It includes not only food but also education, housing, transportation, dress, medical care, recreation, etc. The obligation to ensure these foods usually rests with parents toward children, but in practice the burden of food leave it only to the a parent who does not have parental authority, hence, their rights are violated.

The code of children and adolescents must be reformed by implementing the obligation of support and power shared by the parents, i.e. the person who

has custody of the minor is in the same form justify and contribute monthly contribution for food, livelihood and welfare of the minor, provided it works and has the financial means sufficient , for this must be in the same form as the parent does or alimony.

3. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo investigativo titulado: **“NECESIDAD DE IMPLEMENTAR EN EL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA EL SUSTENTO Y ALIMENTACIÓN COMPARTIDA POR LOS PROGENITORES”,** analiza la implementación de sustento y alimentación compartida por los progenitores, protegerá tanto los derechos del padre como de la madre, en cuanto no se afecte a su economía, más bien a que el menor cuente con los recursos necesarios para su manutención, para su desarrollo normal como ente social.

Tomando en cuenta que el derecho de alimentos, es un derecho inherente de cada persona, es por esa razón es que se encuentra contemplado en todas las legislaciones del mundo, la nuestra no es la excepción, pues la normativa Constitucional establece, que las personas y colectividades tienen derecho al acceso seguro y permanente a alimentos sanos, suficientes y nutritivos; preferentemente producidos a nivel local y en correspondencia con sus diversas identidades y tradiciones. El Estado ecuatoriano promoverá la soberanía alimentaria.

Se establece de manera clara el derecho de alimentos que tienen todos los ecuatorianos, y el acceso a ellos de manera segura y permanente, además hace mención a que estos serán, sanos y nutritivos, todo ello encaminado a que los habitantes de este país, tengan un buen vivir y rodeados de lo necesario, entre ellos el del derecho de alimentos.

Pero también se hace mención a los derechos que tiene las personas que son más vulnerables como son los niños, niñas y adolescentes, y a la protección que este grupo de personas merecen por parte de sus progenitores y del Estado en sí, es por eso que la ley Suprema manifiesta que es responsabilidad de los padres el atender a los hijos

Es por eso que la presente investigación la he desarrollado de la siguiente manera: dentro de lo que es la revisión de la literatura, se trata en forma literaria los aspectos conceptuales, doctrinarios y jurisprudenciales, en lo que se refiere a la revisión de literatura.

Una vez desarrollada toda la tesis de investigación jurídica, la revisión de literatura, he realizado la investigación de campo; que con la colaboración de Jueces, funcionarios judiciales, y Abogados en libre ejercicio profesional, y, de la comunidad del cantón Zamora involucrada en la problemática; sus acertados criterios y análisis respecto de la temática y problemática, analizados éstos, respecto de los objetivos e hipótesis planteadas; me llevaron a realizar un estudio para la fundamentación jurídica de la propuesta de reforma legal; y arribar a las conclusiones y recomendaciones, como a la propuesta de reforma Legal.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1 MARCO CONCEPTUAL

4.1.1 Derechos de Alimentos.

Para una clara comprensión del significado del término alimentos, considero pertinente enfocarme en varios conceptos, de autores y tratadistas del derecho, los mismos que me servirán para el desarrollo del presente trabajo investigativo, considerando que es un derecho que nace de la ley o de ciertas circunstancias que en un momento determinado genera obligación de proporcionar a determinadas personas.

Es necesario conocer el origen del verbo alimentar, así encontramos que en la enciclopedia jurídica Omeba, manifiesta que "La palabra alimento viene del latínalimentum, de lo que significa nutrir; jurídicamente comprende todo aquello que una persona tienen derecho percibir de otra. Por ley, declaración judicial o convenio para atender a su subsistencia, habitación, vestido, asistencia médica e instrucción"[1]

Es claro el concepto que encontramos en la Enciclopedia Omeba la cual para mi análisis la misma encierra todo en cuanto se comprenden están destinados los alimentos que otorga una persona para con otra ya sea judicial o extrajudicialmente se compromete.

[1] ENCICLOPEDIA JURIDÌCA "OMEBA", tomo I, Editorial Bibliográfica Argentina-Impreso el 15 de febrero de 1954, Pág., 645.

Según el Diccionario de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas, sostiene lo siguiente alimentos son “las necesidades que por ley, contrato o testamento se dan a algunas personas para su manutención y subsistencia, esto es para comida, bebida, vestido, habitación y recuperación de la salud, además de la educación e instrucción cuando el alimentado es menor de edad”[2].

El tratadista Juan Larrea Holguín manifiesta que los alimentos son “la expresión jurídica de un deber moral: la obligación de ayudar al prójimo, que es más acuciante cuando se trata de personas íntimamente vinculadas por los lazos de parentesco, o a quienes se debe una especial gratitud. El derecho generalmente concreta en términos positivos los deberes que en forma más abstracta impone la virtud de la justicia, pero en este caso más bien, consagra una obligación de caridad. Por esto, no nos puede sorprender el hecho de que los alimentos legales hayan tenido un gran desarrollo gracias al influjo del cristianismo, la religión de la caridad”[3]

De manera personal sostengo que este tratadista del derecho hace referencia a que la obligación de los alimentos es un acto de voluntad y espiritualidad moral según nuestros antecesores quienes brindaban alimentos por caridad y deber moral hacia sus hijos, o personas que la requerían, pero que hoy en día los alimentos son una obligación legal para que los menores puedan subsistir.

---

[2] CABANELLAS, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Tomo I, Décima Edición, 2003, Pág. 345

[3] LARREA HOLGUIN Juan, Derecho Civil del Ecuador, Tomo III, Cuarta Edición Actualizada, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, 1985, Pág. 370

Alfredo Barros define a los alimentos “Como las asistencias que se dan a algunas personas para su manutención y subsistencia; esto es para cada comida, vestido, habitación y recuperación de la salud”[4]

Este tratadista se refiere a la ayuda voluntaria que tiene los padres a los hijos cuando estos se encuentran en condiciones precarias o por abandono de los mismos, por lo que es deber moral de sus padres apoyarlos en sus múltiples necesidades que necesitan para un pleno desarrollo físico y mental.

El tratadista Borda dice que son “Los recursos indispensables para la subsistencia de una persona, teniendo en cuenta no solo sus necesidades sino también los medios tendentes a permitir una existencia decorosa”[5]

Este tratadista se refiere a que los alimentantes tienen que cubrir con todos los gastos no solo para la subsistencia de los menores, sino que también hay que tener en cuenta las posibilidades del alimentante, para solventar dichos gastos.

De manera personal sostengo que la ayuda de alimentos es muy amplia puesto que no solo son para alimentación si no que se derivan muchas otras obligaciones y necesidades básicas de las personas de quienes reciben esta ayuda alimenticia.

---

[4] BARROS ERRAZURIZ, Alfredo, Curso de Derecho Civil, Toma II, Edición 2010, Pág. 311
[5] BORDA A. Guillermo, Tratado de Derecho Civil Argentino, Tercera Edición, Pág. 343.

4.1.2 Los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes.

Niño.- "Desde el punto de vista de su desarrollo psico-biológico, es la denominación utilizada para referirse a toda criatura humana que no ha alcanzado la pubertad, es decir el término niño se utiliza para designar a los menores de 12 años, conociéndose como púberes y adolescentes a los que han superado dichas edades"[6].

Los psicólogos definen a la niñez al período de vida humana que se extiende desde el nacimiento hasta la adolescencia, tomando en cuenta todas sus características normales y anormales.

El Diccionario Jurídico de Cabanellas establece la definición de niño y niña como: "Es la persona cuya edad periodo de la vida no ha sobrepasado los siete años, época en que comienza el uso de la razón"[7].

Al considerar al niño niña como el futuro de las sociedades presentes es importante que este crezca o se desarrolle en un ambiente familiar sano lleno de principios y valores que lo encaminen a ser un ente productivo y útil a la sociedad.

La Enciclopedia Microsoft Encarta establece que niño, o niña. "Es la persona que tiene pocos años, que tiene poca experiencia, persona que ha pasado

[6] wikipedia. La Enciclopedia Libre. "La Integridad".
[7] CABANELLAS DE LAS CUEVAS, Guillermo. "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual", Editorial Heliasta, Decimoquinta Edición, Buenos Aires- Argentina, 2001. Pág. 268.

de la niñez, cuya edad comprende desde el nacimiento hasta los siete años de edad”[8].

Un niño, niña o adolescente, criado con buenos principios dentro de su núcleo familiar, tendrá un buen futuro dentro del medio social, caso contrario su destino podría ser otro.

Adolescente.- “La adolescencia es una etapa de la vida que se caracteriza por un continuo crecimiento, pues es la transición entre la infancia o edad escolar y la edad adulta, esta transición de cuerpo y mente proviene no solamente del individuo mismo, sino que se conjuga con su entorno, el cual es trascendental para que los grandes cambios psicológicos que se producen lo hagan llegar a la edad adulta, la adolescencia es un fenómeno biológico, cultural y social y, por lo tanto, sus límites no se asocian a las características puramente físicas”[9].

La adolescencia como la etapa de maduración, entre la niñez y la condición de adulto, el término denota, el periodo desde el inicio de la pubertad hasta la maduración y suele empezar a la edad de los catorce años en los varones, y de doce años en las mujeres.

“La adolescencia es una fase ligada al ciclo de la vida humana, estando sujeta a los cambios económicos, culturales, al desarrollo industrial,

[8] Biblioteca de Consulta Microsoft Encarta. “Niño, niña”. 2010.
[9] GARZA, Rafael. Adolescencia. www.hpp/t.google.com.ec

educacional y al papel de la mujer en cuanto se refiere al enfoque de género en el proceso económico-social”[10]. Fase de desarrollo psico-fisiológíco que comienza hacia los doce años, con la aparición de una serie de modificaciones morfológicas y fisiológicas, que caracterizan a la pubertad.

“Así pues, se considera que la adolescencia es una etapa entre la niñez y la edad adulta que se inicia por los cambios puberales y se caracteriza por profundas transformaciones biológicas, psicológicas y sociales muchas de ellas generadoras de crisis, conflictos y contradicciones, pero no es solamente un periodo de adaptación a los cambios corporales, sino una fase de grandes determinaciones hacia una mayor independencia psicológica y social”[11], frente al medio en el que se desenvuelve y por circunstancias de la vida le correspondió vivir y desarrollarse en tal o cual ambiente ya positivo o negativo para su estado tanto físico como emocional que influirán de fuertemente en fututo de cada ser humano.

Los derechos del niño/a forman parte de los derechos humanos que gozan por igual todos los adultos, sin embargo el derecho internacional ha impuesto derechos especiales, a partir de la Convención sobre los Derechos del Niño, que regula las disposiciones que dan vida a la variedad de derechos y garantías reconocidas a la niñez y adolescencia.

[10] www. google académico..com. ec. La adolescencia.
[11] ESPINOZA, Galo. Enciclopedia Jurídica. Editado por Instituto de Informática Legal. Volumen I y II. Quito - Ecuador. 1986. Pág. 40.

Los derechos de los niños, niñas y adolescentes son considerados como entes esenciales para el desarrollo de las naciones y que han sido incorporadas en las legislaciones, permitiendo en el caso de Ecuador, la creación del Código de la Niñez y Adolescencia del Ecuador, que es la norma fundamental para la protección de los niños, niñas y adolescentes basada en la doctrina integral de protección que nace con la Convención sobre los Derechos del Niño reconoce al niño, niña y adolescente por eso es necesario definir el basamento social y jurídico de la doctrina de protección integral.

4.1.3 Alimentos

Para, Luis Claro de Solar alimento lo define así: "Alimento todo lo que es necesario para la conservación de la vida: la comida la bebida, el vestido, la habitación, los remedios en caso de enfermedad"[12]

"Las asistencias que por ley, contrato o testamento se dan a algunas personas para su manutención y subsistencia; esto es, para comida, bebida, vestido, habitación y recuperación de la salud, además de la educación e instrucción cuando el alimentado es menor de edad"[13]

[12] Luis Claro de Solar, Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado, Tomo 3, Santiago 1944, página 448.
[13] Diccionario Jurídico de Guillermo Cabanellas de Torres, Pág. 30. Editorial Heliasta. Buenos Aires. Edición Tercera.

De todas las definiciones que he analizado se puede decir que todos los juristas en sus obras toman el principal punto de subsistencia el vestido, la habitación, la recuperación de la salud, la bebida, la comida, dejando a un lado el desarrollo intelectual del menor como es el de la educación, pero esto se adapta a la época misma de los juristas mencionados demostrando de esta manera que la evolución de la Ley basados en nuestro Código de la Niñez y Adolescencia, que se toman aspectos adicionales como los de educación, transporte, cultura recreación y deportes y de más.

4.1.4 La Pensión de Alimentos.

"Es aquella que las leyes determinan respecto de la obligación de determinados parientes respecto de sus familiares, relacionada con su subsistencia"[14].La prestación en dinero o en especie que una persona indigente puede reclamar a otra, entre las señaladas por la ley, para su mantenimiento y subsistencia.

"El derecho a reclamar alimentos y la obligación de prestarlos se da entre parientes legítimos por consanguinidad, como el padre, la madre y los hijos; a falta de padre y madre, o no estando éstos en condiciones de darlos, los abuelos y abuelas y demás ascendientes, así como los hermanos entre sí.

[14] CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Edición 2004, Editorial Heliasta. Buenos Aires Argentina. Pág. 31.

En el parentesco legítimo por afinidad, únicamente se deben alimentos al suegro y la suegra por el yerno y la nuera, y viceversa, de ser éstos los necesitados y aquellos los pudientes. Entre los parientes ilegítimos, los deben el padre, la madre y sus descendientes, y, a falta de ellos, los abuelos y los nietos. Se advierte que la prestación entre esos parientes es recíproca”[15].

Los alimentos comprenden lo necesario para atender a la subsistencia, habitación, vestido, asistencia médica, educación e instrucción del alimentado, y su cuantía ha de ser proporcionada a la condición económica del alimentador; cuando hay desacuerdo, corresponde al juez su fijación.

Es requisito para la obtención de alimentos que quien ha de recibirlos acredite que le faltan medios para alimentarse y que no le es posible adquirirlos con su trabajo.

En su significación, quiere decir que son los derechos que requiere un menor, y que empiezan o radican con la responsabilidad. Alimentos: “Las asistencias que se dan a alguna persona para su manutención y subsistencia, esto es, para comida, bebida, vestido, habitación y recuperación de la salud”[16]

[15] OSSORIO, Manuel, Ob. Cit., Pág. 78.
[16] ROMBOLA Néstor y REBOIRAS Lucio, Ob. Cit., Pág. 72.

En cuanto al requerimiento de una pensión alimenticia, debe ser uso de esta facultad la persona que realmente se encuentre en circunstancias que hagan imposible o por lo menos muy difícil su supervivencia y en relación al obligado, tomando en cuenta la edad, las cargas de familia, el costo de vida, la posibilidad real y actual de proporcionarse por sí mismo medios de subsistencia, y a la medida de la potencialidad económica de la alimentante.

La pensión alimenticia consiste por lo general en una cantidad determinada de dinero mensual que deberá pagarse dentro de los cinco primeros días de cada mes, se pagan alimentos normalmente en dinero pero bien podría el alimentante aceptar que se los den en especie, y disponerlo así el Juez si resulta más conveniente no cabe que sea el alimentante que determine así porque sería humillante y se prestaría aún más al incumplimiento.

4.1.5 Obligación de prestar alimentos

"Son las prestaciones a que está obligada una persona respecto de otra, de todo aquello que resulte necesario para satisfacer las necesidades de la existencia, tales como la alimentación, el vestuario, la habitación, la educación, la salud, etc.."[17].

La obligación de prestar alimentos surge en el mismo momento en el cual se concibe un nuevo ser humano, ésta responsabilidad es compartida en

[17] Diccionario de la Lengua Española. AULA.2008. España. Editorial. Lrousse. Impresión Printer Colombiana S.A

igualdad de condiciones entre la madre y el padre; dentro de nuestra sociedad proteccionista en la mayoría de hogares, son los abuelos quienes también proporcionan el cuidado y atenciones afectivas además que la ayuda económica a sus nietos.

Ese cuidado y atenciones suministradas por los abuelos, hermanos mayores de 21 años, son y deben seguir siendo de buena voluntad basado en el cariño y afectos de lo que representa; más no una imposición jurídica valorada en especie monetaria.

4.1.6 El Juicio de alimentos

La prestación de alimentos es una obligación moral que tienen los padres hacia sus hijos por diversas circunstancias de la vida a través de los juicios de alimentos, por consiguiente se está mal interpretando que las pensiones alimenticias son una “deuda”, cuando jurídicamente es una obligación moral por parte de los padres a sus hijos, ya que actualmente se la quiere manipular a la prestación de alimentos al aplicarse la indexación anual automática en las Unidades Especializadas de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia.

El Diccionario de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas, sostiene que alimentos son “Las necesidades que por ley, contrato o testamento se dan a algunas personas para su manutención y subsistencia, esto es para comida,

bebida, vestido, habitación y recuperación de la salud, además de la educación e instrucción cuando el alimentado es menor de edad”[18] .

Este tratadista manifiesta que los alimentos son obligaciones voluntarias y que la gran mayoría son impuestas a través de las autoridades competentes para ello como son los Jueces, algunos dejan voluntariamente este derecho a través de testamentos a las personas que ellos estiman conveniente, con el fin que puedan solventarse en las necesidades que ellos requieran.

La prestación de alimentos no es otra cosa que el apoyo o incentivo económico que realizan los alimentantes a sus hijos, en algunos casos mediante las respectivas acciones legales, esta ayuda es con el fin de solventar los diferentes gastos de los menores y así proporcionarles un buen desarrollo físico, psicológico y social.

Lo que incomoda constantemente a los encargados de prestar alimentos, al momento acudir y realizar los respectivos depósitos en las entidades bancarias por los montos pactados voluntariamente, ya que en la mayoría de estas pensiones son impuestas por el Juez, al aplicarse la indexación anual automática es cuando los alimentantes se llevan la ingrata sorpresa que les toca pagar un porcentaje que es mucho más alto que lo acordado, ya que se ha procedido a realizar por intermedio de la pagadora de los Juzgados de la Niñez y la Adolescencia la respectiva liquidación, en la cual se incorpora

[18] CABANELLAS, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Tomo I, Décima Edición, 2003. Editorial Heliasta. Buenos Aires – Argentina. Pág. 137

automáticamente e inconstitucionalmente la Indexación a las pensiones alimenticias, ya que primeramente se debe realizar única y exclusivamente cuando existen los préstamos de por medio, tomando en consideración que los alimentos son deberes morales que se las debe cumplir a favor de sus hijos, por consiguiente no se debe practicar la indexación a las pensiones alimenticias so pretexto de dicha disposición que desde todo punto de vista como reitero es inconstitucional, ya que se está dejando en la completa indefensión a los alimentantes, porque la misma es impuesta a la fuerza, sin contar con prueba documental necesaria que certifique la condición económica del alimentante ha mejorado considerablemente desde la última fijación de la pensión alimenticia.

4.1.7 Principio de corresponsabilidad

En lo referente a este principio fundamental el estado, la sociedad y la familia, este postulado de responsabilidad tripartita se halla establecido en la Constitución de la República que dice 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.

En virtud a este principio de corresponsabilidad es una responsabilidad tripartida compartida. Esta forma diferente de repartir responsabilidad cada

uno de ellos tiene que cumplir en el campo específico que le permite y faculta la Constitución, los Convenios Internacionales y la Ley.

4.2 MARCO DOCTRINARIO

4.2.1 Interés Superior

“El principio del interés superior del niño o niña, entendido como un conjunto de acciones y procesos tendientes a garantizar un desarrollo integral y una vida digna, así como las condiciones materiales y afectivas que les permitan vivir plenamente y alcanzar el máximo de bienestar posible”[19].

De este modo es posible afirmar que el interés superior del niño es, nada más pero nada menos, que la satisfacción integral de sus derechos, es una garantía, ya que toda decisión que concierna al niño, debe considerar primordialmente sus derechos; es de una gran amplitud ya que no solo obliga al legislador sino también a todas las autoridades e instituciones públicas y privadas y a los padres.

“La noción de interés superior es una garantía de que los niños tienen derecho a que antes de tomar una medida respecto de ellos, se adopten aquellas que promuevan y protejan sus derechos y no las que los conculquen".

Este autor considera que esta noción supera dos posiciones extremas: el autoritarismo o abuso del poder que ocurre cuando se toman decisiones referidas a los niños y niñas, por un lado, y el paternalismo de las

[19] GARCÍA, Méndez, Emilio-BELOFF, Mar (compiladores), infancia, ley y democracia en América Latina. Editorial Temis- Depalma, Santafe de Bogotá- Buenos aires, 1999. segunda edición, 1999. Pág. 230

autoridades por otro. “Ante estas circunstancias y falta de ley, posteriormente, se observa un aumento en la preocupación por los niños, niñas y adolescentes y se empieza a reconocer que ellos pueden tener intereses jurídicamente protegidos diversos de sus padres, y que por los mismos deben incluirse sus derechos dentro del marco de la ley, es así que el principio del interés superior del niño fue uno de los mecanismos para avanzar en este proceso y considerar que el interés del niño debía ser pública y jurídicamente protegido”[20]

La ley establece que el interés superior del niño tiene como fundamental función iluminar la conciencia del juez o la autoridad para que tome la decisión correcta y de esta manera se garantice los derechos de los niños.

El interés superior es una norma de interpretación y de resolución de conflictos jurídicos; finalmente es una orientación o directriz política para la formulación de políticas públicas para la infancia, permitiendo orientar las actuaciones públicas hacia el desarrollo armónico de los derechos de todas las personas, niños y adultos, contribuyendo, sin dudas, al perfeccionamiento de la vida democrática y social de los pueblos en el ámbito de su desarrollo integral de sus habitantes.

Siguiendo con esta exposición del documento se cita acertadamente al autor: “Osvaldo Onofre Álvarez al tratar el interés superior del niño indica, que el niño o adolescente es una persona en crecimiento y como tal requiere

[20] Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas. Pág. 20.

comprender sus inquietudes, sus aspiraciones, sus afectos, sus vínculos y a partir de allí bucear en su profundidad para conocer cuál es el interés de este niño, en particular con esta, su historia vital, y sus realidades fácticas, donde está inserto."[21]

Es importante también citar a Germán Bidart Campos cuando indica: "El interés superior del niño y la protección integral de la familia son principios constitucionales, con fuerte anclaje además en el derecho internacional de los derechos humanos, que deben prevalecer sobre la ley, solo cuando en un caso concreto, sus circunstancias conducirían a una solución legal intrínsecamente injusta. Y, por supuesto, a una solución que por su injusticia sería inconstitucional."[22]

Los derechos de los niños, niñas y adolescentes en caso de conflictos de normas legales están por encima de las demás leyes, y prevales su interés que pasa a ser superior o más que los derechos de las otras partes en litigio. El interés superior desde la perspectiva de la doctrina de la protección integral, elimina los prejuicios tradicionalmente alimentados por el régimen precedente e incurre en una jerarquización abstracta entre derechos.

[21] CARLOS Galarza. Nueva Tabla De Pensiones Alimenticias. Segunda Edición. Editorial Espacio. Colombia. 2012. Pág.33

[22] ALBAN, Fernando; GARCIA, Hernán; GUERRA, Alberto. "Derecho de la Niñez y Adolescencia" Edición actualizada. Quito- Ecuador. 2010. Pág. 169.

4.2.2 Características del Derecho de Alimentos

"Indudablemente que el derecho a recibir alimentos es de orden público; pero restringida a una naturaleza pública familiar. Tal es esa aseveración que el legislador como características esenciales de este derecho considera como un derecho que no puede ser transferido, trasmitido, objeto de renuncia, no prescribe y tampoco es susceptible de compensación y no admite reembolso de lo pagado"[23] .

El derecho a alimentos atañe al Estado, la sociedad y la familia. Así apreciado rebasa el ámbito estrictamente personal o familiar. Les incumbe a los corresponsables tripartitos del bienestar y desarrollo integral de niños, niñas y adolescentes, por lo cual quien deba prestar alimentos en caso de incumplimiento, será sujeto de apremio personal y de medidas reales. Este derecho de subsistencia o de sobrevivencia por ser intrínseco a todo niño, niña y adolescente prevalece sobre otro derecho, cualquiera sea su naturaleza.

Los alimentos por su naturaleza tienen características especiales, que son muy diferentes de otras normas del derecho civil. Es una obligación recíproca, personalísima, intransferible, inembargable, imprescriptible, crea un derecho preferente, no es proporcional, compensable ni renunciable, no se extingue por el hecho de que la prestación sea satisfecha.

[23] CORRAL. B. FABIÁN, Diario El Comercio, "El Debido Proceso", Editado el día jueves 9 de noviembre del 2006. Pág. B6

Los alimentos constituyen una de las consecuencias principales del parentesco y abarcan, la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad. Respecto de los menores los alimentos comprenden, además, los gastos necesarios para la educación primaria y secundaria del alimentista y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a sus circunstancias personales. Los alimentos deben ser proporcionales a las posibilidades del que debe darlos y a las necesidades del que debe recibirlos.

La cuantía de éstos será determinada por convenio o por sentencia y deberán tener un incremento automático mínimo equivalente al aumento porcentual del salario mínimo diario vigente, salvo que quien debe dar los alimentos demuestre que sus ingresos no aumentaron en igual proporción, caso en el cual el aumento en la cuantía de los alimentos se hará conforme al aumento real comprobado que hubiera habido en los ingresos del deudor alimentario. Si fueran varios los que deben pagar los alimentos, el juez determinará la proporción que corresponde aportar a cada uno tomando como base el haber o posibilidades de cada uno de los deudores alimentarios.

En caso de que sólo uno de los deudores tuviera posibilidades de pagar los alimentos, sobre éste recaerá toda la obligación, asimismo si sólo algunos pudieran cubrir la deuda alimentaria, el juez podrá repartir el importe de los mismos entre ellos.

Otras características son:

“Intransferible.- Es decir, el derecho a alimentos no puede ser sujeto de enajenación ni a título oneroso ni a título gratuito por ser personalísimos cuyo interés además en de orden público familiar.

Intransmisible.- El derecho de alimentos no es susceptible de ser transmitido por sucesión por causa de muerte, ya que por ser de naturaleza pública familiar y ser un derecho personalísimo, con la muerte del titular se extingue este derecho.

Irrenunciable.- Es decir queda prohibido merced a este principio que el niño, niña o adolescente renuncie al derecho de alimentos. Los progenitores, tutores, parientes o terceras personas bajo las cuales se halle su cuidado, no deben ni pueden renunciar a este derecho. Cualquier estipulación que signifique renuncia se tendrá por no existente o será de nulidad absoluta.

Imprescriptible.- Esto es, que el derecho a pedir alimentos no se lo pierde por prescripción. La prestación de alimentos por ser de naturaleza pública-familiar no está sujeta al recurrir de un período de tiempo determinado para que se extinga.

No admite compensación.- El derecho a alimentos a través de la compensación no extingue la prestación.

No se admite reembolso de lo pagado.- Cuando se haya fijado una pensión alimenticia provisional y posteriormente se lo deje sin efecto aún por orden judicial o voluntariamente, el alimentado no está obligado de devolver el dinero recibido por este concepto.

Inembargable.- El derecho de alimentos no puede ser sujeto de embargo, ya que su finalidad es la subsistencia del alimentario, es decir se fundamenta en el derecho a la vida y a su conservación, por tanto no puede ser sujeto a imposición de gravamen alguno.

Materia no susceptible de arbitraje.- En razón de su interés social o de orden público, no pueden ser sometidos a la resolución de árbitros las cuestiones que versen sobre alimentos.

Es un derecho preferente.- Preferencia que se deriva del carácter prioritario y de sobrevivencia que implican para quien tiene derecho a recibirlos, por lo que serán cobrados en primer término, antes que cualquier otro tipo de créditos.

Es continuo.- Mientras no desaparezcan las condiciones por las cuales se encuentra establecido, –por ejemplo la edad del alimentario–, continuidad que también persiste, pese a no ser pagado o cancelado por el deudor

alimenticio, pues tal hecho no significa que el derecho a recibir los alimentos deba cesar”[24].

4.2.3 El Juicio de Alimentos

Los alimentos son debidos a los hijos desde la concepción hasta la mayoría de edad e inclusive más allá de la tenencia si continúan sus estudios. Es importante destacar que dentro del concepto de alimentos no solo se encuentran comprendidos los recursos indispensables para la subsistencia y custodia del hijo teniendo en cuenta solo sus demandas orgánicas alimentarias, sino también los tendientes a permitirle al alimentado un desarrollo integro que le permita el día de mañana un desenvolvimiento acorde al tiempo que le ha tocado vivir, y que pueda prepararse para competir en un mercado de trabajo que cada día exige más a la sociedad.

Los alimentos para los hijos son fijados por la vía de la mediación o reclamos mediante juicio. En caso de no haber acuerdo, son fijados a través de demanda judicial atendiendo los ingresos del alimentante y las necesidades del alimentado. También se tiene en cuenta, para su fijación, las condiciones de vida de las que gozaba el menor antes de la separación de sus padres, las que normalmente se respetan.

[24] CARMONA PÉREZ, Adán Luis , Obligación Alimentaria: estudio jurídico-social de la pensión alimentaria provisional, Tesis, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 2008, Pág.101

“Un juicio de alimentos es el procedimiento judicial mediante el cual una persona solicita alimentos en beneficio suyo o de terceros”[25]. En materia legal debe entenderse la palabra "alimentos" como “vestido, calzado, sustento, techo, educación y salud”[26].

En la mayoría de los casos se cumple con esta obligación asignando una cantidad de dinero, ya sea en porcentaje o en efectivo al acreedor alimentario o a quien le represente legalmente. En la mayoría de los casos se cumple con esta obligación asignando una cantidad de dinero, ya sea en porcentaje o en efectivo al acreedor alimentario o a quien le represente legalmente.

El juicio es la culminación del procedimiento, es la sentencia emitida por el Juez en la cual vierte su criterio respecto al Procedimiento en ella el juzgador después de haber realizado un estudio profundo y haber valorado las pruebas conforme a derecho, da la razón a quien justifico sus aseveraciones hechas en la demanda y en la contestación, esto es, al actor o al demandado.

4.2.4 Encargados de la obligación de prestar alimentos

La obligación de prestar alimentos surge cuando el beneficiario tiene la necesidad de ellos, más no es exigible sino hasta cuando se realiza la

[25] LAFONT PIANETTA, Pedro, “Derecho de Familia, Derecho del Menor y de la Juventud”, Edición 2007, Bogotá Colombia,. Editorial Magnus. pág. 46
[26] CABANELLAS, Guillermo, “Diccionario Jurídico Elemental”, Ed. Eliasta,1993- Argentina, Pág. 17

demanda judicial. La Constitución de la República de actual vigencia establece que son el Estado, la sociedad y la familia los encargados de atender y hacer prevalecer los derechos de los niños, niñas y adolescentes en nuestro país; voy a desglosar:

El Estado

La responsabilidad del Estado es el principio fundamental de protección para los niños, niñas y adolescentes, ésta obligada a asegurar la vigencia de los derechos humanos, las libertades fundamentales, de hombres y mujeres, los grupos vulnerables de atención prioritaria; a la seguridad social, erradicar la pobreza y promover el progreso económico, social y cultural de todos sus habitantes.

La sociedad

Tiene la corresponsabilidad de responder por el desarrollo equilibrado de las niñas, niños y adolescentes. La sociedad es el componente colectivo más sencillo y elemental, compuesto por varios individuos con idénticos objetivos. Si es la sociedad la encargada de promover el desarrollo integral de los menores, tampoco se está cumpliendo pues si existen entes de protección, desarrollo y de entretenimiento infantil son muy pocos y no están al alcance de todos los niños.

La Familia

Nuestra sociedad está conformada por diversos tipos de familia, así lo reconoce la Constitución; pero si damos un vistazo desde el punto de vista común la mayoría de las familias son de tipo disfuncional.

Al faltar uno de los progenitores por cualquier circunstancia surgen los problemas que afectan a los menores, si por responsabilidad propia no cumplen con lo que las obligaciones alimenticias que requieren los hijos, y no precisamente en el ámbito monetario sino también y principalmente en el ámbito afectivo y de cuidado.

4.2.5 La corresponsabilidad parental en las relaciones paterno filiales

El ejercicio de la corresponsabilidad parental en la ruptura del vínculo o de la convivencia matrimonial, es la implementación de facultades inherentes a la patria potestad, como regla legal de atribución materna preferente del cuidado personal de los hijos basada en estereotipos. Se señala que el principio de la corresponsabilidad parental cobra relevancia, entre otras razones, porque padre y madre, hombre y mujer, están compartiendo progresivamente ámbitos que históricamente habían sido espacios exclusivos de uno u otro.

“Cuando se produce la ruptura de una pareja con hijos, exista o no relación matrimonial, la principal cuestión a resolver es la relativa al modelo parental de convivencia que ha de regir la futura relación de los progenitores con sus hijos menores, auténticas “víctimas colaterales” de la crisis de pareja que no tienen por qué desvincularse de sus padres, ni están obligados a vivir con uno de ellos y recibir las visitas del otro. El divorcio disuelve la relación matrimonial, pero no las relaciones paterno filiales”[27].

Ya sobrevenida la crisis de pareja, una de las cuestiones de mayor relevancia y que más repercusiones plantea, es la determinación del modelo de guarda y custodia que debe adoptarse a partir de ese momento, el cual servirá de marco para el posterior desarrollo de las relaciones paterno filiales.

No obstante la regulación del derecho de guarda y custodia es imprecisa en nuestro derecho positivo, los estudios doctrinales vienen a profundizar el tema; sin embargo, del análisis de lo dispuesto en los preceptos contenidos en los diferentes textos legales, podemos concluir la existencia de tres modelos posibles a adoptar en el ejercicio del derecho de guarda y custodia: La guarda y custodia exclusiva o unilateral, la guarda y custodia partida o distributiva y por último la guarda y custodia compartida o conjunta.

[27] PEÑARANDA QUINTERO, Héctor Ramón: La Alienación Parental: De Síndrome a Proceso; disponible en:
http://www.monografias.com/trabajos65/alienacion-parental/alienacionparental.shtml

El ejercicio compartido de la guarda y custodia de los menores en el ámbito de la crisis matrimonial, supone la máxima expresión del principio de corresponsabilidad parental.

En este sentido, y a pesar del cese de la convivencia, ambos progenitores siguen siendo responsables, en términos de igualdad de las obligaciones derivadas del cuidado y crianza de los hijos menores, sin que el problema caiga en la complejidad de división de criterios y opiniones como es la alienación parental.

4.3 MARCO JURÍDICO

4.3.1 Constitución de la República del Ecuador.

La Constitución establece en el Título II de los Derechos, en el Capítulo III de los Derechos de las Personas y Grupos de Atención Prioritaria en el Art. 35.

"**Art. 35.-** Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad.

Art. 36.- Las personas adultas mayores recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado, en especial en los campos de inclusión social y económica, y protección contra la violencia. Se considerarán personas adultas mayores aquellas personas que hayan cumplido los sesenta y cinco años de edad"[28].

Tanto niños, niñas y adolescentes como las personas adultas mayores pertenecen a los grupos de atención prioritaria y se especifica y aclara que

[28] CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA 2008. Ediciones Legales, Corporación de Estudios y Publicaciones, Capítulo Tercero, Derechos de las personas y grupos de atención prioritaria. Sección quinta, Niñas, niños y adolescentes.

las personas adultas mayores tienen especial protección contra la violencia, acaso traspasar las obligaciones de prestación de alimentos sin que ellos hayan aceptado o firmado algún documento que abalice el responsabilizarse de un pago de forma mensual, característica según la norma legal para llamar a una persona como obligado subsidiario.

"Art. 44.- El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.

Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales"[29].

Es así que en el art. 44 de la Constitución se establece como obligación del estado brindar protección, apoyo y promover el desarrollo integral, de Niños Niñas y Adolescentes, en un proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y

[29] CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA 2008. Ediciones Legales, Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito- Ecuador.

aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales, que de acuerdo con lo que estipula este artículo se entiende como Derechos de desarrollo integral del niño.

"Art. 45.- Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción.

Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar. El Estado garantizará su libertad de expresión y asociación, el funcionamiento libre de los consejos estudiantiles y demás formas asociativas."[30]

[30] CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA 2008. Ediciones Legales, Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito- Ecuador.

Este artículo manifiesta que los niños, niñas y adolescentes gozan de los derechos comunes al ser humano, como son el respeto a la vida, libertad, a la no discriminación, libertad de asociación, etc.; así como también a los que son específicos para su edad.

Así, las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten.

"Art. 46.- El Estado adoptará, entre otras, las siguientes medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes:

1. Atención a menores de seis años, que garantice su nutrición, salud, educación y cuidado diario en un marco de protección integral de sus derechos.
2. Protección especial contra cualquier tipo de explotación laboral o económica. Se prohíbe el trabajo de menores de quince años, y se implementarán políticas de erradicación progresiva del trabajo infantil. El trabajo de las adolescentes y los adolescentes será excepcional, y no podrá conculcar su derecho a la educación ni realizarse en situaciones nocivas o peligrosas para su salud o su desarrollo personal. Se respetará, reconocerá

y respaldará su trabajo y las demás actividades siempre que no atenten a su formación y a su desarrollo integral.

3. Atención preferente para la plena integración social de quienes tengan discapacidad. El Estado garantizará su incorporación en el sistema de educación regular y en la sociedad.

4. Protección y atención contra todo tipo de violencia, maltrato, explotación sexual o de cualquier otra índole, o contra la negligencia que provoque tales situaciones.

5. Prevención contra el uso de estupefacientes o psicotrópicos y el consumo de bebidas alcohólicas y otras sustancias nocivas para su salud y desarrollo.

6. Atención prioritaria en caso de desastres, conflictos armados y todo tipo de emergencias."[31]

En referencia a este artículo, se puede determinar que los derechos de supervivencia, establecidos en el Titulo III, que trata de los Derechos, Garantías y Deberes, estos son el derecho a la vida; a conocer a sus progenitores y mantener relaciones afectivas personales, regulares, permanentes con ellos y sus parientes; a tener una familia y a la convivencia familiar, niños, niñas y adolescentes tienen derecho a vivir y desarrollarse con su familia biológica excepto cuando esto sea imposible o vaya en contra de su interés superior; a la protección prenatal; a la lactancia materna, para asegurar el vínculo afectivo con su madre y un adecuado desarrollo y nutrición; a la atención en el embarazo y parto, en condiciones adecuadas,

[31] CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA 2008. Ediciones Legales, Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito- Ecuador.

tanto para el niño o niña como para la madre, especialmente en caso de madres adolescentes; a una vida digna, en condiciones socioeconómicas que permitan su desarrollo integral, una alimentación nutritiva, equilibrada y suficiente; recreación y juegos, a educación de calidad, vestuario y vivienda con todos los servicios básicos: a la salud, acceso permanente a servicios de salud públicos y medicinas gratuitas; a la seguridad social, a sus prestaciones y servicios; a un medio ambiente sano.

Por lo que considero que tanto niños, niñas y adolescentes como las personas adultas mayores pertenecen a los grupos de atención prioritaria y se especifica y aclara que las personas adultas mayores tienen especial protección contra la violencia, acaso traspasar las obligaciones de prestación de alimentos sin que ellos hayan aceptado o firmado algún documento que abalice el responsabilizarse de un pago de forma mensual, de tal modo que los dos progenitores sean responsables del bienestar del alimentado, para de esta forma tenga una vida normal y digna.

4.3.2 Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia

"Art. 127.- Naturaleza y caracteres.- Este derecho nace como efecto de la relación parento-filial, mira al orden público familiar y es intransferible, intransmisible, irrenunciable, imprescriptible y no admite compensación. Tampoco admite reembolso de lo pagado; ni aun en el caso de sentencia judicial que declare inexistente la causa que justificó el pago. Lo anterior no se aplica a las pensiones de alimentos que han sido fijadas y se encuentran

adeudadas, las que podrán compensarse, se transmiten activa y pasivamente a los herederos, y la acción para demandar su pago prescribe según lo dispuesto en el artículo 2439 del Código Civil."[32]

El Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, en su Libro II, Título V, nos habla "Del Derecho a Alimentos", Capítulo I, Derecho de alimentos, el Art. Innumerado 1, menciona Título V, regula el derecho a percibir alimentos los niños, niñas y adolescentes, y, además los adultos y adultas consideradas como titulares de derechos establecidos en esta Ley. Asimismo señala que las demás personas que gocen de este derecho como son los padres, los hermanos, etc., estarán sujetas y se les aplicaran las disposiciones sobre alimentos que contempla el Código Civil.

"**Art. 128.-** Titulares de este derecho.- Tienen derecho a reclamar alimentos:

1. Los niños, niñas y adolescentes no emancipados;

2. Los adultos hasta la edad de veintiún años, si se encuentran cursando estudios superiores que les impidan o dificulten el dedicarse a alguna actividad productiva y carezcan de recursos propios suficientes; y,

3. Las personas de cualquier edad que no estén en condiciones físicas o mentales de procurarse los medios para subsistir por sí mismos"[33]

Son beneficiarios del derecho de alimentos las personas que no han cumplido los 18 años, que es la edad que exige la ley para ser capaces

[32] Código de la Niñez y Adolescencia. www.fielweb.com
[33] Código de la Niñez y Adolescencia. www.fielweb.com

legalmente, al ser menores de edad, estaríamos hablando de incapaces relativos, pues esta incapacidad legal, con el paso del tiempo se desvanecerá. La legislación contempla para este grupo de seres humanos derechos importantes e inherentes, pero uno de los más importantes es el derecho que tiene los menores a percibir alimentos.

Son titulares del derecho de alimentos, los niños, niñas y adolescentes, no emancipados, los adultos menores de veinte y un años que estén estudiando y no puedan auto sustentarse, y las personas de cualquier edad que padezcan algún tipo de discapacidad. Se define específicamente quienes tienen derecho a reclamar alimentos en esta norma especial, al ser los menores pertenecientes al grupo de atención prioritaria según lo establecido en la Constitución de la República. El Código de la Niñez y Adolescencia establece qué es el interés superior y hacia qué está orientado y sus exigencias.

"**Art. 11.-** El interés superior del niño.- El interés superior del niño es un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; e impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento.

Para apreciar el interés superior se considerará la necesidad de mantener un justo equilibrio entre los derechos y deberes de niños, niñas y adolescentes,

en la forma que mejor convenga a la realización de sus derechos y garantías.

Este principio prevalece sobre el principio de diversidad étnica y cultural. El interés superior del niño es un principio de interpretación de la presente Ley. Nadie podrá invocarlo contra norma expresa y sin escuchar previamente la opinión del niño, niña o adolescente involucrado, que esté en condiciones de expresarla”[34].

Para apreciar el interés superior se considerará la necesidad de mantener un justo equilibrio entre los derechos de los niños, niñas y adolescentes, como mejor convenga a la realización de sus derechos y garantías. Este principio prima sobre cualquier otro que se anteponga, en todas las medidas concernientes a los menores que tomen las instituciones públicas o privadas, se debe tener en cuenta y en consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

Todo padre responsable tiene la obligación primordial y moral de cubrir las todas las necesidades de sus hijos, sin necesidad de recurrir a un proceso judicial para su cumplimiento; pues bien el Código de la Niñez y Adolescencia enumera a quienes están obligados a prestar alimentos;

[34] Código de la Niñez y Adolescencia. www.fielweb.com

“Art. 129.- Obligados a la prestación de alimentos.- Están obligados a prestar alimentos para cubrir las necesidades de las personas mencionadas en el artículo anterior, en su orden:

1. El padre y la madre, aun en los casos de limitación, suspensión o privación de la patria potestad;

2. Los hermanos que hayan cumplido dieciocho años y no estén comprendidos en los casos de los numerales 2 y 3 del artículo anterior;

3. Los abuelos; y,

4. Los tíos.”[35]

Es decir que, los padres son los titulares principales de la obligación alimentaria, aún en los casos de limitación, suspensión o privación de la patria potestad. En caso de: ausencia, impedimento, insuficiencia de recursos o discapacidad de los obligados principales, debidamente comprobado por quien lo alega, la autoridad competente ordenará que la prestación de alimentos sea pagada o completada por uno o más de los siguientes obligados subsidiarios, en atención a su capacidad económica y siempre y cuando no se encuentren discapacitados, en su orden: 1. Los abuelos/as; 2. Los hermanos/as que hayan cumplido 21 años y no estén comprendidos en los casos de los numerales dos y tres del artículo anterior; y, 3. Los tíos/as

[35] Código de la Niñez y Adolescencia. www.fielweb.com

Claramente en estos artículos se determinan quienes son titulares del derecho de alimentos, los niños, niñas y adolescentes, no emancipados, los adultos menores de veinte y un años que estén estudiando y no puedan auto sustentarse, y las personas de cualquier edad que padezcan algún tipo de discapacidad. Así mismo se establece las personas obligadas a pasar alimentos, pero la problemática radica en que solo se obliga al progenitor que no posee la paternidad a cumplir con dichos alimentos, no así al progenitor que vive y posee la patria potestad del menor, por lo que es necesario que ésta justifique su aporte para el bienestar y desarrollo de su hijo.

4.4 LEGISLACIÓN COMPARADA

4.4.1 Perú

Dentro del Título Preliminar, Articulo V, señala el ámbito de aplicación de este Código de Menores "El presente Código se aplicará a todos los niños y adolescentes del territorio peruano, sin ninguna distinción por motivo de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política, nacionalidad, origen social, posición económica, etnia impedimento físico o mental o cualquier otra condición, sea propia o de sus padres o responsables"[36]

Asimismo señala que para los efectos de aplicación de este Código, se considera niño a todo ser humano desde su concepción hasta cumplir los doce años de edad y adolescente desde los doce hasta los dieciocho años de edad.

El Art. 92.- señala la definición de alimentos: "Se considera alimentos lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y recreación del niño o del adolescente.

También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de postparto"[37]

[36] CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, República del Perú, Ley Nro. 27337. Pág. 1
[37] IBIDEM. Pág. 8.

A diferencia de nuestra definición esta es más concreta y no detalla en si las necesidades del menor, sino lo básico e indispensable para el menor, lo que nuestra legislación si lo hace.

Además no hace referencia alguna a los beneficiarios del derecho de alimentos, solo hace mención que el Código de menores será aplicado a los niños y adolescente, pero al no existir una referencia de quienes no más pueden pedir alimentos, excluye a las personas discapacitadas o a aquellas que no puedan valerse por si mismas, las cuales son vulnerables para toda la vida y que necesitan de más atención y ayuda de sus progenitores o familiares.

Asimismo lo que si señala es a los obligados a prestar alimentos en el Art. 93 "Es obligación de los padres prestar alimentos a sus hijos. Por ausencia de los padres o desconocimiento de su paradero, prestan alimentos en el orden de prelación siguiente:

1. Los hermanos mayores de edad; 2. Los abuelos; 3. Los parientes colaterales hasta el tercer grado; y 4. Otros responsables del niño o del adolescente."[38]

Cabe recalcar, que en el presente artículo menciona que los obligados a prestar alimentos serán los padres a sus hijos, pues son los progenitores son

[38] CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, República del Perú, Ley Nro. 27337. Pág. 9

los responsables de la crianza y manutención de sus hijos, pues fue decisión libre y voluntaria traerlos al mundo y lo debe ser para brindarles lo básico para su desarrollo integral.

El Art. 94, habla también de la subsistencia de la obligación alimentaria, "La obligación alimentaria de los padres continua en caso de suspensión o perdida de la patria potestad."[39]

Con respeto a este artículo, también guarda similitud con nuestra legislación, pues el obligado principal de pasar una pensión de alimentos es el progenitor del menor, aun cuando este se halle privado de la patria potestad. Pues por el hecho de estar separado del menor, no quiere decir que ha dejado de ser su padre, pues antes por el hecho mismo de encontrarse separado del hijo, este debe prodigarle de todo lo necesario para su desarrollo, no solo en lo económico como manda la ley, sino en la afectivo, para así tener el día de mañana jóvenes ejemplares en nuestra sociedad.

El Art. 95, menciona la conciliación y el prorrateo: La obligación alimentaria puede ser prorrateada entre los obligados si es que, a criterio del Juez, aquellos se hallan materialmente impedidos de cumplir dicha obligación en forma individual. En este caso, los obligados pueden acordar el prorrateo mediante conciliación, convocada por el responsable. Esta será puesta en conocimiento del Juez para su aprobación. La acción de prorrateo también

[39] CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, República del Perú, Ley Nro. 27337. Pág. 9

puede ser iniciada por los acreedores alimentarios, en caso de que el pago de la pensión alimentaria resulte inejecutable.

Es decir que los obligados subsidiarios que menciona el Art. 93, cuando el obligado principal no tuviere los medios suficientes para pasar una pensión de alimentos acorde a las necesidades del menor, y en la misma situación también lo estuvieren los otros obligados subsidiarios, el Juez puede considerar que cada uno, tanto el obligado principal como los subsidiarios pueden aportar con una porción cada uno, hasta completar la pensión fijada para la subsistencia del menor.

4.4.2 Uruguay

El Art. 50, señala que son beneficiarios de la obligación alimentaria y manifiesta: "Son acreedores de la obligación alimentaria los niños y adolescentes así como los mayores de dieciocho años y menores de veintitrés que no dispongan –en el último caso- de medios de vida propios y suficientes para su congrua y decente sustentación."[40]

En este caso, podemos observar que la normativa uruguaya señala que el menor de veintitrés años que carece de medios de vida propia y suficiente para su congrua y decente sustentación, sin tomar en cuenta si está

[40] CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, República del Uruguay, Ley Nro. 27337. Pág. 9

estudiando o no, a diferencia de nuestro Código de la Niñez que exige que el individuo curse estudios superiores.

Lo que hace superior en materia del mismo derecho humano a que como hijo tiene derecho a los alimentos.

El Art. 51, señala a las personas obligadas a prestar alimentos y orden de preferencia y señala que para el caso de imposibilidad o insuficiencia del servicio pensionario, se estará subsidiariamente de acuerdo al siguiente orden:

1. Los ascendientes más próximos, con preferencia los del progenitor obligado.
2. El cónyuge respecto a los hijos del otro en cuanto conviva con el beneficiario.
3. El concubino o la concubina, en relación al o los hijos de otro integrante de la pareja, que nos fruto de esa relación, si conviven todos juntos conformando una familia de hecho.
4. Los hermanos legítimos o naturales, con preferencia los de doble vinculo sobre los de vinculo simple.

Debe quedar establecido de forma clara que los alimentos se prestaran en primer lugar por los padres, y solo en caso de imposibilidad o insuficiencia del servicio pensionario, se prestara la obligación alimentaria de forma subsidiaria y complementaria si fuera el caso. En los casos previstos en los

numerales 1) y 4), si concurrieren varias personas en el mismo orden, la obligación será divisible y proporcional a la posibilidad de cada obligado.

Es importante que se señale que en el Código se debe realizar e incluir un estudio en el que señale los caracteres de la obligación alimentaria:

1. Intransmisibilidad e irrenunciabilidad. El derecho de pedir alimentos no puede transmitirse por causa de muerte, ni renunciarse, ni venderse o cederse de modo alguno.

2. Inembargabilidad e incompensabilidad. Las pensiones alimenticias no son embargables**.**

Comentario:

Se puede observar que en las dos legislaciones, tanto en la Peruana como la Uruguaya, se menciona la obligación de prestar alimentos principalmente a los progenitores o padres, de manera compartida, de tal manera que los dos justifiquen de forma eficiente los gastos, necesidades y cumplimientos de prestación de la obligación alimentaria, tomando en cuenta que la obligación alimentaria, no es tan solo los alimentos sino la vestimenta, salud, educación y recreación del menor.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

5.1 Materiales

- Internet
- Papel
- Imprevistos
- Memoria extraíble
- Transporte
- Bibliografía
- Esferográficos
- Computadora
- Varios

5.2 Métodos

- **Método Científico.-** Se lo utilizó a lo largo del desarrollo de la investigación, en cuanto a la obtención de información científica y comprobada, de importancia para el presente estudio.

- **Método Comparativo:** Es el procedimiento mediante el cual se realiza una comparación sistemática en casos de análisis, dicha comparación sistemática en su mayoría se aplica con fines de generalización empírica y de la verificación de hipótesis.

- **Método Analítico:** Permitió desarrollar los contenidos principales de nuestro sumario, dando un estudio pormenorizado del presente tema de investigación.

- **Método Sintético:** Consiste en la condensación de los principales conocimientos aprendidos durante el proceso. Lo cual nos permitió realizar las conclusiones, recomendaciones y Propuesta de Reforma.

5.3 Procedimientos y Técnicas

- **Observación.-** Se utilizó a lo largo del desarrollo del trabajo investigativo en el acercamiento y observación directa a la problemática.

- **Encuesta.-** Es una técnica de adquisición de información de interés sociológico, mediante un cuestionario previamente elaborado, a través del cual se puede conocer la opinión o valoración del sujeto seleccionado en una muestra sobre un asunto dado. Esta técnica se aplicó en forma de preguntas escritas, fue utilizada con la finalidad de obtener datos empíricos, de la población estudiada o investigada. La población investigada fue de 30 profesionales de Derecho de la ciudad de Zamora.

- **La Entrevista.-** Es la recopilación de información sobre lo que se investiga, mediante una conversación profesional. Se aplicó esta técnica a 3 profesionales del Derecho de la ciudad de Zamora.

6. RESULTADOS

6.1 Resultados de la Aplicación de Encuestas

Los resultados de las encuestas realizadas para el presente trabajo de investigación, fueron tomadas de una población variada, conocedores de la temática como los Abogados en libre ejercicio profesional de la ciudad de Zamora.

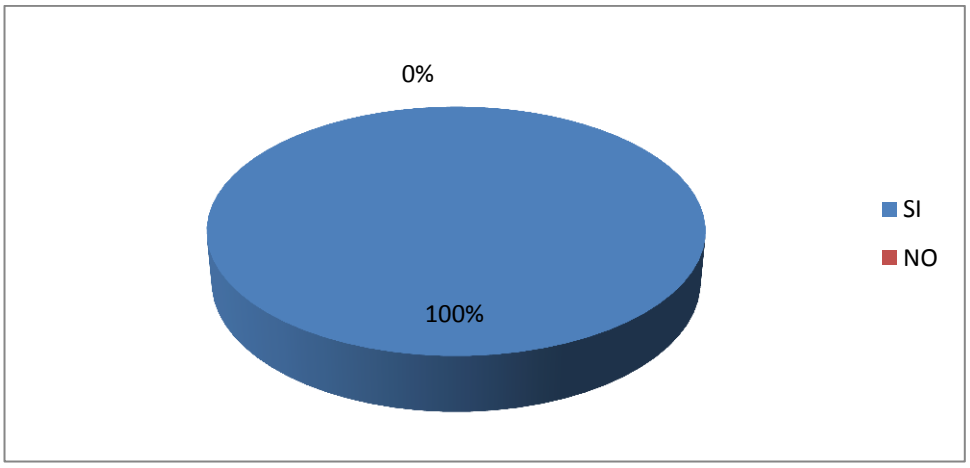
1.- ¿Conoce los derechos de los niños, niñas y adolescentes?

Tabla No. 1

VARIABLE	f	%
SI	30	100%
NO	0	0%
TOTAL	**30**	**100%**

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Zamora
Autor: Beatriz Consuelo Torres Jiménez

Gráfico Nº1



Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Zamora
Autor: Beatriz Consuelo Torres Jiménez

Interpretación:

De los treinta encuestados, la totalidad que es el 100% conoce los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

Análisis:

De estas respuestas se deduce el pleno conocimiento de los encuestados sobre la temática a tratar, por cuanto la manutención compartida es uno de esos derechos o garantías constitucionales de los niños, niñas y adolescentes.

Por lo tanto, el Estado debe establecer políticas públicas que guíen las acciones que se desarrollan para asegurar la vigencia de los derechos y garantías de los niños, son públicas en el sentido que están formuladas entre el Estado y la sociedad.

Con la coparentalidad o manutención compartida, se busca lograr que ambos progenitores intervienen, en igualdad de condiciones en la crianza de sus hijos, independientemente de si viven juntos o no, logrando en ellos un desarrollo integral como fin supremo de la sociedad y el Estado

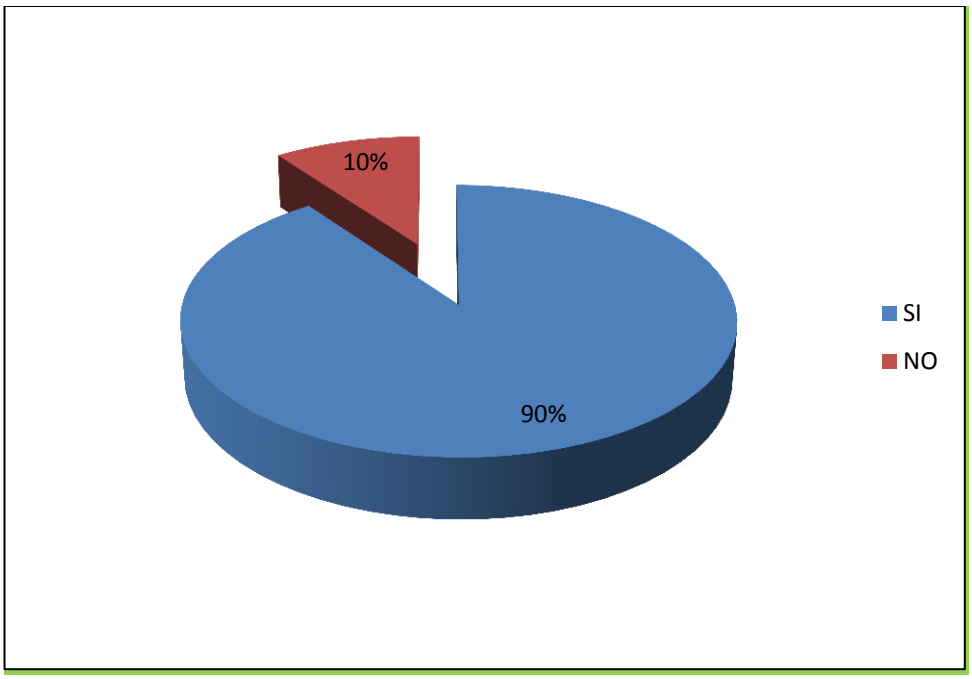
2.- ¿Considera Ud. que la obligación alimentaria mediante un proceso de alimentos es suficiente para el bienestar y buen vivir del alimentado?

Tabla No. 2

VARIABLE	f	%
Si	2	10%
No	27	90%
TOTAL	**30**	**100%**

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Zamora
Autor: Beatriz Consuelo Torres Jiménez

Gráfico Nº2



Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Zamora
Autor: Beatriz Consuelo Torres Jiménez

Interpretación:

De los treinta encuestados, veinte y siete personas que corresponden al 90% consideran que la obligación alimentaria mediante un proceso de alimentos es suficiente para el bienestar y buen vivir del alimentado; mientras que tres personas que corresponde al 10% mencionan que no.

Análisis:

Es decir que casi la totalidad, menciona que la obligación alimentaria mediante un proceso de alimentos no es suficiente para el bienestar y buen vivir del alimentado, por lo que solo uno de los progenitores justifica su aporte obligatorio para el sustento y bienestar del menor, mientras que el otro no.

Así mismo, existe una desigualdad, ya que si hablamos de un interés superior de los niños, no es posible que primero se vea el bienestar de los padres, específicamente la madre, cuando se dan separaciones, los niños no deben ser víctimas de los conflictos de los padres.

Por lo que la obligación alimentaria no es suficiente, ya que se da una violación de derechos de los niños porque no tenemos un tema dentro de nuestro código que esté ampliamente desarrollado, así como en el caso de alimentos está bastante desarrollado el tema.

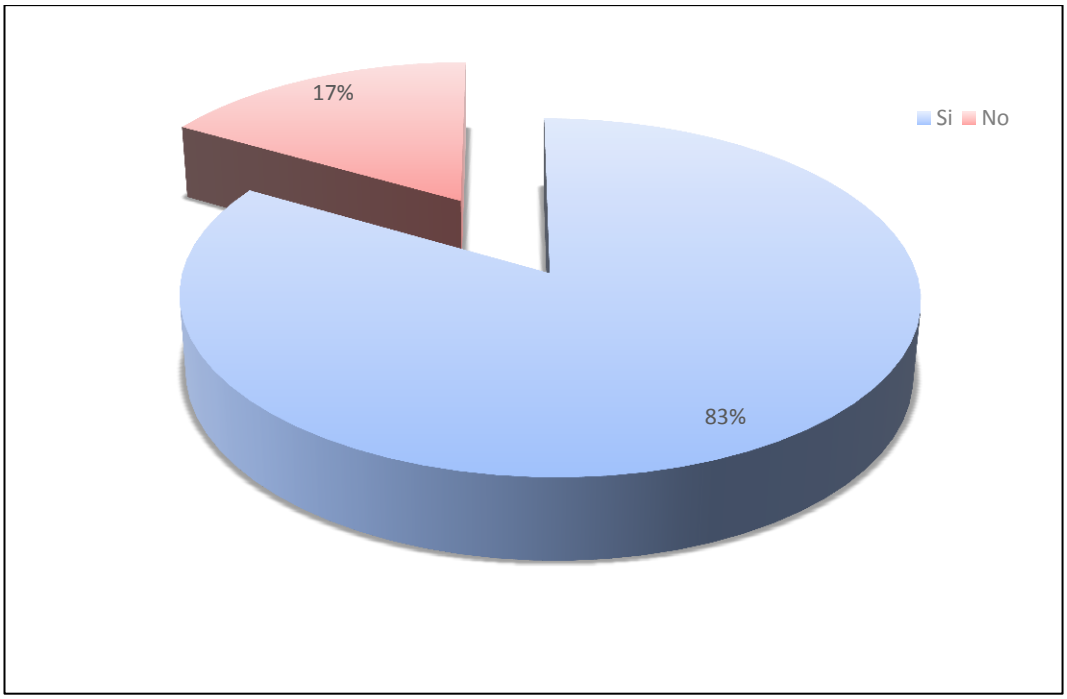
3.- ¿Considera que en la actualidad la obligación alimentaria es compartida por los progenitores?

Tabla No 3

Variable	F	%
Si	5	16,6%%
No	25	83,3%
TOTAL	**30**	**100%**

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Zamora
Autor: Beatriz Consuelo Torres Jiménez

Gráfico Nº3



Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Zamora
Autor: Beatriz Consuelo Torres Jiménez

Interpretación:

De los treinta encuestados, veinte y cinco personas que corresponde a 83,3% manifiestan que en la actualidad la obligación alimentaria no es compartida por los progenitores.

Análisis:

La mayoría manifiesta que en la actualidad, la obligación alimentaria no es compartida por los progenitores, ya que en la mayoría de los casos solo aporta quien enjuiciado con un proceso de alimentos por un menor, lo que vulnera los derechos de un solo progenitores.

No olvidemos que, el desarrollo integral del niño consiste en construir una noción amplia de desarrollo del niño en contextos específicos, familia, educación, comunidad que incluya tanto la evolución de las funciones motrices, sensoriales, afectivas, cognitivas, morales y sociales, como los hábitos de crianza, alimentación, la interacción durante el proceso, la organización del entorno familiar, comunal y social en que el niño se desenvuelve, en su constante cambio y transformación.

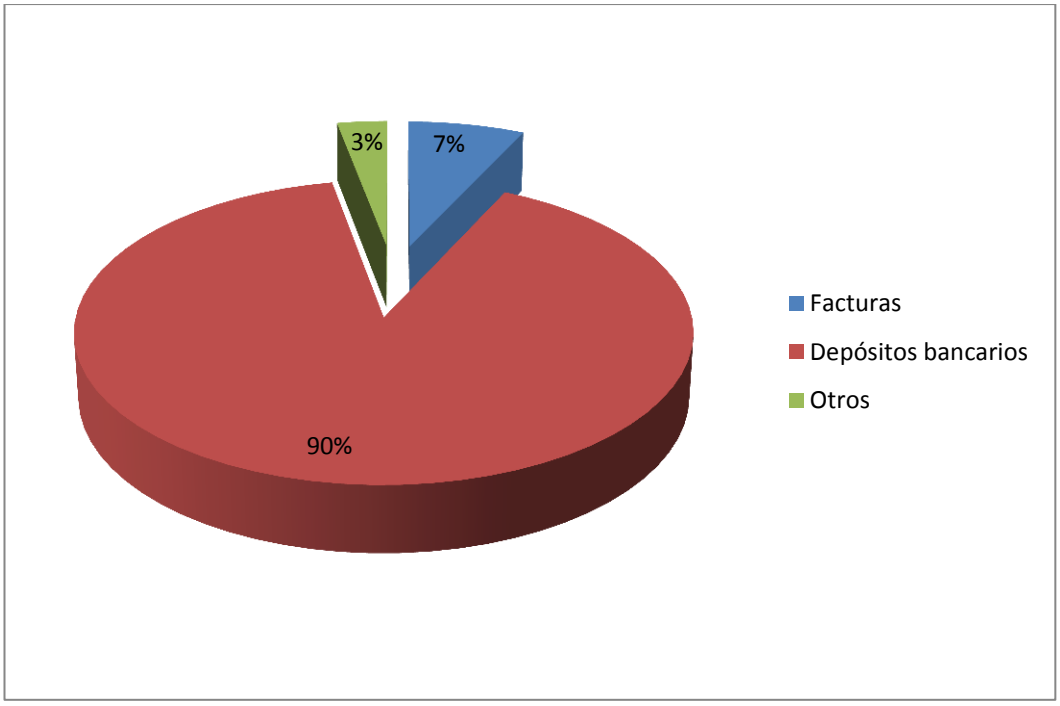
4. ¿Según su criterio, los progenitores deberían justificar sus ingresos por igual mediante:

Tabla No 4

Variable	f	%
Facturas	2	7%
Depósitos bancarios	27	90%
Otros	1	3%
TOTAL	**30**	**100%**

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Zamora
Autor: Beatriz Consuelo Torres Jiménez

Gráfico Nº4



Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Zamora
Autor: Beatriz Consuelo Torres Jiménez

Interpretación:

De las treinta personas encuestadas, veinte y siete que corresponde el 90% considera que los progenitores deberían justificar sus ingresos por igual mediante depósitos bancarios, mientras que dos personas que corresponden al 7% mediante facturas de compra y una persona que corresponde al 3% consideran que hay otras formas.

Análisis:

Por lo que la mayoría de encuestados consideran que los progenitores deberían aportar de forma obligatoria al sustento y manutención mediante depósitos bancarios, en donde se justificara el aporte para el bienestar del menor.

Por lo que debe existir una corresponsabilidad de los padres en su aporte obligatorio de sustento y manutención. Los niños tienen derecho a que sus padres asuman directa y oportunamente sus necesidades para su desarrollo integral. Si vemos el verdadero espíritu de la ley eso es lo que nos manifiesta, que debe existir una igualdad de derechos y responsabilidades entre los padres con respecto a los hijos, aquí no nos manifiesta que la madre debe tener más derechos que el padre. Los derechos de los niños deben estar por encima de cualquier interés de los padres, de la sociedad, del Estado.

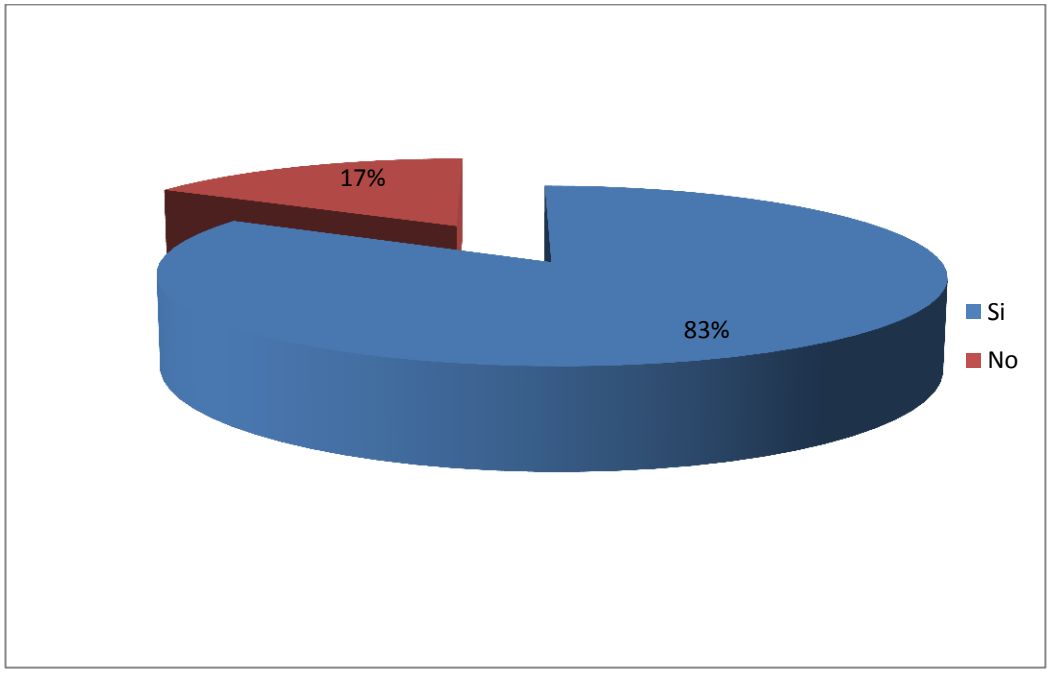
5. ¿Considera Ud. qué la falta de determinación de la norma legal en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia sobre la obligatoriedad del sustento y alimentación compartida por los progenitores, trasgrede los derechos de los niños, niñas y adolescentes como grupo vulnerable?

Tabla No 5

Variable	f	%
Si	30	100%
No	0	0%
TOTAL	**30**	**100%**

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Zamora
Autor: Beatriz Consuelo Torres Jiménez

Gráfico Nº5



Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Zamora
Autor: Beatriz Consuelo Torres Jiménez

Interpretación:

De las treinta personas encuestadas, el 100% opinan de manera general que la falta de determinación de la norma legal en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia sobre la obligatoriedad del sustento y alimentación compartida por los progenitores, trasgrede los derechos de los niños, niñas y adolescentes como grupo vulnerable.

Análisis:

Todos consideran que la falta de determinación de la norma legal en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia sobre la obligatoriedad del sustento y alimentación compartida por los progenitores, trasgrede los derechos de los niños, niñas y adolescentes como grupo vulnerable, puesto que al no existir norma sobre la temática, no se obliga a los progenitores por igual a corresponder a esta obligación.

La prestación de alimentos, es uno de los derechos más importantes que la ley otorga para el menor, basado en los principios tales como los de proteger a la institución de la familia y los valores sobre los cuales descansa, como son: la unidad, la solidaridad, y la asistencia, que nacen en este caso de la filiación y del parentesco

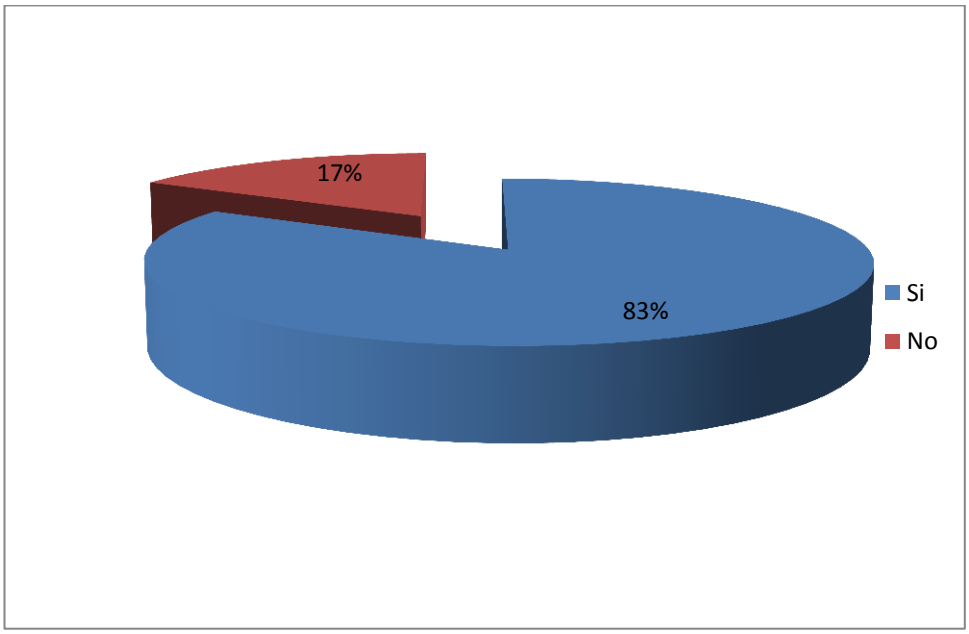
6. ¿Considera necesaria una reforma jurídica al Código de la Niñez y Adolescencia en cuanto a implementar el sustento y alimentación compartida por los progenitores?

Tabla No 6

Variable	f	%
Si	25	83,3%
No	5	16,6%
TOTAL	**30**	**100%**

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Zamora
Autor: Beatriz Consuelo Torres Jiménez

Gráfico Nº6



Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Zamora
Autor: Beatriz Consuelo Torres Jiménez

Interpretación:

De las treinta personas encuestadas, veinte y cinco que corresponde al 83% opinan que es necesaria una reforma jurídica al Código de la Niñez y Adolescencia en cuanto a implementar el sustento y alimentación compartida por los progenitores.

Análisis:

De tal manera que casi la totalidad de los encuestados, considera oportuno que se realice una reforma jurídica al Código de la Niñez y Adolescencia en cuanto a implementar el sustento y alimentación compartida por los progenitores, ya que en la actualidad en muchas ocasiones la persona que está a cargo del menor o alimentado, subsiste también de esa pensión alimenticia o no provee de su parte de obligación alimentaria al menor.

A más de esto, considero que ser un padre responsable es una tarea muy difícil sobre todo cuando los padres se separan, pero eso no significa el fin del mundo, no hay porque temer, ni avergonzarse ser responsables con nuestros hijos. Si aprendemos a conversar entre los padres como personas civilizadas, solo de esta manera es posible, lograr el bienestar de los hijos, y así tener una mejor sociedad, y no niños traumados, por padres irresponsables, que sólo piensan en su felicidad y no en la de los niños.

6.2 Resultados de la Aplicación de las Entrevistas

La técnica de la entrevista se aplicó a tres conocedores de la materia entre ellos: un Juez de la Niñez y Adolescencia y dos Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Zamora. Los resultados de las entrevistas fueron procesados mediante su análisis y en un trabajo de síntesis que lo informaré a continuación:

PRIMERA PREGUNTA:

¿Conoce los derechos de los niños, niñas y adolescentes?

Respuestas:

La totalidad de los encuestados manifestaron su conocimiento sobre los derechos y garantías de los niños, niñas y adolescentes, además recalcaron la importancia del tratamiento y análisis de la temática principal de motivo de la presente tesis.

SEGUNDA PREGUNTA:

¿Considera Ud. que la obligación alimentaria mediante un proceso de alimentos es suficiente para el bienestar y buen vivir del alimentado?

Respuestas:

Dos de los tres entrevistados, manifestaron que no es suficiente para cumplir con la obligación alimentaria mediante un proceso de alimentos para el

bienestar y buen vivir del alimentado, puesto que aquí solo se justifica la obligación de uno de los progenitores.

TERCERA PREGUNTA:

¿Considera que en la actualidad la obligación alimentaria es compartida por los progenitores?

Respuestas:

La totalidad de los encuestados menciona que no existe normativa que haga cumplir de forma forzosa la obligación alimentaria compartida por los progenitores, por lo que es necesario se inserte una norma que determine esta temática.

CUARTA PREGUNTA:

¿Considera Ud. qué la falta de determinación de la norma legal en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia sobre la obligatoriedad del sustento y alimentación compartida por los progenitores, trasgrede los derechos de los niños, niñas y adolescentes como grupo vulnerable?

Respuestas:

La totalidad de los entrevistados creen que la falta de determinación de la norma legal en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia sobre la obligatoriedad del sustento y alimentación compartida por los progenitores, trasgrede los derechos de los niños, niñas y adolescentes como grupo

vulnerable, por lo que consideran de forma urgente una reforma que contrarreste la violación de los derechos y garantías de este grupo vulnerable.

QUINTA PREGUNTA:

¿Considera necesaria una reforma jurídica al Código de la Niñez y Adolescencia en cuanto a implementar el sustento y alimentación compartida por los progenitores?

Respuestas:

La totalidad de los entrevistados concuerda en la necesidad de reforma jurídica al Código de la Niñez y Adolescencia en cuanto a implementar el sustento y alimentación compartida por los progenitores, mediante ya sea con facturas de compra y pago o con el depósito bancario de una pensión por igual a beneficio del menor.

7. DISCUSIÓN

7.1 Verificación de Objetivos

Objetivo General:

Realizar un análisis crítico, jurídico y doctrinario en relación a la necesidad de implementar en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia el sustento y alimentación compartida por los progenitores.

Este Objetivo Específico, ha sido verificado en el punto 4, en cuanto a la Revisión de Literatura, en relación con el Marco Conceptual, Marco Doctrinario, Marco Jurídico y Legislación Comparada.

Objetivos Específicos:

Determinar los derechos, deberes y obligaciones de los progenitores para el menor.

Este Objetivo, ha sido verificado en el punto 4 de la Revisión de Literatura, en donde se establecen los derechos, deberes y obligaciones de los progenitores para el menor.

Establecer criterios doctrinarios sobre la obligación compartida de sustento del menor.

Este objetivo se verificó en el punto de la Revisión de literatura, en el numeral 4.2 del Marco Doctrinario, en relación el Derecho de Alimentos, y la obligación compartida de sustento del menor.

Desarrollar una propuesta de reforma legal sobre insertar en el Código de la Niñez y Adolescencia en cuanto a implementar el sustento y alimentación compartida por los progenitores.

Finalmente, este objetivo se alcanzó con el desarrollo de la Propuesta Jurídica de Reforma en el punto 9.1, donde se plantea una reforma legal insertando en el Código de la Niñez y Adolescencia en cuanto a implementar el sustento y alimentación compartida por los progenitores.

7.2 Contrastación de Hipótesis

La falta de determinación de la norma legal en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia sobre la obligatoriedad del sustento y alimentación compartida por los progenitores, trasgrede los derechos de los niños, niñas y adolescentes como grupo vulnerable.

Ha sido verificada en el punto 6 de los Resultados, específicamente en las preguntas 4, 5 y 6 de la Encuesta 4 y 5 de la Entrevista; en donde se verificó la falta de determinación de la norma legal en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia sobre la obligatoriedad del sustento y alimentación

compartida por los progenitores, trasgrede los derechos de los niños, niñas y adolescentes como grupo vulnerable.

7.3 Fundamentación Jurídica de la Propuesta

La Constitución establece en el Título II de los Derechos, en el Capítulo III de los Derechos de las Personas y Grupos de Atención Prioritaria en el Art. 35.

"**Art. 35.-** Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad.

Tanto niños, niñas y adolescentes como las personas adultas mayores pertenecen a los grupos de atención prioritaria y se especifica y aclara que las personas adultas mayores tienen especial protección contra la violencia, acaso traspasar las obligaciones de prestación de alimentos sin que ellos hayan aceptado o firmado algún documento que abalice el responsabilizarse de un pago de forma mensual, característica según la norma legal para llamar a una persona como obligado subsidiario.

“Art. 46.- El Estado adoptará, entre otras, las siguientes medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes:

1. Atención a menores de seis años, que garantice su nutrición, salud, educación y cuidado diario en un marco de protección integral de sus derechos.

2. Protección especial contra cualquier tipo de explotación laboral o económica. Se prohíbe el trabajo de menores de quince años, y se implementarán políticas de erradicación progresiva del trabajo infantil. El trabajo de las adolescentes y los adolescentes será excepcional, y no podrá conculcar su derecho a la educación ni realizarse en situaciones nocivas o peligrosas para su salud o su desarrollo personal. Se respetará, reconocerá y respaldará su trabajo y las demás actividades siempre que no atenten a su formación y a su desarrollo integral.

3. Atención preferente para la plena integración social de quienes tengan discapacidad. El Estado garantizará su incorporación en el sistema de educación regular y en la sociedad.

4. Protección y atención contra todo tipo de violencia, maltrato, explotación sexual o de cualquier otra índole, o contra la negligencia que provoque tales situaciones.

5. Prevención contra el uso de estupefacientes o psicotrópicos y el consumo de bebidas alcohólicas y otras sustancias nocivas para su salud y desarrollo.

6. Atención prioritaria en caso de desastres, conflictos armados y todo tipo de emergencias."[41]

La Constitución de la República Se establece de manera clara el derecho de alimentos que tienen todos los ecuatorianos, y el acceso a ellos de manera segura y permanente, además hace mención a que estos serán, sanos y nutritivos, todo ello encaminado a que los habitantes de este país, tengan un buen vivir y rodeados de lo necesario, entre ellos el del derecho de alimentos.

Ser padres no consiste sólo en procrear hijos sino especialmente en educarlos, amarlos, procurarles todos los medios necesarios para que crezcan, maduren y vivan en un ambiente propicio y adecuado para su correcto desarrollo como personas. Educar hijos felices requiere de los padres un "saber ser" y un "saber estar" para realizar esta maravillosa tarea, teniendo claro un objetivo y un plan concreto de "acción conjunta" para inculcarles valores, enseñarles virtudes y corregirles cuando sea necesario.

Hablar de los alimentos en derecho de familia es referirse a los medios indispensables para satisfacer todas las necesidades básicas de la familia, de acuerdo con su concreta posición socio-económica. Comprende no sólo los alimentos sino también la educación, vivienda, transporte, vestido, asistencia médica, esparcimiento, etc. La obligación de procurar estos

[41] CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA 2008. Ediciones Legales, Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito- Ecuador.

alimentos recae normalmente en los padres respecto de los hijos, pero en la práctica la carga de alimentos solo se lo deja al progenitor que no tiene la patria potestad, de ahí que se vulneran sus derechos.

"**Art. 11.-** El interés superior del niño.- El interés superior del niño es un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; e impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento.

Para apreciar el interés superior se considerará la necesidad de mantener un justo equilibrio entre los derechos y deberes de niños, niñas y adolescentes, en la forma que mejor convenga a la realización de sus derechos y garantías.

Este principio prevalece sobre el principio de diversidad étnica y cultural. El interés superior del niño es un principio de interpretación de la presente Ley. Nadie podrá invocarlo contra norma expresa y sin escuchar previamente la opinión del niño, niña o adolescente involucrado, que esté en condiciones de expresarla"[42].

El Código de la Niñez y Adolescencia debe ser reformado implementando la obligatoriedad del sustento y alimentación compartida por los progenitores,

[42] Código de la Niñez y Adolescencia. www.fielweb.com

es decir la persona que posee la patria potestad del menor debe de igual forma justificar y contribuir mensualmente su aporte para la alimentación, sustento y bienestar del menor, siempre y cuando este trabaje y tenga los medios económicos suficientes, para esto deberá proceder de igual forma como lo hace el progenitor o alimentante.

8. CONCLUSIONES

A la terminación del presente trabajo investigativo, se pudo llegar a las siguientes conclusiones:

PRIMERA: La Constitución de la República Se establece de manera clara el derecho de alimentos que tienen todos los ecuatorianos, y el acceso a ellos de manera segura y permanente, además hace mención a que estos serán, sanos y nutritivos, todo ello encaminado a que los habitantes de este país, tengan un buen vivir y rodeados de lo necesario, entre ellos el del derecho de alimentos.

SEGUNDA: La Constitución establece que es el poder y la madre, los responsables de la crianza, asistencia, alimentación, educación de los hijos, más no terceras personas.

TERCERA: La obligación de procurar estos alimentos recae normalmente en los padres respecto de los hijos, pero en la práctica la carga de alimentos solo se lo deja al progenitor que no tiene la patria potestad, de ahí que se vulneran sus derechos.

CUARTA: La falta de determinación de la norma legal en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia sobre la obligatoriedad del sustento y alimentación compartida por los progenitores, trasgrede los derechos de los niños, niñas y adolescentes como grupo vulnerable.

QUINTA: El Código de la Niñez y Adolescencia debe ser reformado implementando la obligatoriedad del sustento y alimentación compartida por los progenitores, es decir la persona que posee la patria potestad del menor debe de igual forma justificar y contribuir mensualmente su aporte para la alimentación, sustento y bienestar del menor, siempre y cuando este trabaje y tenga los medios económicos suficientes, para esto deberá proceder de igual forma como lo hace el progenitor o alimentante.

9. RECOMENDACIONES

Habiendo efectuado el desarrollo pertinente del presente trabajo investigativo de carácter socio-jurídico, y luego de haber arribado a las conclusiones anteriormente citadas, sugiero las siguientes recomendaciones:

PRIMERA: Al Estado que garantice el pleno ejercicio de los derechos de las personas en general, pero específicamente a quienes tiene interés superior ante los demás ciudadanos.

SEGUNDA: Que el Estado fomente en la juventud ecuatoriana la responsabilidad paternal y maternal de alimentos como lo manda la Constitución y como deber que es de cada ciudadano.

TERCERA: Que los legisladores deben plantear reformas sustanciales en beneficio de las niñas, niños y adolescentes en relación con su sustento y alimentación.

CUARTA: Que los cuerpos Colegiados y Foros de Abogados, capaciten de forma continua a sus socios y público en general, en cuanto a las necesidades sociales de los grupos vulnerables, de tal forma que se desarrollen propuestas jurídicas que sean entregadas a la Asamblea Nacional.

QUINTA: Que es necesario hacer una reforma jurídica al Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, en relación implementar el sustento y alimentación compartida por los progenitores.

9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA

Proyecto de Reforma al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia

LA HONORABLE ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

CONSIDERANDO:

Que, el numeral 9 del artículo 11 de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008 determina que “El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.”;

Que, el artículo 44 de la Constitución de la República del Ecuador establece la obligación del Estado de garantizar a las niñas, niños y adolescentes "su interés superior", consistente en que sus "derechos prevalecerán sobre los de las demás personas”;

Que, el artículo 45 de la Constitución, dispone que los niños, niñas y adolescentes son titulares de todos los derechos humanos además de los específicos de su edad. Tendrán derechos a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a tener una familia y a disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria;

Que, los numerales 1 y 5 del artículo 69 de la Constitución de la República indican que debe promoverse la maternidad y paternidad responsables, la obligación de los progenitores en la alimentación de los hijos e hijas y su desarrollo integral; así como la corresponsabilidad materna y paterna y vigilar el cumplimiento de los deberes y derechos recíprocos entre progenitores hijos e hijas;

Que de conformidad con el Artículo 120, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, le corresponde a la Asamblea Nacional, expedir, codificar, reformar, y derogar Leyes; e interpretar con carácter general obligatorio, en ejercicio de sus atribuciones:

RESUELVE:

EXPEDIR LA SIGUIENTE REFORMA AL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

Artículo 1.- Insértese luego del Artículo 128 uno con el siguiente texto:

"El sustento y prestación de alimentos será obligatoria para los progenitores en partes iguales, para lo cual quien posea la patria potestad del niño, niña y adolescente justificará su aporte mensual para la alimentación y bienestar de su hijo/a.

A falta de cualquiera de los progenitores, se tomará en cuenta el orden de obligación de prestación de alimentos, quienes harán de sus veces".

Art. Final.- La presente reforma de ley entrará en vigencia a partir de la fecha de su publicación en el Registro Oficial.

Es dado y firmado en la ciudad de San Francisco de Quito Provincia de Pichincha, en la Sala de Sesiones de la H. Asamblea Nacional a los trece días del mes de Septiembre del dos mil dieciséis.

Presidenta del H. Asamblea Nacional

Secretaria del H. Asamblea Nacional

10. BIBLIOGRAFÍA

- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito, 2010.

- CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito, 2014.

- ALBAN, Fernando; GARCIA, Hernán; GUERRA, Alberto. "Derecho de la Niñez y Adolescencia" Edición actualizada. Quito-Ecuador. 2010. Pág. 169.

- ANDRADE BARRERA. Fernando Diccionario Jurídico educativo de los derechos de la niñez y adolescencia, Fondo de la Cultura Ecuatoriana 2008.

- ARIES, Philippe (SIMÓN FARITH. November 2008. Derechos de la Niñez y Adolescencia. Convención sobre los Derechos del niño a las legislaciones integrales Tomo I. Quito. Editora Jurídica Cevallos.)

- BOFILL Jorge, LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL, artículo publicado en la Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales, Tomo XCI, Editorial Jurídica de Chile.

- BOQUE MIRO ROBERTO. "Protección Integral del Menor". Semanario Jurídico. Nro. 1224, año XXII, Córdoba –Argentina. Año 1999.

- CABANELLAS DE LAS CUEVAS, Guillermo. Diccionario de Ciencias Jurídicas. Heliasta. Buenos Aires, 2003.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. Diccionario de Ciencias Jurídicas. Heliasta. Buenos Aires, 2006.
- CARRARA Francesco. DERECHO PENAL, Vol. 3, Primera Serie, OXFORD University Press.
- COELLO GARCÍA, Enrique, Derecho Civil Ecuatoriano, Derecho de familia, Tomo V Departamento y Publicaciones de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad Central de Quito, año 1984.
- EZAINE Amado, DICCIONARIO DE DERECHO PENAL, Ediciones Jurídicas Lambayeque. 6ta. Edición, Chiclayo-Perú, 1977.
- FERRAJOLI Luigi, DERECHO Y RAZÓN. TEORÍA DEL GARANTISMO PENAL, 5ta Edición, Editorial TROTTA, España, 2001.
- FONTÁN Carlos, DERECHO PENAL, Introducción y Parte General, 15va. Edición, Editorial ABELEDO-PERROT, Argentina.
- GARCÍA PELAYO Y CROSS, Dr. Ramón Diccionario Larousse. Ediciones Arouse; Montparnasse-Paris, Página 458
- HOLGUÍN LARREA, Juan, Derecho Civil del Ecuador, Tomo II, Derecho Matrimonial, Corporación de Estudios y Publicaciones Quito, 1985.

- HULSAMAN LOUK. “Sistema Penal y Seguridad Ciudadana”. Editorial Ariel. Año 1984.
- LARRANDART, LUCILA. “La Doctrina de la situación irregular y la Convención de los Derechos del Niño”, ponencia.
- LEMP, R. “Delincuencia juvenil: Análisis de ochenta casos”. Editorial Herder. Barcelona-España. Año 1998.
- PÉREZ GUERRERO Alfredo: Manual de Derecho Civil, Tomo 1, Editorial Universitaria Quito, 2004.
- GARCÍA Elizabeth; El menor ante la ley. Procedimientos, jurisprudencias e índice temático de toda la legislación. Edición Corporación Editora Nacional. Quito- Diciembre 1991.
- LARREA HOLGUÍN Juan, Diccionario de Derecho Civil Ecuatoriano, Quito-Ecuador , 2006, página 179
- LOSANO, Melva Guía Ciudadana del Ecuador II Edición. Guayaquil-Ecuador 2004.
- MENDOZA GARCÍA Luis y otro, DICCIONARIO JURÍDICO, 1era Edición, Editorial LIPAE, Quito-Ecuador
- OMEBA, Enciclopedia Jurídica, Editorial Bibliográfica Argentina Lavalle, Buenos Aires, 1954.

- OSORIO, Manuel. Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales. Ed. Heliasta SRL, Buenos Aires, Argentina, 1998.
- PLANIOL Marcel, Tratado del Derecho Civil, tomo 2, Editorial Herder S.A, La Habana, 1946.
- PARRAGUEZ, Luis, Manuel de Derecho Civil Ecuatoriano, Ecuador 1999.
- REVISTA FACULTAD NACIONAL DE SALUD PÚBLICA DE COLOMBIA, Fac. Nac. Salud Pública volumen .24 no.2 Medellín Julio/ Diciembre. 2000
- VELÁSQUEZ Fernando, DERECHO PENAL, Parte General, 1era Edición, Editorial TEMIS, Bogotá-Colombia.
- ZAVALA BAQUERIZO Jorge, EL DEBIDO PROCESO PENAL, 1era Edición, Editorial EDINO, Quito-Ecuador, 2002.

LINKOPEDIA

- http://www.derecho-chile.cl/modificaciones-introducidas-al-codigo-civil-por-la-ley-n-20-680/
- http://www.derecho-chile.cl/interes-superior-del-nino-principio-fundamental-para-determinar-el-cuidado-personal-del-menor/
- www. Google. Definición de parentesco -Qué es, Significado y Concepto
- http://definicion.de/parentesco/#ixzz2IFKrY1Yi. 17 de enero 2013

- ttp://books.google.com.ec/books?id=n8BQiytJgCgC&pg=PA71&dq=c
- ncepto+de+divorcio&hl=es&sa=X&ei=4PRiUbGVJoPn0gGG04GwDg&

11. ANEXOS

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

a. TEMA:

"NECESIDAD DE IMPLEMENTAR EN EL CODIGO ORGANICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA EL SUSTENTO Y ALIMENTACION COMPARTIDA POR LOS PROGENITORES"

AUTORA:

Beatriz Consuelo Torres Jiménez

DIRECTOR:

Dr. Augusto Patricio Astudillo Ontaneda Mg.

LOJA-ECUADOR

2015

b. PROBLEMÁTICA:

La Constitución de la República Se establece de manera clara el derecho de alimentos que tienen todos los ecuatorianos, y el acceso a ellos de manera segura y permanente, además hace mención a que estos serán, sanos y nutritivos, todo ello encaminado a que los habitantes de este país, tengan un buen vivir y rodeados de lo necesario, entre ellos el del derecho de alimentos.

Ser padres no consiste sólo en procrear hijos sino especialmente en educarlos, amarlos, procurarles todos los medios necesarios para que crezcan, maduren y vivan en un ambiente propicio y adecuado para su correcto desarrollo como personas. Educar hijos felices requiere de los padres un “saber ser” y un “saber estar” para realizar esta maravillosa tarea, teniendo claro un objetivo y un plan concreto de “acción conjunta” para inculcarles valores, enseñarles virtudes y corregirles cuando sea necesario.

Hablar de los alimentos en derecho de familia es referirse a los medios indispensables para satisfacer todas las necesidades básicas de la familia, de acuerdo con su concreta posición socio-económica. Comprende no sólo los alimentos sino también la educación, vivienda, transporte, vestido, asistencia médica, esparcimiento, etc. La obligación de procurar estos alimentos recae normalmente en los padres respecto de los hijos, pero en la práctica la carga de alimentos solo se lo deja al progenitor que no tiene la patria potestad, de ahí que se vulneran sus derechos.

El Código de la Niñez y Adolescencia debe ser reformado implementando la obligatoriedad del sustento y alimentación compartida por los progenitores, es decir la persona que posee la patria potestad del menor debe de igual forma justificar y contribuir mensualmente su aporte para la alimentación, sustento y bienestar del menor, siempre y cuando este trabaje y tenga los medios económicos suficientes, para esto deberá proceder de igual forma como lo hace el progenitor o alimentante.

c. JUSTIFICACIÓN:

Social

El presente trabajo de Investigación está inmerso en el campo social; en lo referente a la obligatoriedad del sustento y alimentación por parte de los progenitores hacia el menor. Por lo que es de carácter social, ya que es una problemática o necesidad social que necesita una reforma urgente de modo que se salvaguarden los derechos tanto del alimentante como del alimentado, ya que la responsabilidad es y debe ser compartida entre los padres.

Cabe mencionar que el interés superior del niño, esta sobre todo derecho y necesidad del progenitor, por lo tanto si tan solo se le obliga a uno de los progenitores a solventar las necesidades del menor, como se lo hace en la actualidad, se está trasgrediendo los derechos económicos, de bienestar y hasta de libertad del alimentante. Lo que a manera general afecta a la

sociedad, pues origina el irrespeto a la seguridad jurídica, garantía que determina la Constitución de la República y como tal no procura un buen vivir.

Académica

La presente investigación se justifica, por cuanto el teme elegido tiene relación directa con la Constitución de la República del Ecuador y las leyes conexas. De allí la pertinencia de desarrollar el presente trabajo, el mismo que se constituirá en una herramienta eficiente para el estudio por parte de los profesionales del derecho, administradores de justicia y estudiantes de Derecho en general, ya que se están vulnerando los derechos de los alimentantes, esto con el fin de aportar con una propuesta de reforma legal.

Jurídico

La Constitución de la República en su art. 44 de la Constitución establece como "obligación del Estado brindar protección, apoyo y promover el desarrollo integral, de Niños Niñas y Adolescentes,"...proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad"[43].

[43] CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA 2008. Ediciones Legales, Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito. 2014.

De esta manera a más de determinar a los grupos vulnerables dentro de la Constitución de la República, determina y garantiza el apoyo y desarrollo integral de esto, por lo que su alimentación y bienestar es prioridad para el Estado y como tal de los progenitores.

Mientras que el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia determina quienes están obligados a pasar alimentos "Art. ... (5).- Los padres son los titulares principales de la obligación alimentaria, aún en los casos de limitación, suspensión o privación de la patria potestad.

En caso de: ausencia, impedimento, insuficiencia de recursos o discapacidad de los obligados principales, debidamente comprobado por quien lo alega, la autoridad competente ordenará que la prestación de alimentos sea pagada o completada por uno o más de los siguientes obligados subsidiarios, en atención a su capacidad económica y siempre y cuando no se encuentren discapacitados, en su orden:

1. Los abuelos/as;
2. Los hermanos/as que hayan cumplido 21 años y no estén comprendidos en los casos de los numerales dos y tres del artículo anterior; y,
3. Los tíos/as"[44]

[44] Código de la Niñez y Adolescencia. www.fielweb.com

Lo que en este artículo cabe la reforma legal, posterior a la determinación de los obligados a pasar alimentos, siendo está encaminada a obligar a implementar el sustento y alimentación compartida por los progenitores, siempre y cuando justifique su capacidad económica.

Económico

En lo que se refiere a la justificación económica se puede mencionar que en cuanto la propuesta de reforma a presentarse luego de realizado el trabajo de tesis en su totalidad, esta implementación de sustento y alimentación compartida por los progenitores, protegerá tanto los derechos del padre como de la madre, en cuanto no se afecte a su economía, más bien a que el menor cuente con los recursos necesarios para su manutención, para su desarrollo normal como ente social.

d. OBJETIVOS:

- **Objetivo General:**

  Realizar un análisis crítico, jurídico y doctrinario en relación a la necesidad de implementar en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia el sustento y alimentación compartida por los progenitores.

- **Objetivos Específicos:**

  Determinar los derechos, deberes y obligaciones de los progenitores para el menor.

Establecer criterios doctrinarios sobre la obligación compartida de sustento del menor.

Desarrollar una propuesta de reforma legal sobre insertar en el Código de la Niñez y Adolescencia en cuanto a implementar el sustento y alimentación compartida por los progenitores.

e. HIPÓTESIS:

La falta de determinación de la norma legal en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia sobre la obligatoriedad del sustento y alimentación compartida por los progenitores, trasgrede los derechos de los niños, niñas y adolescentes como grupo vulnerable.

f. MARCO TEÓRICO:

MARCO CONCEPTUAL

Alimentos

A continuación me permito establecer conceptos sobre derechos de alimentos, tomados desde varios autores y concepciones: 1. Según Laurent, determina que la palabra alimentos, en su manera técnica que dentro de los alimentos es una manera de determinar que el alimentado debe al alimentante prestar todos los beneficios y garantías necesarias para una vida digna. Como también lo determina el Código de la Niñez y

Adolescencia, en el que consta no solo una correcta nutrición nutritiva sino también vestimenta, educación, un lugar apto para vivir y uno de los más importantes los de la salud integral que el Francés Laurent los denomina gastos accidentales.

2. Guillermo Cabanellas determina que los alimentos son asistencias ya sea que la Ley, el contrato hasta el mismo testamento se deben a la persona alimentada para asegurar el cumplimiento del interés superior del niño, pues al igual que Laurent y del Código de la Niñez y la Adolescencia nombra las principales necesidades para la subsistencia del menor, es así que el hecho de prestar asistencia o presencia actual es la de socorrer y garantizar las necesidades que la Ley, testamento y demás leyes determina.

3. El francés Laurent, establece que no se debe confundir la obligación de educar con la de alimentar ya que este es un accesorio, por consistir el deber principal en la educación del hijo; se está en desacuerdo con este tratadista, porque se sustenta que los alimentos, dentro de su amplio concepto y su intrínseco fundamento, no puede nunca ser accesorio. La vida es lo primordial de un individuo, y para vivir, hay que tener los medios necesarios para ello. La educación es parte de la vida y un perfecto complemento intelectual."[45]

De todas las definiciones que he analizado se puede decir que todos los juristas en sus obras toman el principal punto de subsistencia el vestido, la

[45] ESTRICHE, Joaquín. 2011. Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, Chile.

habitación, la recuperación de la salud, la bebida, la comida, dejando a un lado el desarrollo intelectual del menor como es el de la educación, pero esto se adapta a la época misma de los juristas mencionados demostrando de esta manera que la evolución de la Ley basados en nuestro Código de la Niñez y Adolescencia, que se toman aspectos adicionales como los de educación, transporte, cultura recreación y deportes y de más.

Derechos de Alimentos

La obligación alimentaria entre padres e hijos es "El derecho a alimentos es una prerrogativa de la que gozan los hijos menores, para obtener de sus padres, los recursos económicos necesarios para desarrollar su vida, de acuerdo a su nivel económico"[46].

El Derecho de alimentos, son todos aquellos medios que son indispensables para que una persona pueda satisfacer todas sus necesidades básicas, según la posición social de la familia. Esta alimentación comprende los alimentos propiamente dichos, la educación, transporte, vestuario, asistencia médica, etc.

Obligación de prestar alimentos

"Son las prestaciones a que está obligada una persona respecto de otra, de todo aquello que resulte necesario para satisfacer las necesidades de la

[46] Gorayeb. Tania.- Derecho de Familia.- Jurisprudencia. Abril 20, 2008

existencia, tales como la alimentación, el vestuario, la habitación, la educación, la salud, etc..”[47].

La obligación de prestar alimentos surge en el mismo momento en el cual se concibe un nuevo ser humano, ésta responsabilidad es compartida en igualdad de condiciones entre la madre y el padre; dentro de nuestra sociedad proteccionista en la mayoría de hogares, son los abuelos quienes también proporcionan el cuidado y atenciones afectivas además que la ayuda económica a sus nietos.

Ese cuidado y atenciones suministradas por los abuelos, hermanos mayores de 21 años, son y deben seguir siendo de buena voluntad basado en el cariño y afectos de lo que representa; más no una imposición jurídica valorada en especie monetaria.

Pensión Alimenticia

La pensión alimenticia es el valor que el alimentante proporciona de forma mensual para proporcionar una alimentación nutritiva, básica, brindarle acceso a servicios de salud, educación, vestido, una vivienda digna, y todo lo necesario que el menor necesita para una vida digna y decorosa.

Con la Resolución No. 001-CNNA-2013 se establecen los parámetros para la elaboración de la tabla de pensiones alimenticias mínimas, como un derecho irrenunciable que proporcione por lo menos lo básico para el menor.

[47] Diccionario de la Lengua Española. AULA.2008

Para a Dario Arregoces para quien “los alimentos necesarios son lo que garantizan la subsistencia del Alimentado” [48].

“Son los que le dan lo que basta para sustentar la vida”[49].

Son los que se le proporciona con el objeto de cubrir por lo menos las necesidades básicas del menor, o de a quienes se debe alimentos. Las necesidades básicas son estudios, vestido, alimento, salud, entretenimiento.

Los alimentos han contribuido para el desarrollo de la familia, la cual se ha dado no solo para la satisfacción de las necesidades básicas y elementales sino también, se dan para satisfacer otras necesidades del alimentante.

Los alimentos “De los alimentos que se debe a ciertas personas, de cuantas clases sean estos, cuáles son sus caracteres, como se reclaman, en qué forma se garantizan cuando se extinguen y finalmente se hace referencia a los alimentos cuya obligatoriedad no deriva directamente de la Ley si no de la voluntad privada de las personas”[50]

Los alimentos constituyen una obligación moral y legal de ayudar al prójimo, en especial a las personas vinculadas con el obligado por lazos de parentesco, hijos, padres, cónyuges, hermanos, etc.

---

[48] LISADLES, Mario V. LA FAMILIA EN LA SOCIEDAD, Editorial Océano, Argentina, 2006, p.225
[49] LARREA Holguín Juan. Enciclopedia Jurídica Ecuatoriana; Voces del Derecho Civil, Tomo 1; Pág. 142
[50] ALBAN, Fernando. DERECHO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Quito, Ecuador, 2010, Editorial GEMAGRAFIC, Pág. 175.

"El proporcionar alimentos es una obligación consustancial de los progenitores y, a su vez, representa un derecho intrínseco del menor de edad, El derecho a alimentos no se refiere exclusivamente a satisfacer las necesidades fisiológicas primarias a través de la comida y bebida diaria o subsistencia, sino además, comprende la satisfacción la habitación, educación, vestuario, asistencia médica y recreación o distracción."[51]

Dar alimentos es una obligación consustancial de los progenitores, padres, y a la vez constituye un derecho de los menores de edad, niños y adolescentes, este derecho no se refiere exclusivamente a la alimentación, sino que además comprende otros rubros como son: la educación, la vivienda, vestuario, asistencia médica.

El derecho a recibir alimentos es derecho público, no puede ser transferido, trasmitido, no se puede renunciar a este derecho, es imprescriptible, el derecho a alimentos corresponde en primer lugar al Estado, que tutela y protege este derecho, corresponde a la sociedad que es en donde están inmersos los menores de edad, y a la familia, rebasa el ámbito estrictamente personal, el obligado a prestar alimentos en caso de incumplimiento será sujeto de apremio personal, detención, o real sobre su patrimonio embargo o secuestro, este derecho por su naturaleza prevalece sobre cualquier otro derecho.

[51] DICCIONARIO JURIDICO ELEMENTAL, Cabanellas de Torres, Guillermo, Editorial HELIASTA, Buenos Aires, Argentina, 2008,

El derecho de alimentos es connatural a la relación parentofilial y está relacionado con el derecho a la vida, a la supervivencia, a una vida digna. Implica la garantía de proporcionar los recursos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas de los alimentarios que incluye: alimentación nutritiva, y suficiente, salud integral, prevención, atención médica, educación; cuidado; vestuario; vivienda segura.

Principio de Corresponsabilidad

En lo referente a este principio fundamental el estado, la sociedad y la familia, este postulado de responsabilidad tripartita se halla establecido en la Constitución de la República que dice 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". En virtud a este principio de corresponsabilidad es una responsabilidad tripartida compartida. Esta forma diferente de repartir responsabilidad cada uno de ellos tiene que cumplir en el campo específico que le permite y faculta la Constitución, los Convenios Internacionales y la Ley.

MARCO DOCTRINARIO

El interés superior del niño, niña y adolescente

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en su Opiniones Consultivas N° OC-17/2002 10 Ene 2012 sobre la Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño llegan a la conclusión que:

"Si se toma en cuenta que la Convención sobre Derechos del Niño alude al interés superior de éste como punto de referencia para asegurar la efectiva realización de todos los derechos contemplados en ese instrumento, cuya observancia permitirá al sujeto el más amplio desenvolvimiento de sus potencialidades.

A este criterio han de ceñirse las acciones del Estado y de la sociedad en lo que respecta a la protección de los niños y a la promoción y preservación de sus derechos"[52].

En igual sentido el principio 7 de la Declaración de los Derechos del Niño (1959) estableció lo siguiente: "El interés superior del niño debe ser el principio rector de quienes tienen la responsabilidad de su educación y orientación; dicha responsabilidad incumbe, en primer término, a sus padres"[53]

Se podría definir que no se invocará otro interés que no sea el bienestar y desarrollo integral y armonioso de los niños, niñas y adolescentes, para satisfacer el ejercicio efectivo de sus derechos y que se impone a todas las

[52] CILLERO BRUÑOL, Miguel, Investigador Asociado al Centro de Investigaciones Jurídicas de la Escuela de Derecho de la Universidad Diego Portales y Consultor Internacional de UNICEF para la oficina de Argentina y Uruguay

[53] CILLERO BRUÑOL, Miguel, Investigador Asociado al Centro de Investigaciones Jurídicas de la Escuela de Derecho de la Universidad Diego Portales y Consultor Internacional de UNICEF para la oficina de Argentina y Uruguay

autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento.

Encargados de la obligación de prestar alimentos

La obligación de prestar alimentos surge cuando el beneficiario tiene la necesidad de ellos, más no es exigible sino hasta cuando se realiza la demanda judicial.

La Constitución de la República de actual vigencia establece que son el Estado, la sociedad y la familia los encargados de atender y hacer prevalecer los derechos de los niños, niñas y adolescentes en nuestro país; voy a desglosar:

El Estado

La responsabilidad del Estado es el principio fundamental de protección para los niños, niñas y adolescentes, ésta obligada a asegurar la vigencia de los derechos humanos, las libertades fundamentales, de hombres y mujeres, los grupos vulnerables de atención prioritaria; a la seguridad social, erradicar la pobreza y promover el progreso económico, social y cultural de todos sus habitantes.

La sociedad

Tiene la corresponsabilidad de responder por el desarrollo equilibrado de las niñas, niños y adolescentes. La sociedad es el componente colectivo más sencillo y elemental, compuesto por varios individuos con idénticos objetivos.

Si es la sociedad la encargada de promover el desarrollo integral de los menores, tampoco se está cumpliendo pues si existen entes de protección, desarrollo y de entretenimiento infantil son muy pocos y no están al alcance de todos los niños.

La Familia

Nuestra sociedad está conformada por diversos tipos de familia, así lo reconoce la Constitución; pero si damos un vistazo desde el punto de vista común la mayoría de las familias son de tipo disfuncional.

Al faltar uno de los progenitores por cualquier circunstancia surgen los problemas que afectan a los menores, si por responsabilidad propia no cumplen con lo que las obligaciones alimenticias que requieren los hijos, y no precisamente en el ámbito monetario sino también y principalmente en el ámbito afectivo y de cuidado.

MARCO JURÍDICO

Constitución de la República del Ecuador

La Constitución establece en el Título II de los Derechos, en el Capítulo III de los Derechos de las Personas y Grupos de Atención Prioritaria en el Art. 35.

*"**Art. 35.-** Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de*

libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad.

Art. 36.- *Las personas adultas mayores recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado, en especial en los campos de inclusión social y económica, y protección contra la violencia. Se considerarán personas adultas mayores aquellas personas que hayan cumplido los sesenta y cinco años de edad"*[54].

Tanto niños, niñas y adolescentes como las personas adultas mayores pertenecen a los grupos de atención prioritaria y se especifica y aclara que las personas adultas mayores tienen especial protección contra la violencia, acaso traspasar las obligaciones de prestación de alimentos sin que ellos hayan aceptado o firmado algún documento que abalice el responsabilizarse de un pago de forma mensual, característica según la norma legal para llamar a una persona como obligado subsidiario.

"Art. 44.- *El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el*

[54] CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA 2008. Ediciones Legales, Corporación de Estudios y Publicaciones, Capítulo Tercero, Derechos de las personas y grupos de atención prioritaria. Sección quinta, Niñas, niños y adolescentes.

ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.

Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales"[55].

Es así que en el art. 44 de la Constitución se establece como obligación del estado brindar protección, apoyo y promover el desarrollo integral, de Niños Niñas y Adolescentes, en un proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales, que de acuerdo con lo que estipula este artículo se entiende como Derechos de desarrollo integral del niño.

[55] CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA 2008. Ediciones Legales, Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito- Ecuador.

"Art. 45.- *Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción. Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar.*

El Estado garantizará su libertad de expresión y asociación, el funcionamiento libre de los consejos estudiantiles y demás formas asociativas."[56]

Este artículo manifiesta que los niños, niñas y adolescentes gozan de los derechos comunes al ser humano, como son el respeto a la vida, libertad, a la no discriminación, libertad de asociación, etc.; así como también a los que son específicos para su edad.

[56] CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA 2008. Ediciones Legales, Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito- Ecuador.

Así, las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten.

"Art. 46.- *El Estado adoptará, entre otras, las siguientes medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes:*

1. Atención a menores de seis años, que garantice su nutrición, salud, educación y cuidado diario en un marco de protección integral de sus derechos.

2. Protección especial contra cualquier tipo de explotación laboral o económica. Se prohíbe el trabajo de menores de quince años, y se implementarán políticas de erradicación progresiva del trabajo infantil. El trabajo de las adolescentes y los adolescentes será excepcional, y no podrá conculcar su derecho a la educación ni realizarse en situaciones nocivas o peligrosas para su salud o su desarrollo personal. Se respetará, reconocerá y respaldará su trabajo y las demás actividades siempre que no atenten a su formación y a su desarrollo integral.

3. Atención preferente para la plena integración social de quienes tengan discapacidad. El Estado garantizará su incorporación en el sistema de educación regular y en la sociedad.

4. Protección y atención contra todo tipo de violencia, maltrato, explotación sexual o de cualquier otra índole, o contra la negligencia que provoque tales situaciones.

5. Prevención contra el uso de estupefacientes o psicotrópicos y el consumo de bebidas alcohólicas y otras sustancias nocivas para su salud y desarrollo.

6. Atención prioritaria en caso de desastres, conflictos armados y todo tipo de emergencias."[57]

En referencia a este artículo, se puede determinar que los derechos de supervivencia, establecidos en el Titulo III, que trata de los Derechos, Garantías y Deberes, estos son el derecho a la vida; a conocer a sus progenitores y mantener relaciones afectivas personales, regulares, permanentes con ellos y sus parientes; a tener una familia y a la convivencia familiar, niños, niñas y adolescentes tienen derecho a vivir y desarrollarse con su familia biológica excepto cuando esto sea imposible o vaya en contra de su interés superior; a la protección prenatal; a la lactancia materna, para asegurar el vínculo afectivo con su madre y un adecuado desarrollo y nutrición; a la atención en el embarazo y parto, en condiciones adecuadas, tanto para el niño o niña como para la madre, especialmente en caso de madres adolescentes; a una vida digna, en condiciones socioeconómicas que permitan su desarrollo integral, una alimentación nutritiva, equilibrada y

[57] CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA 2008. Ediciones Legales, Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito- Ecuador.

suficiente; recreación y juegos, a educación de calidad, vestuario y vivienda con todos los servicios básicos: a la salud, acceso permanente a servicios de salud públicos y medicinas gratuitas; a la seguridad social, a sus prestaciones y servicios; a un medio ambiente sano.

Por lo que considero que tanto niños, niñas y adolescentes como las personas adultas mayores pertenecen a los grupos de atención prioritaria y se especifica y aclara que las personas adultas mayores tienen especial protección contra la violencia, acaso traspasar las obligaciones de prestación de alimentos sin que ellos hayan aceptado o firmado algún documento que abalice el responsabilizarse de un pago de forma mensual, de tal modo que los dos progenitores sean responsables del bienestar del alimentado, para de esta forma tenga una vida normal y digna.

Convención de los Derechos del Niño

Es muy importante en el tema recalcar que el artículo 3° de la Convención de los Derechos del Niño no discrimina entre la obligación de los padres y de las otras personas en el numeral 2

*"**Art.3…. 2**. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas"*[58]

[58] Código de la Niñez y Adolescencia. www.fielweb.com

La normativa legal, establece un orden determinado según el cual se deben alimentos, tanto los padres a los hijos; así como los hijos a sus padres en un momento determinado. Sin embargo, en la práctica y en la norma pertinente solo la obligación radica en el progenitor que no posee la patria potestad, al cual se lo obliga y hasta se lo priva de su libertad como forma de presionar al cumplimiento de sus obligaciones para con su hijo.

De ahí que, resulta sumamente importante que frente a estos principios existan los organismos correspondientes que ejecuten, cumplan y supervigilen los derechos y garantías de los niño, niña y adolescente en concordancia con la corresponsabilidad del Estado, sociedad y familia.

Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia

"Art. 127.- *Naturaleza y caracteres.- Este derecho nace como efecto de la relación parento-filial, mira al orden público familiar y es intransferible, intransmisible, irrenunciable, imprescriptible y no admite compensación. Tampoco admite reembolso de lo pagado; ni aun en el caso de sentencia judicial que declare inexistente la causa que justificó el pago. Lo anterior no se aplica a las pensiones de alimentos que han sido fijadas y se encuentran adeudadas, las que podrán compensarse, se transmiten activa y pasivamente a los herederos, y la acción para demandar su pago prescribe según lo dispuesto en el artículo 2439 del Código Civil."*[59]

[59] Código de la Niñez y Adolescencia. www.fielweb.com

El Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, en su Libro II, Título V, nos habla "Del Derecho a Alimentos", Capítulo I, Derecho de alimentos, el Art. Innumerado 1, menciona Título V, regula el derecho a percibir alimentos los niños, niñas y adolescentes, y, además los adultos y adultas consideradas como titulares de derechos establecidos en esta Ley. Asimismo señala que las demás personas que gocen de este derecho como son los padres, los hermanos, etc., estarán sujetas y se les aplicaran las disposiciones sobre alimentos que contempla el Código Civil.

*"**Art. 128.-** Titulares de este derecho.- Tienen derecho a reclamar alimentos:*

1. Los niños, niñas y adolescentes no emancipados;

2. Los adultos hasta la edad de veintiún años, si se encuentran cursando estudios superiores que les impidan o dificulten el dedicarse a alguna actividad productiva y carezcan de recursos propios suficientes; y,

3. Las personas de cualquier edad que no estén en condiciones físicas o mentales de procurarse los medios para subsistir por sí mismos"[60]

Son beneficiarios del derecho de alimentos las personas que no han cumplido los 18 años, que es la edad que exige la ley para ser capaces legalmente, al ser menores de edad, estaríamos hablando de incapaces relativos, pues esta incapacidad legal, con el paso del tiempo se desvanecerá. La legislación contempla para este grupo de seres humanos

[60] Código de la Niñez y Adolescencia. www.fielweb.com

derechos importantes e inherentes, pero uno de los más importantes es el derecho que tiene los menores a percibir alimentos.

Son titulares del derecho de alimentos, los niños, niñas y adolescentes, no emancipados, los adultos menores de veinte y un años que estén estudiando y no puedan auto sustentarse, y las personas de cualquier edad que padezcan algún tipo de discapacidad.

Se define específicamente quienes tienen derecho a reclamar alimentos en esta norma especial, al ser los menores pertenecientes al grupo de atención prioritaria según lo establecido en la Constitución de la República.

El Código de la Niñez y Adolescencia establece qué es el interés superior y hacia qué está orientado y sus exigencias.

*"**Art. 11.-** El interés superior del niño.- El interés superior del niño es un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; e impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento.*

Para apreciar el interés superior se considerará la necesidad de mantener un justo equilibrio entre los derechos y deberes de niños, niñas y adolescentes,

en la forma que mejor convenga a la realización de sus derechos y garantías.

Este principio prevalece sobre el principio de diversidad étnica y cultural. El interés superior del niño es un principio de interpretación de la presente Ley. Nadie podrá invocarlo contra norma expresa y sin escuchar previamente la opinión del niño, niña o adolescente involucrado, que esté en condiciones de expresarla"[61].

Para apreciar el interés superior se considerará la necesidad de mantener un justo equilibrio entre los derechos de los niños, niñas y adolescentes, como mejor convenga a la realización de sus derechos y garantías.

Este principio prima sobre cualquier otro que se anteponga, en todas las medidas concernientes a los menores que tomen las instituciones públicas o privadas, se debe tener en cuenta y en consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

Todo padre responsable tiene la obligación primordial y moral de cubrir las todas las necesidades de sus hijos, sin necesidad de recurrir a un proceso judicial para su cumplimiento; pues bien el Código de la Niñez y Adolescencia enumera a quienes están obligados a prestar alimentos;

[61] Código de la Niñez y Adolescencia. www.fielweb.com

"Art. 129.- *Obligados a la prestación de alimentos.- Están obligados a prestar alimentos para cubrir las necesidades de las personas mencionadas en el artículo anterior, en su orden:*

1. El padre y la madre, aun en los casos de limitación, suspensión o privación de la patria potestad;

2. Los hermanos que hayan cumplido dieciocho años y no estén comprendidos en los casos de los numerales 2 y 3 del artículo anterior;

3. Los abuelos; y,

4. Los tíos."[62]

Es decir que, los padres son los titulares principales de la obligación alimentaria, aún en los casos de limitación, suspensión o privación de la patria potestad. En caso de: ausencia, impedimento, insuficiencia de recursos o discapacidad de los obligados principales, debidamente comprobado por quien lo alega, la autoridad competente ordenará que la prestación de alimentos sea pagada o completada por uno o más de los siguientes obligados subsidiarios, en atención a su capacidad económica y siempre y cuando no se encuentren discapacitados, en su orden:

1. Los abuelos/as;

2. Los hermanos/as que hayan cumplido 21 años y no estén comprendidos en los casos de los numerales dos y tres del artículo anterior; y,

3. Los tíos/as

[62] Código de la Niñez y Adolescencia. www.fielweb.com

Claramente en estos artículos se determinan quienes son titulares del derecho de alimentos, los niños, niñas y adolescentes, no emancipados, los adultos menores de veinte y un años que estén estudiando y no puedan auto sustentarse, y las personas de cualquier edad que padezcan algún tipo de discapacidad.

Así mismo se establece las personas obligadas a pasar alimentos, pero la problemática radica en que solo se obliga al progenitor que no posee la paternidad a cumplir con dichos alimentos, no así al progenitor que vive y posee la patria potestad del menor, por lo que es necesario que ésta justifique su aporte para el bienestar y desarrollo de su hijo.

g. METODOLOGÍA:

El trabajo de Tesis, se desarrollará a cabalidad con la utilización de determinados métodos y técnicas:

MÉTODOS

- **Método Científico.-**Es un proceso destinado a explicar fenómenos, establecer relaciones entre los hechos y enunciar leyes que expliquen los fenómenos físicos del mundo y permitan obtener, con estos conocimientos, aplicaciones útiles al hombre. Se lo utilizará a lo largo del desarrollo de la investigación, en cuanto a la obtención de información científica y comprobada, de importancia para el presente estudio.

- **Dialéctico.-** Describe la historia de lo que nos rodea, de la sociedad y del pensamiento, a través de una concepción de lucha de contrarios y no puramente contemplativa, más bien de transformación. Se lo utilizará para una confrontación directa entre los datos científicos sobre la problemática y los datos empíricos.

- **Método Inductivo – Deductivo.-** Este método va de la particular a lo general. Se lo utilizará en el proceso de observación, para arribar en juicios, conceptos y premisas.

- **Método Estadístico.-** Este método permite representar la información obtenida en datos estadísticos de fácil entendimiento. Se lo utilizará para elaborar los resultados de la investigación, ya que para los cuadros o tablas estadísticas es básico, generando así los porcentajes y representaciones gráficas de los resultados de la información de campo.

- **Método Descriptivo.-** Consiste en realizar una exposición narrativa, numérica y/o gráfica, lo más detallada y exhaustiva posible de la realidad que se investiga. Este método se utilizará para procesar y describir información, recolectada y contrastar con la información empírica rescatada.

- **Método Analítico.-** Es aquel método de investigación que consiste en la desmembración de un todo, descomponiéndolo en sus partes o elementos para observar las causas, la naturaleza y los efectos. Este método permitirá el análisis minucioso de la temática en general, conjuntamente con los datos empíricos obtenidos mediante la aplicación de las técnicas de investigación.

TÉCNICAS

- **Encuesta.-** Es una técnica de adquisición de información de interés sociológico, mediante un cuestionario previamente elaborado, a través del cual se puede conocer la opinión o valoración del sujeto seleccionado en una muestra sobre un asunto dado. Esta técnica se aplicará en forma de preguntas escritas, será utilizada con la finalidad de obtener datos empíricos, de la población estudiada o investigada. La población a investigar será 30 profesionales de Derecho de la ciudad de Zamora.

- **La Entrevista.-** Es la recopilación de información mediante una conversación profesional, con la que además de adquirirse información acerca de lo que se investiga. Se aplicará esta técnica a 3 profesionales conocedores de Derecho.

h. CRONOGRAMA:

ACTIVIDADES	2015				2016				
	SEP	OCT	NOV	DIC	ENE	FEB	MAR	ABR	MAY
Selección y Definición del Problema Objeto de Estudio.	XX								
Elaboración del Proyecto de Investigación		X							
Investigación Bibliográfica			X						
Investigación de Campo				XX					
Organización de la Información y Confrontación de los Resultados con los Objetivos e Hipótesis					XX				
Conclusiones, Recomendaciones y Propuesta de Reforma Jurídica						XX	XXXX		
Redacción del Informe Final								XX	XX
Defensa y Sustentación de Tesis									XX

i. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

RECURSOS HUMANOS

- Postulante: Beatriz Consuelo Torres Jiménez
- Director
- Encuestados
- Entrevistados

RECURSOS MATERIALES

MATERIALES	
DESCRIPCIÓN	**COSTO**
Libros	**$30**
Material de escritorio	**$20**
Hojas	**$150**
Copias	**$50**
Internet	**$200**
Levantamiento de texto, impresión y encuadernación	**$100**
Transporte	**$300**
Imprevistos	**$150**
TOTAL	**$1000**

El costo total de la presente Tesis asume a la cantidad es de Mil dólares americanos, los mismos que serán financiados con los recursos propios del postulante.

i. BIBLIOGRAFIA

- ALBÁN, Fernando y otros, Derecho de la Niñez y Adolescencia, Quito, s.e., 2006, p. 170-171

- BORDA A, Guillermo “Tratado de Derecho Civil Argentino” Edit. Perrot-Buenos Aires Tomo II pág. 343
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Eliasta, Buenos Aíres-Argentina 2000, pág. 44.
- CILLERO BRUÑOL, Miguel, Investigador Asociado al Centro de Investigaciones Jurídicas de la Escuela de Derecho de la Universidad Diego Portales y Consultor Internacional de UNICEF para la oficina de Argentina y Uruguay.
- CÓDIGO CIVIL. 2014. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito.
- CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA. 2014. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito.
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA. 2014. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito.
- DICCIONARIO JURÍDICO ELEMENTAL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Servidor Público, Concepto.
- DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. AULA.2008
- ESTRICHE, Joaquín. 2011. Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, Chile.
- GORAYEB. Tania.- Derecho de Familia.- Jurisprudencia. Abril 20, 2008

- LISADLES, Mario V. LA FAMILIA EN LA SOCIEDAD, Editorial Océano, Argentina, 2006, p.225
- LARREA Holguín Juan. Enciclopedia Jurídica Ecuatoriana; Voces del Derecho Civil, Tomo 1; Pág. 142
- LARREA H, Juan " Derecho Civil del Ecuador" Corp. Estudios y Publicaciones-Quinta Edición pág. 401
- TROGLIO Federico, La Familia, http://www.monografias.com/trabajos5/fami/fami.shtm
- URIBARRI, Gonzalo, El arbitraje en México, Ed. Oxford University Press, México, 1999, p.5
- ZAVALA, Gerardo " Derecho de Alimentos" Pág. 54

Anexo 2 Formato de Encuesta

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

Me encuentro realizando mi Tesis de Grado, previo a la obtención del Título de Abogada, titulada: **"NECESIDAD DE IMPLEMENTAR EN EL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA EL SUSTENTO Y ALIMENTACIÓN COMPARTIDA POR LOS PROGENITORES",** razón por la cual le pido su gentil colaboración en la contestación de la siguiente encuesta, la cual me servirá de gran ayuda

1.- ¿Conoce los derechos de los niños, niñas y adolescentes?

Si ( ) No ( )
Por qué?.....
……

2.- ¿Considera Ud. que la obligación alimentaria mediante un proceso de alimentos es suficiente para el bienestar y buen vivir del alimentado?

Si ( ) No ( )
Por qué?.....
……

3.- ¿Considera que en la actualidad la obligación alimentaria es compartida por los progenitores?

Si ( ) No ( )
Por qué?.....
……

4. ¿Según su criterio, los progenitores deberían justificar sus ingresos por igual mediante:

Si ( ) No ( )
Por qué?.....
……

5. ¿Considera Ud. qué la falta de determinación de la norma legal en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia sobre la obligatoriedad del sustento y alimentación compartida por los progenitores, trasgrede los derechos de los niños, niñas y adolescentes como grupo vulnerable?

Si ( ) No ( )
Por qué?.....
……

6. ¿Considera necesaria una reforma jurídica al Código de la Niñez y Adolescencia en cuanto a implementar el sustento y alimentación compartida por los progenitores?

Si ( ) No ( )
Por qué?.....
……

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN

Anexo 3 Formato de Entrevista

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

Me encuentro realizando mi Tesis de Grado, previo a la obtención del Título de Abogada, titulada: **"NECESIDAD DE IMPLEMENTAR EN EL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA EL SUSTENTO Y ALIMENTACIÓN COMPARTIDA POR LOS PROGENITORES",** razón por la cual le pido su gentil colaboración en la contestación de la siguiente encuesta, la cual me servirá de gran ayuda

1. ¿Conoce los derechos de los niños, niñas y adolescentes?

……
……

11. ¿Considera Ud. que la obligación alimentaria mediante un proceso de alimentos es suficiente para el bienestar y buen vivir del alimentado?

……
……

12. ¿Considera que en la actualidad la obligación alimentaria es compartida por los progenitores?

……
……

13. ¿Considera Ud. qué la falta de determinación de la norma legal en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia sobre la obligatoriedad del sustento y alimentación compartida por los progenitores, trasgrede los derechos de los niños, niñas y adolescentes como grupo vulnerable?

……
……

14. ¿Considera necesaria una reforma jurídica al Código de la Niñez y Adolescencia en cuanto a implementar el sustento y alimentación compartida por los progenitores?

……
……

ÍNDICE

PORTADA……i
CERTIFICACIÓN: ii
AUTORÍA..... iii
CARTA DE AUTORIZACIÓN iv
DEDICATORIA v
AGRADECIMIENTO vi
TABLA DE CONTENIDOS vii
1. TÍTULO: 1
2. RESUMEN 2
2.1. Abstract 4
3. INTRODUCCIÓN 6
4. REVISIÓN DE LITERATURA..... 8
4.1 MARCO CONCEPTUAL 8
4.2 MARCO DOCTRINARIO..... 22
4.3 MARCO JURÍDICO..... 35
5. MATERIALES Y MÉTODOS..... 52
6. RESULTADOS..... 55
7. DISCUSIÓN 70
8. CONCLUSIONES 77
9. RECOMENDACIONES 79
9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA..... 80
10. BIBLIOGRAFÍA..... 83
11. ANEXOS 88
ÍNDICE..... 126