



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

UNIDAD DE EDUCACION A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

“REFORMA AL ART. INNUMERADO 2 DEL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, A FIN DE QUE SE AGREGUE UN INCISO QUE GARANTICE LA CORRECTA UTILIZACIÓN DE LA PENSIÓN ALIMENTICIA”

TESIS PREVIA A OPTAR POR EL
TÍTULO DE ABOGADA

AUTORA: Lianabel del Carmen Castillo Murillo

DIRECTOR DE TESIS: Dr. Darwin R. Quiróz Castro

LOJA - ECUADOR
2017

CERTIFICACIÓN

Dr. Darwin R. Quiróz Castro.

DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO, DE LA UNIDAD DE EDUCACIÓN A DISTANCIA, DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

CERTIFICO:

Haber dirigido y revisado prolijamente el contenido y forma del presente trabajo de investigación jurídica presentado por la postulante: Lianabel del Carmen Castillo Murillo, bajo el título de “REFORMA AL ART. INNUMERADO 2 DEL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, A FIN DE QUE SE AGREGUE UN INCISO QUE GARANTICE LA CORRECTA UTILIZACIÓN DE LA PENSIÓN ALIMENTICIA”, por lo que la presente tesis cumple con las normas de titulación vigentes en la Universidad Nacional de Loja, por lo que autorizo su presentación ante el respectivo Tribunal de Grado.

Loja, Agosto de 2017



Dr. Darwin R. Quiróz Castro
DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Yo, Lianabel del Carmen Castillo Murillo, declaro ser la autora del presente trabajo de Tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes Jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, 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.

Firma:



Autora: Lianabel del Carmen Castillo Murillo

Cédula: 0705760668

Fecha: Loja, Agosto del 2017


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

Yo, **Lianabel del Carmen Castillo Murillo**, declaro ser autora de la tesis Titulada: **“REFORMA AL ART. INNUMERADO 2 DEL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, A FIN DE QUE SE AGREGUE UN INCISO QUE GARANTICE LA CORRECTA UTILIZACIÓN DE LA PENSIÓN ALIMENTICIA”**, como requisito para optar al título 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 su 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 de 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 cuatro días del mes de Agosto del dos mil diecisiete, firma la autora.

Firma: 

Autor: Lianabel del Carmen Castillo Murillo

Cedula: 0705760668

Dirección: Balsas, calles Teodora Loayza y Sucre

Correo Electrónico: liana_pretty1991@hotmail.com

Teléfono: 0982785421

DATOS COMPLEMENTARIOS:

DIRECTOR DE TESIS: Dr. Darwin R. Quiróz Castro

TRIBUNAL DE GRADO:

| | |
|---|------------|
| Dr. Mg. Augusto Patricio Astudillo Ontaneda | PRESIDENTE |
| Dr. Mg. Felipe Neptalí Solano Gutiérrez | VOCAL |
| Dr. Mg. Marcelo Armando Costa Cevallos | VOCAL |

DEDICATORIA

Dedico este trabajo de tesis a Dios, a mi hija, a mis padres, hermanos y a mis abuelitos.

A Dios porque ha estado conmigo a cada paso que doy, cuidándome y dándome fortaleza para continuar.

A mi hija porque es mi pilar fundamental en la vida por la cual lucho y porque me da fuerzas para seguir adelante.

A mis padres, quienes a lo largo de mi carrera han velado por mi bienestar y educación, siendo mi apoyo en todo momento, y quienes han depositado su confianza en mí, sin dudar de mi inteligencia y capacidad.

A mis hermanos y abuelitos y a mis mejores amigos por siempre estar conmigo dándome fortaleza y apoyándome como Dios más les ha permitido, por ser mi razón y ejemplo para seguir superándome.

Es por ello que soy lo que ahora soy.

Los amo con mi vida.

Lianabel del Carmen Castillo Murillo

AGRADECIMIENTO

A Dios por haberme guiado por el camino de la felicidad, con mucho amor a mi hija, mis queridos padres, hermanos y abuelitos, quienes han sido mi pilar fundamental y por siempre darme su fuerza y apoyo incondicional y por haberme llevado hasta donde ahora estoy.

A la Universidad Nacional de Loja por formarme por más de cinco años con los excelentes docentes que cada año nos han educado con valores para seguir esta hermosa profesión como es la abogacía, por eso más que un catedrático han sido el reflejo de nuestros padres en las aulas de tan distinguida Universidad.

Al Dr. Darwin Quiróz Castro, por orientarme con sus capacidades y conocimientos en el desarrollo del presente trabajo, el cual ha finalizado llenando todas nuestras expectativas.

A todos muchas gracias.

Lianabel del Carmen Castillo Murillo

TABLA DE CONTENIDOS

CERTIFICACIÓN

AUTORÍA

AUTORIZACIÓN

DEDICATORIA

AGRADECIMIENTO

TABLA DE CONTENIDOS

1. TÍTULO:
 2. RESUMEN
 - 2.1. ABSTRACT
 3. INTRODUCCIÓN
 4. REVISIÓN DE LITERATURA
 - 4.1. MARCO CONCEPTUAL
 - 4.2. MARCO DOCTRINARIO
 - 4.3. MARCO JURÍDICO
 5. MATERIALES Y MÉTODOS
 - 5.1. Materiales
 - 5.2. Métodos Utilizados
 6. RESULTADOS
 - 6.1. Resultados de la aplicación de la Encuesta
 7. DISCUSIÓN
 - 7.1. Verificación de Objetivos.
 - 7.2. Contrastación de Hipótesis
 - 7.3. Fundamentación Jurídica de la Propuesta de Reforma Jurídica.
 8. CONCLUSIONES
 9. RECOMENDACIONES
 - 9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA
 10. BIBLIOGRAFÍA
 11. ANEXOS PROYECTO
- INDICE

1. TÍTULO.

“REFORMA AL ART. INNUMERADO 2 DEL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, A FIN DE QUE SE AGREGUE UN INCISO QUE GARANTICE LA CORRECTA UTILIZACIÓN DE LA PENSIÓN ALIMENTICIA”

2.- RESUMEN.

El derecho de alimentos es un derecho connatural a la relación parentofamiliar y está relacionado con el derecho a la vida, la supervivencia y una vida digna. Implica la garantía de proporcionar los recursos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas de los alimentarios. Se denomina derecho de alimentos, al derecho que reconoce la Ley a la persona en estado de necesidad de reclamar a sus parientes de grado más próximo, aquellos auxilios necesarios para su sustento, indispensables para vivir con dignidad. Este derecho es personalísimo, porque está ligado a las relaciones de parentesco de las que surgen una serie de obligaciones correlativas entre los parientes que están llamados a proporcionarlos. El fundamento lo encontramos en el Art. 44 de nuestra Constitución de la República, en el que se determina que el Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos, en atención al principio de su interés superior; consecuentemente, sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.

2.1. - ABSTRACT.

The right food in an inherent right to parent-child relationship and is related to the right to life, survival and a dignified life. Guarantee involves providing the resources necessary to satisfy the basic needs of food. It called right food, the right to recognize the Law to the person in need to claim their relatives nearest degree, that aid necessary for their sustenance, indispensable to live with dignity. This right is very personal, because it is linked to kinship relations arising from a series of reciprocal obligations between relatives who are called to provide them. The foundation is found in Art. 44 of our Constitution of the Republic, in which it is determined that the state, society and family promote as a priority the integral development of children and adolescents, and ensure the full exercise of their rights, under the principle of their best interests; consequently, their rights shall prevail over those of others.

3. INTRODUCCIÓN.

La presente Investigación Jurídica sobre el tema: **“REFORMA AL ART. INNUMERADO 2 DEL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, A FIN DE QUE SE AGREGUE UN INCISO QUE GARANTICE LA CORRECTA UTILIZACIÓN DE LA PENSIÓN ALIMENTICIA”**, es muy importante porque pretende que el lector, comprenda cuales son los problemas más elementales que se generan con el derecho a alimentos, hasta llegar a determinar si éstos han sido satisfechos plenamente, de acuerdo a las circunstancias en que se fijaron.

No se puede, a pretexto de proteger los derechos de los niños, niñas y adolescentes, permitir que en caso que los menores no puedan administrar personalmente las pensiones alimenticias, sus representantes legales distraigan dicho dinero, para otros fines, que no sean los específicos, para los que fueron otorgados, ya que de hacerlo, se estaría transgrediendo los principios constitucionales y legales ya señalados, por medio de los cuales se establece que la pensión alimenticia debe garantizar la satisfacción de las necesidades básicas de dicho grupo vulnerable de la sociedad.

Para cumplir con este propósito organicé mi tesis de investigación en cuatro partes bien definidas.

La primera contiene el marco conceptual, en donde analizo el concepto y doctrina referente a los alimentos, así como su subclasificación en el Derecho Civil, y de Familia; analizo el contenido del Derecho Alimentario, su importancia y sus repercusiones. A continuación paso a analizar la obligación alimentaria y en qué consiste la representación legal.

En la segunda aparte analizo el marco doctrinario, empezando por realizar un análisis de la evolución histórica del derecho de alimentos; analizo los principios fundamentales que lo regulan, entre los cuales me refiero al de igualdad y no discriminación; de protección; de corresponsabilidad del Estado, la Sociedad y la Familia; y el del ejercicio progresivo de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. A continuación me refiero a las características del derecho de alimentos; para finalmente, realizar una reseña histórica del derecho de alimentos empezando por ver lo referente al Derecho Romano, indiano, patrio, medieval y germánico.

En la tercera parte realizó el estudio del marco jurídico de mi investigación, empezando por la Constitución de la República, como carta fundamental de nuestra sociedad, para posteriormente, referirme a los alimentos en la forma como se encuentran consagrados en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, haciendo un enfoque del interés superior del niño y de allí me proyecto a analizar detenidamente el

artículo Innumerado 2 de dicha normativa legal, para finalmente, sustentar la necesidad de incluir una reforma legal.

En la quinta parte presento los materiales y métodos de los que me serví para poder llegar a establecer la necesidad de la reforma legal sugerida, basándome en los resultados de la investigación de campo que apliqué, resultados con los cuales pude verificar los objetivos y contrastar la hipótesis que me planteé al inicio de esta investigación, y con cuyos resultados, pude formular la propuesta de reformas, que se contienen al final de este trabajo.

4. REVISIÓN DE LITERATURA.

4.1. MARCO CONCEPTUAL.

4.1.1. Los alimentos.

La palabra “alimentos”, proviene del término latín *alimentum*, que se asocia a la figura de comida, sustento. Dícese también de la asistencia que se da para el sustento.¹

Los alimentos son sustancias necesarias para el mantenimiento de los fenómenos que ocurren en el organismo sano y para la reparación de las pérdidas que constantemente se producen en él. No existe ningún alimento completo, en nuestra dieta debemos incluir una diversidad de alimentos que hagan que ésta sea lo suficientemente rica como para poder mantener funcionando de manera correcta nuestro organismo.

Para Larrea Holguín “los alimentos consisten en las prestaciones de orden económicas a las que están obligadas por ley determinadas personas económicamente capacitadas, en beneficio de ciertas personas necesitadas e imposibilitadas para procurarse esos medios de vida por sí mismas, con el objeto de que atiendan a las necesidades más apremiantes de su existencia”²

Los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación, la atención médica y hospitalaria, los gastos para la educación de los

¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano. UNAM, Ed. Porrúa. México 1998, pág. 163

² Larrea H, Juan “ Derecho Civil del Ecuador” Corp. Estudios i Publicaciones-Quinta Edición pág. 401

menores y para proporcionarles oficio, arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales.

Borda, manifiesta “Dentro de éste campo están comprendidos los recursos indispensables para la subsistencia de una persona, teniendo en cuenta no solo sus necesidades orgánicas elementales como la palabra alimentar parecería sugerir, sino también los medios tendientes a permitir una existencia decorosa” ³

En el derecho de familia los alimentos, son todos aquellos medios indispensables para que una persona pueda satisfacer las necesidades básicas, variando estas según la posición social de la familia.

Esta alimentación comprende los alimentos propiamente dichos, la educación, el transporte, el vestuario, la asistencia médica, etc.

La necesidad que puede tener una persona de recibir lo que sea necesario para subsistir es tutelada por el derecho de familia, esta obligación recae normalmente en un familiar próximo

Uno de nuestros tribunales ha declarado que los alimentos son las subsistencias que se dan a ciertas personas para su mantenimiento, o sea para su comida, habitación o aún en algunos casos para su

³ Borda A, Guillermo “Tratado de Derecho Civil Argentino” Edit. Perrot-Buenos Aires Tomo II pág. 343

educación y corresponde al Juez regularla en dinero periódicamente o en especie. En consecuencia puede consistir en una casa para vivir que le proporcione el alimentante al alimentario.

En el Derecho Civil, los alimentos no sólo comprenden lo necesario para nutrir el cuerpo humano, sino que abarcan también, una serie de elementos indispensables para el sano desarrollo y armónica convivencia respecto del entorno social y económico al que pertenece cada individuo y comúnmente se dan mediante el apoyo y sustento económico cuantificado en dinero.

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 o vivienda diaria o subsistencia, sino que además, comprende la satisfacción de la habitación, educación, vestuario, asistencia médica, recreación y distracción.

Ensayando una definición del derecho a alimentos considero que este es la facultad que concede la ley a los menores de edad y demás personas adultas que por sí mismas no pueden sostenerse económicamente para recibir una determinada cantidad de dinero mensual, fijada por el juez

competente, con el fin de satisfacer la subsistencia diaria consistente en alimentos, vestuario, educación, habitación y asistencia médica.

Nuestra legislación civil, en sus diferentes normativas jurídicas, al referirse a los alimentos que se deben por obligación, y tomando en cuenta que éstos comprenden además, vivienda, vestuario, educación y medicinas, los ha clasificado para su distribución en congruos y necesarios, mirando en ellos las circunstancias del vínculo entre el obligado y el beneficiario, a más de los factores de capacidad y necesidad de uno y otro.

La obligación moral que tiene todo ser humano de ayudar a subsistir al prójimo se transforma en obligación jurídica cuando la ley otorga al necesitado el derecho a reclamar alimentos de otra persona, en virtud del parentesco que hay entre ambos. Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica. Se incluyen en los alimentos la educación e instrucción del alimentista, o destinatario de los alimentos, mientras sea menor de edad y aun después cuando no haya terminado su formación por causa que no le sea imputable, como por ejemplo una discapacidad, debidamente comprobada, discapacidad que le impida proveerse lo necesario para su subsistencia. Por último, se incluirán entre los alimentos los gastos de embarazo y parto, en cuanto no estén cubiertos de otro modo. Este concepto corresponde a los llamados alimentos congruos y necesarios.

4.1.2. Alimentos congruos y necesarios.

Por razón de la fuente, los alimentos pueden ser congruos o necesarios; devengados o futuros; provisionales o definitivos.

Según lo previsto en el Art. 351 de nuestro Código Civil, los alimentos se dividen en congruos y necesarios.⁴

Congruos, son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente, de un modo correspondiente a su posición social.

Necesarios, los que le dan lo que basta para sustentar la vida.

Los alimentos, sean congruos o necesarios, comprenden la obligación de proporcionar al alimentario menor de dieciocho años, cuando menos, la enseñanza primaria.⁵

Los alimentos congruos tienen un carácter más relativo, variable de persona a persona. Lo que es congruo para una persona de muy humilde condición social, no sería congruo para otra persona de superior posición. Hay algunas exigencias que dependen de la condición social, que los alimentos congruos deben satisfacer, aunque siempre en una medida moderada, sobria. En cambio, los alimentos necesarios si

⁴ COORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES. Código Civil. Art. 351, año 2015

⁵ COORPORACION DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES. Código Civil del Ecuador. 2016. Art. 351.- Quito-Ecuador

bien pueden también variar de persona a persona, no toman en cuenta su posición social; puede variar su cuantía, más bien por otras razones: por ejemplo, por la buena o mala salud, las variaciones del costo de la vida en distintos lugares o tempos.

Se deben alimentos congruos al cónyuge, a los descendientes, a los ascendientes, al que hizo una donación cuantiosa.

4.1.3. El Derecho Alimentario.

El Derecho Alimentario está constituido por la facultad que se otorga a una persona para recibir de otra los recursos necesarios para su subsistencia, en virtud de un precepto legal, de un convenio, de una disposición testamentaria o como consecuencia de la comisión de un hecho ilícito.

Cabanellas lo define como *“las asistencias que por la Ley, contrato o testamento se dan a algunas personas para su manutención y subsistencia; esto es, para comida, bebida, habitación y recuperación de la salud, además de la educación e instrucción cuando el alimentista es menor de edad”*.⁶

El autor arriba mencionado, al referirse al derecho de alimentos que tienen los menores, coinciden en que éstos se clasifican en congruos y

⁶ CABANELLAS DE TORRRES, Guillermo. “Diccionario Jurídico Elemental” Nueva Edición actualizada, corregida y aumentada por Cabanellas de las Cuevas Guillermo. Editorial Heliasta S.R.L. Primera Edición. 1979. Pág. 167

necesarios; se deben por derecho, por razón y por justicia y que los obligados a proporcionarlos son los padres; alimentos que comprenden: subsistencia, habitación, educación, vestuario y asistencia médica, de acuerdo con la capacidad económica del alimentante.

En tanto que Escriche dice que por alimento debe entenderse la *“asistencia que se da a una persona para subsistencia y comprende la comida, la bebida, la habitación y el vestido”*.⁷

Los alimentos en Derecho de familia, 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 dicho, la educación, transporte, vestuario, asistencia médica, etc.

En el Derecho de familia se ampara la necesidad que puede tener una persona de recibir lo que sea necesario para subsistir, dada su incapacidad de procurárselos solo. Dicha obligación recae normalmente en un familiar próximo (por ejemplo los padres respecto de los hijos, o viceversa; aunque también puede ser otro familiar directo).

Cuando un juez, mediante sentencia obliga al pago de cantidades mensuales por este motivo, se le denomina *pensión alimenticia*. Por ejemplo, ese es el caso de la pensión que un progenitor debe pagar al

⁷ ESCRICHE, Joaquín. “Diccionario Razonado de Legislación Civil, Penal, Comercial y Forense”. Ed. Imprenta de J. Ferrer de Erga. Valencia. 1838. Pág. 349

otro que convive con los hijos, por concepto de manutención de los mismos, ya sea, durante su separación o tras el divorcio, o simplemente porque los progenitores no conviven juntos (por ejemplo, hijos extramatrimoniales de padres que nunca han convivido).

4.1.4.- Obligación alimentaria.

Para que surja la obligación alimentaria, deben concurrir tres condiciones o supuestos necesarios, a saber:

a) Persona necesitada.- El Art. 358 de nuestro Código Civil, determina que tanto los alimentos congruos, como los necesarios, no se deben sino en la parte en que los medios de subsistencia del alimentario no le alcancen para subsistir de un modo correspondiente a su posición social, o para sustentar la vida.⁸

Para estimar la imposibilidad de quien reclama alimentos, debe tomarse en consideración su edad, condición y demás circunstancias; con lo que el legislador está consagrado la relatividad de esta situación de hecho. En efecto, pueden dos personas encontrarse en las mismas condiciones económicas; es decir, contar con idénticas disponibilidades y no estar ambas en situación de necesidad. Porque los recursos que para una pueden ser suficientes para mantener el *modus vivendi* a que está acostumbrado, para la otra resultaría en absoluto exigidos, dada su

⁸ COORPORACION DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES. Código Civil. Art. 358. Quito-Ecuador 2016.

condición social y otras circunstancias inherentes a su persona. Es pues, el estado de necesidad, una cuestión que corresponde al Juez apreciar, conforme a las pruebas aportadas y teniendo en cuenta siempre las circunstancias de cada caso en particular.

No basta, sin embargo, la condición señalada para que pueda alegarse con justicia el derecho a recibir alimentos, porque según lo dispuesto en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, como se verá más adelante, los alimentos, sin ninguna condición, se deben a los hijos, hasta la mayoría de edad, y solo por excepción, hasta los veintiún años, siempre que el alimentario se encuentre estudiando, o por toda la vida, si éste padece de alguna discapacidad que le impida proveérselos.

Finalmente, tampoco tienen derecho a alimento las personas determinadas en el Art. 1010 del Código Civil, que dice: Son indignos de suceder al difunto como herederos o legatarios, y no tendrán derecho a alimentos:

1. El que ha cometido el delito de homicidio en la persona del difunto, o ha intervenido en este delito por obra o consejo, o la dejó perecer pudiendo salvarla;
2. El que cometió atentado grave contra la vida, la honra o los bienes de la persona de cuya sucesión se trata, o de su cónyuge, o de cualquiera

de sus ascendientes o descendientes, con tal que dicho atentado se pruebe por sentencia ejecutoriada;

3. El consanguíneo dentro del cuarto grado inclusive, que, en el estado de demencia o desvalimiento de la persona de cuya sucesión se trata, no la socorrió pudiéndolo;

4. El que por fuerza o dolo obtuvo del testador alguna disposición testamentaria, o le impidió testar; y,

5. El que dolosamente ha detenido u ocultado el testamento; presumiéndose dolo por el mero hecho de la detención u ocultación

b) Personas Obligadas.- El Título XVI del Libro Primero de nuestro Código Civil, Art. 349, determina que se deben alimentos al cónyuge, a los hijos, a los descendientes, a los padres, los hermanos, y al que hizo una donación cuantiosa, si no hubiese sido rescindida o revocada.

Cónyuge: Además de la obligación recíproca y moral que tienen los cónyuges de brindarse auxilio mutuo en cualquier situación de la vida, la obligación alimentaria aparece consagrada expresamente a estos en la ley. Así pues, la primera tiene vigencia durante la existencia de la vida conyugal común y, en este sentido, siendo más amplia y autónoma contienen y absorbe la obligación alimentaria propiamente dicha; por lo

que esta no constituye una figura distinta. Para concluir lo relativo a la obligación alimentaria entre cónyuges, que esta se extingue solo con la extinción del vínculo matrimonial.

Ascendientes.- A falta de cónyuges y de descendientes, la obligación de socorrer al pariente necesitado recae sobre los ascendientes y favorece tanto a los menores de edad como a los mayores cuando, alcanzada esa mayoría. La obligación de alimentos por parte de los ascendientes debe atribuirse de acuerdo a la proximidad del parentesco; así pues, corresponde primero a los padres, luego a los abuelos, después a los bisabuelos, etc., y si existen varios ascendientes en el mismo grado y por tanto igualmente obligados, la prestación deberá dividirse entre ellos en la misma proporción en que les correspondería la cuota hereditaria e intestato.

Descendientes.- Siguiendo los dictados del mencionado Art. 349 del Código Civil, de acuerdo con el orden de prelación que este establece, si faltare el cónyuge o se encontrase en la imposibilidad económica de prestar alimentos al requirente, la obligación pasara a los descendientes, por orden de prelación, comenzando por los hijos. Si no hubieran hijos, quedarán obligados los nietos y, sucesivamente, los bisnietos, etc.

Hermanos.- Finalmente tenemos a los hermanos como recíprocamente obligados a prestarse alimentos; para quienes el deber surge a falta de cónyuge, descendientes y ascendientes, sin distinguir entre hermanos

de simple o de doble conjunción. Estas previsiones legales son aplicables en el caso de que todos los hermanos del necesitado tengan capacidad económica para prestarle alimentos; pues si fuere el caso en que varios o uno de ellos no pueden socorrerle o solo estén en posibilidad de colaborar con menor proporción, las cuotas faltantes se distribuirán a prorrata entre los demás obligados, conforme se tratare de hermanos que sean niños o adolescentes.

4.1.5.- La representación legal.

“Según la Teoría del Derecho se denomina representación legal al fenómeno sustitutorio en virtud del cual, por mandato de la ley, una persona tiene encomendada la gestión de los intereses de un incapaz o de una persona que, sin llegar a ser técnicamente tal, no puede desplegar la actividad que requeriría la marcha de sus asuntos (es el caso del ausente o del nasciturus).”⁹

La voluntad del representante no depende de la voluntad del representado, sino que goza de su propia autonomía, sustituyendo plenamente en su actividad jurídica a la persona sometida a los poderes familiares de los que aquélla deriva.

Es cierto que entre la representación directa y la representación legal, existen innegables diferencias, pero, en definitiva, el sustrato básico de ambas es el mismo: una persona actúa en nombre y por cuenta de otra,

⁹ <http://teoria-del-derecho.blogspot.com/2012/06/la-representacion-legal.html>

que será la titular de los derechos y obligaciones dimanantes de la actuación representativa.

“Algunos supuestos de representación legal son:

- Los tutores son representantes legales de los menores o incapacitados sometidos a tutela.
- Son representantes legales los progenitores que ostenten la patria potestad sobre sus hijos menores o la patria potestad prorrogada sobre los hijos mayores incapacitados.
- Se considera representante legal, con las atribuciones conferidas por el Juez, al “defensor judicial” que represente y ampare los intereses de menores e incapacitados.
- Así mismo, deben subsumirse dentro de la representación legal al defensor del desaparecido y los representantes de quien se encuentre en situación de ausencia declarada, con las facultades, atribuciones y deberes que resulten del régimen imperativo legalmente establecido”¹⁰

Según lo que hemos visto, la capacidad es la idoneidad legal para ser titular de derechos y ejercitarlos, de donde resulta que la palabra capacidad se emplea en un doble sentido; por una parte significa la idoneidad legal para ser titular de derechos, esto es para tener personalidad ; por otra parte , quiere decir la idoneidad legal para ejercitar por sí mismo esos derechos.

¹⁰ <http://teoria-del-derecho.blogspot.com/2012/06/la-representacion-legal.html>

La capacidad es la regla; la incapacidad es la excepción.

Toda persona, por el solo hecho de ser persona, es capaz de ser titular de derecho; en otras palabras: posee capacidad jurídica, se la adquiere por el hecho del nacimiento y acompaña a la persona hasta la muerte. Lo repetimos: la capacidad es la regla, y por eso el niño gozan de capacidad jurídica. Solo por excepción y en ciertos casos expresamente señalados por la ley, las personas pueden ser consideradas jurídicamente incapaces. De igual manera por regla general toda persona es capaz de ejercitar sus derechos por asimismo; en otras palabras: posee la capacidad de obrar. También solo por excepción ciertas personas tienen la incapacidad de obrar, es decir, que no pueden ejercitar por sí mismas los derechos de que son titulares, sino mediante otras personas, que son sus representantes.

De las definiciones dadas, concluiré que la capacidad es la idoneidad legal. Esto quiere decir que la capacidad y la incapacidad son dadas, señalada por la ley. De aquí deducimos el corolario de que la capacidad es de orden público, y por ello no puede ser modificada por acuerdo de partes, renunciada o prescrita; caería dentro de la nulidad establecida por nuestra legislación que establece que las leyes que interesan al orden público y a las buenas costumbres son irrenunciables por convenios particulares.

4.2. MARCO DOCTRINARIO.

4.2.1. Evolución histórica del derecho alimentario.

En Ecuador el aparecimiento del derecho de menores como un derecho independiente, con un cuerpo de leyes propio y especializado, tiene su antecedente; pues el Derecho de Menores no aparece de manera espontánea, al contrario, su reconocimiento obedece a los avances legislativos del Derecho Civil y a las instituciones que interesan al Derecho de Familia, sin dejar de lado también los valiosos y exigentes aportes legales de los Tratados y Convenios Internacionales suscritos y ratificados por el Ecuador en materia de Menores.

Se podría decir que uno de los fatales registros de la humanidad y que marcaron la historia, como fue la Primera Guerra Mundial, es el acontecimiento que movió muchas conciencias, sobre todo en la parte más vulnerable que tiene la humanidad, los niños.

Este marco fue la antesala para la “Declaración de los Derechos del Niño”, conocida también como la Declaración de Ginebra de 1924”, esta convención es de notable relevancia, puesto que marca las directrices para que distintos países incorporen en sus legislaciones las primeras normas encaminadas a lograr una adecuada protección del menor, y denota un creciente interés de la comunidad internacional por regular la situación de los menores, creando legislaciones especiales y

coherentes, acordes a la realidad del mundo de ese entonces.

En nuestro país, las normas sobre alimentos se encontraban incluidas exclusivamente en el Código Civil, en el año de 1938, bajo el mandato del General Alberto Enríquez Gallo, Jefe Supremo de la República del Ecuador, mediante Decreto número 181- A, de 01 de agosto de 1938, publicado en el Registro Oficial No. 2 del 2 de agosto de 1938, fecha en que se promulga el primer Código de Menores, teniendo como principal base la “Declaración de Ginebra de 1924”, inspirado en la obligación que el Estado tiene “de garantizar los derechos de los menores desvalidos, huérfanos, material y jurídicamente abandonados”, buscando su protección física y moral. Sin embargo de lo cual la materia de alimentos siguió también, siendo regulada por el Código Civil.¹¹

En el actual Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, lo relativo a Alimentos está considerado en el Título V, bajo el nombre de DEL DERECHO A ALIMENTOS; “Art. Innumerado 1 (126).- Ámbito y relación con las normas de otros cuerpos legales... ”. Más que una definición, como lo hacía en anterior Código de Menores, el actual cuerpo legal establece “el derecho de alimentos de los niños, niñas, adolescentes y de los adultos que se señalan en el Art. 128. En lo que respecta a las demás personas que gozan de este derecho, se aplicarán las disposiciones sobre alimentos del Código Civil”.

¹¹ NARANJO LOPEZ, Edmundo Ramón. Tesis “El Derecho de alimentos dentro de la legislación ecuatoriana i el Código de la Niñez y Adolescencia. Quito. Septiembre 2009, pág. 15 y 16.

El Derecho de Alimentos es una de las más importantes dentro de las relaciones de familia y constituye la obligación de ayudar al prójimo.

Es un deber con carácter especial, que incluso va más allá de la justicia, pudiendo compararse con la bondad, e incluso tener su origen en ella pero sin el carácter literal que en este último pudiera imperar, pues la justicia le brinda la protección como un derecho especial que prevalece sobre otras disposiciones de índole más genérica. Tiene un sólido fundamento en la equidad en el derecho natural.

Del análisis de todos los conceptos aquí expresados se puede concluir que en esencia que la naturaleza del derecho de alimentos es el de proteger y garantizar el derecho a la vida de aquellas personas a las que por mandato legal se les debe asistir. Por lo que el concepto de alimentos no solo comprende a la alimentación, sino todo aquello que el ser humano requiere para vivir.

Como es sabido, toda persona tiene derecho a la vida, de allí que el fundamento de la obligación alimenticia se basa en la solidaridad humana que nos permite socorrer a nuestros semejantes, en el deber que tiene una persona de proveer la manutención y subsistencia de otra, a la que se encuentra ligada por vínculos de filiación.

Ciertamente que se debe puntualizar que no todos los individuos están en la situación de socorrer a las personas que carecen de los

medios de subsistencia necesarios para vivir.

El tratadista Gerardo Zavala, sostiene “La Ley hace efectiva la obligación alimenticia nacida de la solidaridad familiar o del auxilio de mutua ayuda, por medio de disposiciones expresas. Del derecho natural que no tiene obligatoriedad, la convierte en derecho positivo para efectos de su demanda y cumplimiento”¹².

En lo concerniente al derecho de alimentos, al igual que sucede con los sistemas políticos, religiosos y filosóficos, la familia ha ido evolucionando de una forma inferior a otra superior, a la par que lo hace la sociedad. La familia se constituye por lo general en el grupo social formado por el padre, la madre y los hijos.

4.2.2. Principios que regulan el derecho de alimentos.

Los principios fundamentales se los considera como la base para el derecho, así como también se puede recordar que es una de sus fuentes, pero los principios que en esta ocasión se tiene que analizar, son aquellos que velen por el respeto de los derechos del alimentante y alimentado, estos constituyen un conjunto de concepciones jurídicas, familiares, sociales y psicológicas que consustancian las principales garantías de los niños, niñas y adolescentes. Se puede encontrar los siguientes principios desarrollados en un cuerpo legal como es el

¹² ZAVALA, Gerardo “ Derecho de Alimentos” Pág. 54

Código de la niñez y adolescencia:

4.2.2.1. Principios de Igualdad y no discriminación.

De conformidad con lo dispuesto en el Art. 6 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, todos los niños, niñas y adolescentes son iguales ante la ley y no podrán ser discriminados por causas de su nacimiento, nacionalidad, edad, sexo, etnia, color, origen social idioma, religión, filiación, opinión política, situación económica, orientación sexual, estado de salud discapacidad, o diversidad cultural o cualquier otra condición propia o de sus progenitores, representantes o familiares.

Principio que se encuentra contemplado en el artículo 30 de la Convención sobre los derechos del niño, por lo que se contempla también sanciones para aquellos que no adopten cualquier medida de discriminación por cualquier condición que tengan.

4.2.2.2. Principio de protección de los derecho de los niños, niñas y adolescentes.

El derecho de los niños, niñas y adolescentes de las nacionalidades indígenas y afro ecuatorianas a desarrollarse de acuerdo con su cultura y en un marco de interculturalidad conforme lo que dispone nuestra norma suprema.

4.2.2.3. Corresponsabilidad del Estado, Sociedad y Familia.

La sociedad, el estado y la familias son los llamados a velar por los derechos, principios y garantías que tiene los niños, en todos sus ámbitos, es así que deberán aplicar las medidas que crean necesarias para la prevalencia de estos derechos, ya que de acuerdo con lo que manifiesta nuestra norma se deberá aplicar de forma inmediata la norma suprema para la protección y la efectiva de cualquier derecho, sobre todo de los derechos que tiene una especial caracterización por ser derechos que pertenecen a los grupos vulnerables, esa exigibilidad no solo le corresponde a quien le ampara el derecho, sino al contrario es el Estado quien debe tener dicha obligación.

La interrelación del Estado con la sociedad permitirá formular y aplicar las políticas públicas que requieran estos grupos para su total desarrollo, a fin de destinar todos los recursos necesarios para la efectividad de estos derechos.

Este principio también conocido como el principio del interés superior del niño, niña y adolescente se encuentra contemplado en el artículo 44 de la Constitución que dice: el Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes, y aseguraran el ejercicio pleno de sus derechos se atenderán al principio de su interés superior sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.

4.2.2.4. Principio del ejercicio progresivo.

El ejercicio de los derechos y garantías y el cumplimiento de los deberes y responsabilidades de los niños, niñas y adolescentes, se harán de manera progresiva de acuerdo a su grado de desarrollo y madurez. Se prohíbe cualquier restricción a los ejercicios de estos derechos y garantías que no esté expresamente contemplado en este Código.

4.2.3. Características del derecho de alimentos.

Las principales características del Derecho a Alimentos que asiste a los niños, niñas y adolescentes, encontramos que éste es intransferible, intransmisible, irrenunciable, imprescriptible, inembargable y no admite compensación ni reembolso de lo pagado, salvo las pensiones de alimentos que han sido fijadas con anterioridad” y no hayan sido pagadas, y de madres que hayan efectuado gastos prenatales que no hayan sido reconocidos con anterioridad, casos en los cuales podrán compensarse y transmitirse a los herederos.

Bajo estas disposiciones el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en su Título V del Derecho a Alimentos indica el Artículo Innumerado 1 que: “El presente Título regula el derecho a alimentos de los niños, niñas y adolescentes y de los adultos y adultas considerados como titulares de derechos establecidos en esta Ley”. En lo que se

respecta a las demás personas que gozan de este derecho, se aplicarán las disposiciones sobre alimentos del Código Civil.

De igual manera el Artículo Innumerado 3, establece una serie de características en las que se reviste el derecho de alimentos considerándolos como intransferibles, intransmisibles, irrenunciables, imprescriptibles, inembargables y que no admiten compensación ni reembolso de lo pagado, con estas características protege los derechos que tienen los niños, niñas y adolescentes, dejando a un lado la verdadera protección integral al no regular adecuadamente el manejo de las pensiones alimenticias que percibe dichos sujetos.

4.2.3.1. El Derecho de Alimentos es Personal.

El derecho de alimento se considera personal puesto que es individualizada comienza y termina en ella mismo, no puede ser transferido a otra personal, es un derecho de alimentos no es susceptible de transmisión y no admite ni secuestro ni impugnación de los deudores.

a).- Es un derecho personalísimo: por ser una atribución únicamente del alimentario que no disponga de capacidad patrimonial o económica o que esa no alcance para subsistir de un modo correspondiente a su posición social o para sustentar la vida.

b).- No es comerciable: por ser personal y no real; por tal razón no puede venderse ni cederse.

Es así que el derecho de pedir alimentos no puede transmitirse por causa de muerte, ni venderse o cederse de modo alguno, ni renunciarse. En concordancia con lo manifestado por el Innumerado Tercero del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia al aludir que:

Como características del derecho de alimentos este es: Intransferible, Intransmisible, Irrenunciable, Imprescriptible, Inembargable, y no admite compensación ni reembolso de lo pagado, salvo las pensiones que han sido fijadas con anterioridad y no hayan sido pagadas y de madres que hayan efectuado gastos prenatales que no hayan sido reconocidos con anterioridad, casos en los cuales podrán compensarse y transmitirse a los herederos.

4.2.3.2. Los Alimentos son Intransferibles

El derecho de pedir alimentos no puede transferirse por ninguna razón y en ninguna circunstancia, no se puede pedir alimentos para Juan y que perciba de ello María, siendo que ambos son primos, el Código Civil dice expresamente que “no puede venderse o cederse de modo alguno. No cabe, hacerlo a título oneroso ni gratuito”.

La prohibición absoluta se justifica, ya que cualquier

transferencia o cesión desbarata la función de la institucionalidad de alimentos que vela por el derecho de una persona, en este caso de los niños, niñas y adolescentes, es asegurar la vida y subsistencia del alimentario. Con razón se ha observado también que el crédito alimentario o sirve para su función y cederlo equivaldría a renunciar a la vida; o no sirve, y entonces no se lo debe.

4.2.3.3. Los Alimentos son Intransmisibles.-

El Art. 362 del Código Civil a la letra reza:

El derecho de pedir alimentos no puede trasmitirse por causa de muerte, ni venderse o cederse de modo alguno, ni renunciarse.

En sus primeros reportes Curtis C. (2009) considera que no se debe olvidar la posición de los “Romanos quienes decían “Alimenta cum vita Finir”, es decir junto con la vida se acaba los alimentos.

El derecho de pedirlos no se transmite por causa de muerte”.¹³

Consecuencia lógica de su carácter personalísimo, como quiera que para otorgarlos la ley toma en cuenta la relación del alimentado con el alimentante.

El derecho de alimentos no es susceptible de ser transmitido por

¹³ COURTIS C. “El derecho a la seguridad social en el Derecho Internacional”, en Abramovich V. / Añón, M. J. / Courtis, C. (comps.), Derechos sociales: Instrucciones de Uso, Fontamara, México (2003), pp. 257-270.

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.

El Art. 362 del Código Civil prescribe que: El derecho de pedir alimentos no puede transmitirse por causa de muerte, ni venderse o cederse de modo alguno, ni renunciarse.

4.2.3.4. Los Alimentos son de carácter Irrenunciables

Sólo al individuo compete velar por su existencia, sino también a la sociedad entera de que forma parte. Porque ésta tiene interés en la conservación de la vida de sus miembros. El derecho de alimentos no es, pues, uno de aquellos que sólo miran al interés puramente individual del sujeto.

Es decir queda prohibido merced a este principio que el niño, niña o adolescente renuncie al derecho a 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.

4.2.3.5. Los Alimentos son Imprescriptibles.

Siendo el fin del derecho de alimentos la subsistencia y mantenimiento de la vida, no se concibe que prescriba. Siempre y cada vez que concurren en un sujeto las condiciones para que tal derecho legal se haga actual y exigible, puede demandarlo. No importa que hayan transcurrido años y años sin ejercerlo, a pesar de haber estado en condiciones de hacerlo, resignándose mientras tanto a vivir de la generosidad de los amigos o de la caridad pública.

Respecto de ese pasado no podrá cobrar alimentos, de acuerdo Cabrera J (2007, pág.76) nos habla del principio "nadie se alimenta para el pretérito, no se vive para el pretérito"; pero sí podrá solicitarlo para el futuro, desde que los demande".¹⁴

En este principio claramente se explica que desde que se demanda empieza la obligación, no antes.

4.2.3.6. Los Alimentos no admiten compensación

El Código Civil en su artículo 363, dice: "El que debe alimentos no puede oponer al demandante, en compensación, lo que el demandante le deba a él". Si así no fuera, se truncaría la superior función del derecho o crédito alimenticio.

Desde luego no podría compensarse el derecho de alimento, en

¹⁴ docplai.es/10665273-Derecho-de-alimentos-1.html

general entre otras razones porque no constituye una obligación ni líquida, ni pura, ni de plazo vencido, sino precisamente lo contrario, debe determinarse su monto está condicionada, a la permanencia de las circunstancias económicas de ambas partes, y se demanda para el futuro.

El derecho a alimentos a través de la compensación no extingue la prestación. La compensación como una forma de extinguir la obligación, según el Art. 1671 y siguientes del Código Civil está prohibida por la naturaleza jurídica y carácter de este derecho. La existencia de la deuda recíproca entre alimentante y alimentado, no es condición permitida para renunciar a pedir alimentos. La compensación no es sino la extinción de la deuda con otra, entre dos personas que se deben en forma recíproca.

4.2.3.7. Los Alimentos 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. Es decir no está permitido ni cobro por parte del alimentante ni pago de lo recibido por el alimentado.

El Art. 2415 del Código Civil en cuanto se refiere al tiempo para la prescripción extintiva, dice: "Este tiempo es, en general, de cinco años para las acciones ejecutivas y de diez para las ordinarias. La

acción ejecutiva se convierte en ordinaria por el lapso de cinco años; y convertida en ordinaria, durará solamente otros cinco".¹⁵

Adicionalmente, el Art. 364 del Derecho Sustantivo Civil, reza que: "No obstante lo dispuesto en los dos artículos precedentes, las pensiones alimenticias atrasadas podrán renunciarse, o compensarse, y el derecho de demandarlas, transmitirse por causa de muerte, venderse o cederse, sin perjuicio de la prescripción que compete al deudor".

Dicho de otro modo, bajo esta excepción, el derecho de demandar por pensiones alimenticias atrasadas pueden transmitirse por causa de muerte, renunciarse, compensarse, venderse o cederse.

4.2.4. Reseña histórica de los alimentos.

4.2.4.1. Los alimentos en el Derecho Romano.

Al abordar la temática con la legislación de menores es imperativo recurrir al Derecho Romano, que constituye la fuente nutricia, de la legislación moderna y el auxilio necesario para realizar un adecuado estudio y comprensión del nacimiento y evolución de las principales instituciones jurídicas.

Para Monseñor Juan Larrea Holguín fue en Roma donde el

¹⁵ COORPORACION DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES. Código Civil. Art. 2415. Quito Ecuador 2015

Derecho Civil logró su verdadera individualidad y su máximo esplendor; que en todo el mundo occidental los derechos civiles tienen una fuerte tradición romanista y que ni siquiera Oriente puede no tener su pequeña influencia.

La cultura romana definió al Derecho como la norma que la naturaleza y sus fenómenos imponen a todas las criaturas, considerando que éstas aceptan las reglas impuestas por aquellas leyes naturales, dando en múltiples ocasiones ejemplo de su estricto cumplimiento al “homo zapes” o “rey de la creación”, como precisamente se autodenomina la especie humana. Uno de los diversos preceptos de ese pretendido derecho, que es así como lo determinó Otomán en su obra “Explicación Histórica de la Instituciones del Emperador Justiniano”, es de la unión de hecho, en un principio, de la mujer con el varón, unión que más tarde se perfecciona alcanzando la importantísima calidad de matrimonio, ya bajo los preceptos legales, institución que poco a poco se convertiría en una de las más protegidas por el Estado, siendo a su vez el génesis de la familia, que es la célula madre de las sociedades, derivándose de ello y con la misma importancia y trascendencia la institución tuitiva de la prole.¹⁶

Con esta premisa, analizaré las bases y principales antecedentes que el Derecho Romano aporta a la legislación de menores, no sólo en nuestro país sino en casi todas las legislaciones.

¹⁶ NARANJO LOPEZ, Edmundo Ramón. Ob. Cit. Pág. 21 y 22.

Como punto de partida el Derecho Privado Romano, se divide en el IUS CIVILE y IUS HONORARIUM.

Este derecho se encuentra recopilado en “**CORPUS IURIS CIVILIS** o **CUERPO DE DERECHO CIVIL**, denominado así desde el siglo XVI y conformado por las obras que constituyen la labor compiladora de Justiniano: las Instituciones, El Digesto, la segunda edición del Código y Las Novelas...”¹⁷

El Corpus Iuris Civilis recopila los antecedentes del Derecho de Familia, sus primeras instituciones como la familia, patria potestad, parentesco, adopción, etc., nos acerca a las primeras nociones de términos tan importantes como persona, capacidad jurídica, edad, etc.

4.2.4.2. Los alimentos en el Derecho Indiano

El deber de cuidado y crianza que tienen los padres sobre sus hijos es inherente a la propia naturaleza del ser humano y, por tanto, la fuente de este deber se encuentra en el seno mismo de la familia. Aun cuando la satisfacción de lo que un niño necesita se hace, por regla general, sin que exista una norma que lo imponga, la regulación de los alimentos no es algo nuevo en el derecho. Como se señaló en el primer capítulo de esta memoria, uno de los textos que mayor aplicación tuvo en el Reino de Chile fueron “Las VII Partidas” de Alfonso X, el Sabio, y ellas

¹⁷ Álvarez Suárez, Ursicino: “Curso Elemental de Derecho Romano” 1ª Edición, Madrid, Pág. 44.

consagran lo expuesto en el título XIX, IV Partida en los siguientes términos.¹⁸

Esto significa que, el concepto que conocemos de los alimentos viene desde entonces. No debemos olvidar la importancia que tiene en esta época el derecho natural, fuente de todas las obligaciones y, en esta materia es quizás donde mayormente se refleja, ya que, el establecimiento de los alimentos como un derecho no es más que la consecuencia de un deber que existe en el seno de la familia y que debe ser cumplido por todo padre y madre. De esta manera, las fuentes jurídicas y morales de este derecho aparecen explicadas en esta misma ley II, del título XIX, IV Partida: Claras razones, e manifiestas son, porque los padres, e las madres, son tenidos de criar a sus hijos.

En Las Partidas, el derecho de alimentos aparece tratado de manera especial y expresa para los hijos, estableciendo que tienen el deber de alimentar a los hijos nacidos de matrimonio no sólo los padres, sino también los ascendientes por línea directa tanto del padre como de la madre. Sin embargo, en caso de ser el niño menor de tres años establece este deber en especial para la madre y, luego de pasada esa edad, para el padre. Esta norma se debe a lo indispensable que es para el menor de tres años permanecer junto a su madre para poder subsistir y en especial, por el período de lactancia, pero si la

¹⁸ Claro Solar, Luis. Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado. Volumen III. Imprenta Cervantes. Santiago, 1925

madre fuere tan pobre que no pudiese criar al niño, este deber debe ser satisfecho por el padre. En caso de divorcio legal del matrimonio, aquel por cuya culpa se produjo y, si tiene riquezas, debe proporcionar lo necesario para la crianza de sus hijos, independiente de la edad que ellos tengan, los que quedarán bajo el cuidado de la madre o padre inocente. Si es la madre la que debe criarlos y se casa nuevamente, el cuidado de los hijos pasa al padre si es que tiene los medios económicos para hacerlo. También establece la ley que los padres deben cumplir este deber siempre y cuando tengan los medios para hacerlo, pero si carecen de ellos, los alimentos deben ser entregados por los ascendientes por línea directa, paternos o maternos, llegando incluso a los bisabuelos si existieren. A su vez, la misma ley establece que la razón de ella es que si tanto los padres como los ascendientes en línea directa llegasen a sufrir pobreza, estos niños tienen el deber de proveerles lo que les fuere necesario, es decir, deben prestarles alimentos, lo que es expresión del principio de reciprocidad.

En esta misma ley II se establece que la persona que recibe los alimentos debe encontrarse en estado de necesidad de ellos, la que es condición de este derecho, y, como ejemplo señala, que si el hijo que está bajo crianza contrae alguna deuda que no sea en pro del padre o que él no la haya mandado, el padre no tiene el deber de pagarla.

4.2.4.3. Los alimentos en el Derecho Patrio.

En este punto debo remitirme a lo señalado en el primer capítulo, puesto que en el caso del derecho de alimentos ocurre lo mismo que para la clasificación de los hijos, es decir, no se dictaron nuevas normas que modificaran este tema y se continuó aplicando la legislación proveniente del derecho indiano en todo cuanto no fuera contrario a las normas impuestas por la nueva República. Ejemplo de lo señalado es lo contenido en la sentencia de fecha 20 de agosto de 1819, dictada por un Tribunal de Justicia de Santiago, en Chile, que decía: “Habiendo examinado con la determinación debida estos autos, si de parecer se extienda el definitivo siguiente: I vistos con lo alegado y probado por las partes: Declárase a Diego Veza por hijo natural del finado don Francisco Javier Veza y de Francisca Yáñez: y que en virtud de su filiación le corresponde por derecho la quinta parte de los bienes, que dejó el dicho su padre...”¹⁹

En ella se puede ver la aplicación que se hace de la Ley X de Toro, antes mencionada, según la cual, los padres o madres obligados a prestar alimentos a alguno de sus hijos ilegítimos, y que además tienen descendientes legítimos, no pueden darle por esta vía, más de un quinto de sus bienes a sus hijos naturales, lo que seguramente ocurría en el caso en cuestión.

¹⁹ Archivo de la Real Audiencia, volumen 1588, pieza 3ª.

Otro ejemplo, tan claro como el anterior, es el de la siguiente sentencia publicada el 6 de noviembre de 1847 en la Gaceta de los Tribunales, de Santiago, que decía: “Santiago, agosto 9 de 1847= Vistos: considerando: 1°, que el padre está obligado a alimentar a sus hijos aunque sean naturales: 2°, que los alimentos deben prestarse de todas las cosas que son necesarias, sin las cuales los hombres no pueden vivir: 3° que estos alimentos se arreglen según la riqueza del que los subministra, y la pobreza del que los recibe: 4°, igualmente el padre está en la obligación de proporcionarles educación correspondiente a su clase : 5°, que es público y notorio los bienes de fortuna que disfruta el licenciado don Francisco Arriagada: 6°, que el curador a probado que la ropa que vestía el menor don Benjamín Arriagada era tan indecente y despreciable, que ni aun los sujetos de la última clase la usarían: 7°, que por la diligencia de f. 55 vta., se manifiesta el estado de miseria en que se encontró a este menor: 8°, que aun cuando el hijo tenga oficio si este no le proporciona para su subsistencia; el padre se allá en la obligación de subministrarle lo que le falta. En fuerza de estos fundamentos y de lo dispuesto en la ley 2ª , parte 4: se declara que el licenciado don Francisco Arriagada debe contribuir a sus hijos naturales con la cantidad de 40 pesos mensuales para ambos, entregándolo por trimestres anticipados; y constando a f. 2 que don Domingo Acevedo es solo curador “ad litem”; los menores nombren curador “ad bona” para que reciba la mesada, y ponga a don Benjamín en un establecimiento para que se eduque; e igualmente

subministre a don Marco Aurelio lo necesario para sus alimentos. Con costas. Ugalde- Ante mí, Menare.

La sentencia de segunda instancia dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago señala: Santiago, octubre 23 de 1847- Vistos: se confirma la sentencia apelada de f. 56 y se devuelven los autos al juez de primera instancia para que resuelva desde cuándo debe don Francisco Arriagada contribuir a sus hijos con la mesada de 40 pesos- Rubricada por los señores Manchen- Álvarez- Lira.

En esta sentencia, bastante más avanzada en el tiempo que la primera, también se puede apreciar una específica alusión a una norma del derecho indiano, en este caso a la ley II, del título XIX, Partida IV, ley que se mencionó en la primera parte de este capítulo y que demuestra que no existió modificación en el tema.

4.2.4.4. Los alimentos en el Derecho Romano, Medieval y Germánico.

El Derecho Romano, Medieval y Germánico, hacen referencia a la cibaria, vestius, habitatio, valetudinis impedia (alimentación, comida, vestido, habitación, gastos de enfermedad),²⁰ conociéndose este derecho a los hijos y nietos, a los ascendientes emancipados y

²⁰ <http://es.slideshare.net/CarlosJoelSanchez/derecho-de-alimentos-48156337>

recíprocamente, a los ascendientes de estos resultó de la constitución de la familia más que de una obligación legal, pero existían casos en que nacía también de una obligación universal. Concretamente del régimen feudal se estableció el deber alimentario existente entre el señor y su vasallo, de modo que las obligaciones de relación se manifiestan entre dos grandes concepciones: familia y comunidad.

El Derecho Romano, no fue ajeno a ésta realidad, por eso introdujo varias especies de obligaciones alimentarias extra familiares con un criterio extensivo que perduró posteriormente, por razones de parentesco espiritual, fraternidad y de patronado.

En el Derecho Moderno con todas sus peculiaridades y fundamentos, se sustituye de ese modo las innovaciones de orden religioso, por razones jurídicas consagradas en la ley, o admitidas dentro del sistema general de ideas que inspira el ordenamiento legal.

4.3. MARCO JURÍDICO.

4.3.1. El Derecho de Alimentos en la Constitución de la República.

Es importante realizar una descripción de la naturaleza del derecho de alimentos partiendo de la Constitución de la República del Ecuador, ya que es la base de la actuación Estatal relacionada al derecho de alimentos tanto en sede administrativa como judicial.

Nuestra Constitución dentro del Capítulo I, Elementos Constitutivos de Ecuador, Art. 3 prescribe que:

*"Son deberes primordiales del Estado: Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes".*²¹

En el Capítulo III, Derecho de las personas y grupos de atención prioritaria; el Art. 35 señala que:

"Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades

²¹ COORPORACION DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES. Constitución de la República. Art. 3, numeral 1. Quito-Ecuador 2016

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”.

De igual modo la Sección Sexta, Niñas, Niños y Adolescentes, Art. 44 de la República del Ecuador establece que:

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

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

Por su parte el Art. 46, de la Constitución de la República del Ecuador prevé que:

“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”.

De la Constitución es de donde nace el derecho de alimentos, ya que es la base de la protección que se le da a cualquier persona que necesitare por su condición acogerse a este principio y demandar una calidad de vida digna, haciendo uso del derecho que le brinda nuestra Carta Magna, ya que esta, junto con el Estado prevé la protección de las personas, garantizándoles el buen vivir que contempla el derecho de alimentos, servicios básicos y necesarios para una subsistencia digna.

Es importante mencionar que muchas necesidades se resuelven hoy en día mediante las previsiones sociales; de este modo el Estado tiene la responsabilidad de que se cumplan las garantías y formas de asistencia enunciadas en la Constitución, ya que las mismas fueron creadas para proteger entre otros derechos: la vida, que es el derecho esencial que tienen todas las personas y de cual se derivan los demás derechos.

También hemos visto la necesidad de acotar el tema de las normas jurídicas conexas referentes al derecho de alimentos, y para hablar de las mismas vamos a recurrir a los Tratados Internacionales que nos permitan analizar esta figura jurídica, además de la normativa propia del derecho de alimento, que se encuentra en el Código de la Niñez y Adolescencia.

La obligación alimenticia desde hace mucho tiempo atrás ha

desempeñado una función de asistencia social entre los familiares, lo cual nos encamina para efectos de esta investigación a considerar a la Declaración de los Derechos del Niño de 1959, como uno de los Tratados Internacionales más importantes, puesto que en la mentada convención se consagra el derecho de alimentos en su Principio 4, el cual nos indica lo siguiente:

“El niño debe gozar de los beneficios de la seguridad social. Tendrá derecho a crecer y desarrollarse en buena salud; con este fin deberán proporcionarse, tanto a él como a su madre, cuidados especiales, incluso atención prenatal y postnatal. El niño tendrá derecho a disfrutar de alimentación, vivienda, recreo y servicios adecuados.”²²

Cabe mencionar lo que nos, dice el Principio 2 de la Declaración de los Derechos del Niño aprobado el 20 de noviembre de 1959, la cual genera que en 1989 se firme la Convención sobre los Derechos del Niño.

“El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensando todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en

²² ”. (Declaración de los Derechos del Niño, 1959, Principio cuarto).

*condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño”.*²³

El Principio 6 de la citada Convención refiere que:

*“El niño, para el pleno desarrollo de su personalidad, necesita amor y comprensión. Siempre que sea posible, deberá crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres y en todo caso, en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material; salvo circunstancias excepcionales, no deberá separarse del niño de corta edad de su madre. La sociedad y las autoridades públicas tendrán la obligación de cuidar especialmente a los niños sin familia o que carezcan de medio adecuados de subsistencia”.*²⁴

Para el mantenimiento de los hijos de familias numerosas conviene conceder subsidios estatales o de otra índole.

En referencia a las normas jurídicas conexas anteriormente establecidas, el legislador las ha tomado en cuenta, para establecer un medio de control y completar la legislación con el fin de satisfacer las necesidades del derecho de alimentos de los niños, niñas y adolescentes, las mismas que términos generales se concatenan con los

²³ (Declaración de los Derechos del Niño, 1959, Principio segundo).

²⁴ Declaración de los Derechos del Niño, 1959, principio sexto.

derechos fundamentales que son considerados como tales en la medida en que constituyen instrumentos de protección de los intereses más importantes de las personas, puesto que preservan los bienes básicos necesarios para poder desarrollar cualquier plan de vida de manera digna.

Etimológicamente la palabra alimentos deriva del sustantivo latino “alimentan” y del verbo “alere” que significa alimentar. En la Enciclopedia Jurídica Omeba se define jurídicamente como alimentos a “todo aquello que una persona tiene derecho a percibir de otra por ley, declaración judicial o convenio para atender a su subsistencia, habitación, vestido, asistencia médica, educación e instrucción”.

Para llegar al objeto de la presente investigación es importante conocer la raíz y desarrollo del tema a tratar, después de haber hecho mención con anterioridad a la Naturaleza Constitucional; nos hemos permitido realizar un breve análisis de la Naturaleza Jurídica del derecho de alimentos, la misma que se basa en tres posiciones:

La primera posición, se enfoca en que el derecho de alimentos tiene naturaleza patrimonial y por lo tanto lo hace transmisible, pero con el paso de los años y con la evolución del tema, actualmente esta concepción ya no se la considera como un sistema apropiada de aplicación porque el derecho alimentario no es sólo de naturaleza

económica sino también personal; lo cual nos lleva a mencionar la segunda posición que nos habla de que tiene un carácter no patrimonial convirtiendo los alimentos en un derecho personal que se manifiesta como un derecho a la vida haciéndolo un derecho inherente a la persona, lo cual significa que son intransmisibles.

Tanto la primera posición como la segunda llegan a concatenar la tercera posición, que se la considera de naturaleza su generas, ya que se basa en que la institución de los alimentos es un derecho de carácter especial que conlleva un contenido patrimonial, pero con una finalidad personal enlazada a un interés superior familiar. Esta última posición es la que se apega a nuestra realidad jurídica y social.

El deber jurídico de prestar alimentos en nuestro país, es de tiempos inmemoriales y han sido recogidos en nuestra legislación, desde sus mismos orígenes. Actualmente nuestra Carta Suprema, menciona en su Artículo 11, numeral 9, que: ***“El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos consagrados en la Constitución”***. De acuerdo con esta disposición, se debe entender que el principal deber del Estado es asegurarse del respeto de todos los derechos, principalmente de aquellos derechos que se encuentran involucrados como grupos de atención prioritaria, como son los de los niños, niñas y adolescentes, y que guardan concordancia con el Artículo 44 de la misma Constitución, en la que se

establece: **“la obligación del Estado de garantizar a los niños, niñas y adolescentes promover de forma prioritaria el desarrollo integral y asegurar el ejercicio pleno de sus derechos”**; se atenderá al principio de su interés superior, es decir, que sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.

En concordancia con ello, la norma constitucional indica en su artículo 45 inciso segundo lo siguiente: **“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”**.²⁵

4.3.2. De la supremacía de los Derechos del Niño.

El 20 de noviembre de 1989, se aprobó la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño (CIDN), lo cual constituyó la culminación de un proceso progresivo de reconocimiento y protección de

²⁵ COORPORACION DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES. Constitución de la República. Art, 45, inciso 2do. Quito-Ecuador 2016.

los derechos de los niños, que se ha desarrollado durante el siglo XX. El análisis histórico-jurídico, revela la existencia de una estrecha vinculación entre el perfeccionamiento de los instrumentos de protección de los derechos de los niños y, el progreso en la garantía y protección de los derechos humanos en general. Los derechos de los niños, según diversos estudios, disponen de mecanismos más efectivos de protección en la medida que permanecen ligados a la protección general de los derechos humanos. La evolución actual del pensamiento jurídico permite afirmar que, tras la noción de derechos humanos, subyace la idea de que todas las personas, incluidos los niños, gozan de los derechos consagrados para los seres humanos y que es deber de los Estados promover y garantizar su efectiva protección igualitaria.²⁶

Los derechos de la infancia están plenamente estipulados en la Convención sobre los Derechos del Niño. Elaborada durante 10 años con las aportaciones de representantes de diversas sociedades, culturas y religiones, la Convención fue aprobada como tratado internacional de derechos humanos el 20 de noviembre de 1989. La Convención, a lo largo de sus 54 artículos, reconoce que los niños (seres humanos menores de 18 años) son individuos con derecho de pleno desarrollo físico, mental y social, y con derecho a expresar libremente sus opiniones. Además la Convención es también un modelo para la salud, la supervivencia y el progreso de toda la sociedad humana. La

²⁶ MC Bruñol - Justicia y Derechos del Niño número, 1998 - unicef.cl:

Convención, como primera ley internacional sobre los derechos de los niños y niñas, es de carácter obligatorio para los Estados firmantes. Estos países informan al Comité de los Derechos del Niño sobre los pasos que han adoptado para aplicar lo establecido en la Convención.

Es también obligación del Estado adoptar las medidas necesarias para dar efectividad a todos los derechos reconocidos en la Convención. Una Convención sobre los derechos del niño era necesaria porque aun cuando muchos países tenían leyes que protegían a la infancia, algunos no las respetaban. Para los niños esto significaba con frecuencia pobreza, acceso desigual a la educación, abandono. Unos problemas que afectaban tanto a los niños de los países ricos como pobres. En este sentido, la aceptación de la Convención por parte de un número tan elevado de países ha reforzado el reconocimiento de la dignidad humana fundamental de la infancia así como la necesidad de garantizar su protección y desarrollo. La Convención sobre los Derechos del Niño se ha utilizado en todo el mundo para promover y proteger los derechos de la infancia. Desde su aprobación, en el mundo, se han producido avances considerables en el cumplimiento de los derechos de la infancia a la supervivencia, la salud y la educación, a través de la prestación de bienes y servicios esenciales; así como un reconocimiento cada vez mayor de la necesidad de establecer un entorno protector que defienda a los niños y niñas de la explotación, los malos tratos y la violencia. Prueba de ello es la entrada en vigor en 2002 de dos Protocolos

Facultativos, uno relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, y el relativo a la participación de niños en los conflictos armados. Sin embargo, todavía queda mucho por hacer para crear un mundo apropiado para la infancia. Los progresos han sido desiguales, y algunos países se encuentran más retrasados que otros en la obligación de dar a los derechos de la infancia la importancia que merecen. En varias regiones y países, algunos de los avances parecen estar en peligro de retroceso debido a las amenazas que suponen la pobreza, los conflictos armados y el VIH/SIDA. Todos y cada uno de nosotros tenemos una función que desempeñar para asegurar que todos los niños y niñas disfruten de su infancia. La misión de UNICEF consiste en proteger los derechos de niños y niñas, para contribuir a resolver sus necesidades básicas y ampliar sus oportunidades a fin de que alcancen su pleno potencial. Para ello, UNICEF se rige bajo las disposiciones y principios de la Convención sobre los Derechos del Niño. Existe una nueva perspectiva de avance del cumplimiento de los derechos de la infancia, a través de los Objetivos de Desarrollo para el Milenio que 189 Estados Miembros de Naciones Unidas firmaron en el año 2000 y que suponen un renovado compromiso colectivo de la comunidad internacional para avanzar hacia el desarrollo humano de los países. Seis de los ocho Objetivos de Desarrollo para el Milenio pueden lograrse mejor si se protegen los derechos de la infancia a la salud, la educación, la protección y la igualdad. De esta manera, el compromiso de UNICEF a favor de la

infancia, desde sus 60 años de existencia, asume necesariamente una función central para hacer realidad estos objetivos y transformar el mundo en un lugar mejor para todos.

Sustentados en estos postulados se expidió el Convenio sobre Cobro Internacional de Alimentos para los Niños y otros Miembros de la Familia, (hecho el 23 de noviembre de 2007), por medio del cual los Estados signatarios, deseando mejorar su cooperación , conscientes de la necesidad de disponer de procedimientos que den resultados y que sean accesibles, rápidos, eficaces, económicos, flexibles y justos, deseando basarse en los aspectos más útiles de los Convenios de La Haya existentes y de otros instrumentos internacionales, en particular de la Convención de las Naciones Unidas sobre la obtención de alimentos en el extranjero de 20 de junio de 1956, buscó aprovechar los avances de las tecnologías y crear un sistema flexible capaz de adaptarse a las cambiantes necesidades y a las oportunidades que ofrecen los avances de las tecnologías, basándose en los artículos 3 y 27 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño, de 20 de noviembre de 1989, resolvió que el interés superior del niño tendrá consideración primordial en todas las medidas concernientes a ellos; que tienen derecho a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social; que los padres u otras personas encargadas del niño tienen la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida

necesarias para el desarrollo del niño, y que los Estados partes deben tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo la celebración de acuerdos internacionales, para asegurar el pago de los alimentos por parte de los padres u otras personas responsables, en particular, cuando tales personas vivan en un Estado distinto de aquel en que resida el niño.

El referido convenio tiene como finalidad u objetivo, el garantizar la eficacia del cobro internacional de alimentos para niños y otros miembros de la familia, en particular, estableciendo un sistema completo de cooperación entre las autoridades de los Estados contratantes; permitiendo la presentación de solicitudes para la obtención de decisiones en materia de alimentos; garantizando el reconocimiento y la ejecución de las decisiones en materia de alimentos; y exigiendo medidas efectivas para la rápida ejecución de las decisiones en materia de alimentos.

4.3.3. Los alimentos en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

En el Ecuador en lo que constituye el conjunto del derecho de alimentos de los niños, niñas y adolescentes y la institución del suministro de alimentos, se han realizado esfuerzos importantes a lo largo de la historia, comenzando por la vigencia del primer Código de Menores en el año de 1938, que implementaba el funcionamiento de los

Tribunales de Menores, Corte de Menores y demás organismos que trabajaron en favor de los niños, niñas y adolescentes, en ese entonces, bajo dependencia del Poder Ejecutivo; los avances continuaron enmarcándose actualmente en las dos últimas Constituciones, en la Constitución de 1998 se institucionaliza el interés superior de los niños, niñas y adolescentes y, además se plasma que los menores de dieciocho años estarán sujetos a la Legislación de Menores y a una Administración de Justicia Especializada en la Función Judicial, los niños, niñas y adolescentes tendrán derecho a que se respeten sus garantías constitucionales; con esto se dan las bases para el nacimiento de una nueva Ley conocida como el Código de Niñez y Adolescencia de 2003; cuya finalidad se encuentra plasmada en su Art. 1, el mismo que establece que:

“Este Código dispone sobre la protección integral que el Estado, la sociedad y la familia deben garantizar a todos los niños, niñas y adolescentes que viven en el Ecuador, con el fin de lograr su desarrollo integral y el disfrute pleno de sus derechos, en un marco de libertad, dignidad y equidad.

Para este efecto, regula el goce y ejercicio de los derechos, deberes y responsabilidades de los niños, niñas y adolescentes y los medios para hacerlos efectivos, garantizarlos y protegerlos, conforme al principio del interés superior de la niñez y adolescencia y a la doctrina de protección integral”.²⁷

Lo manifestado por el prenombrado artículo, nos establece una de

²⁷ COORPORACION DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES. Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia. Art. 1. Quito-Ecuador 20216

las principales bases del sustento de la Naturaleza Jurídica del Derecho de alimentos, ya que el Estado ecuatoriano, a raíz de la publicación de este cuerpo normativo, tiene la capacidad de hacer valer el derecho de alimentos de los niños, niñas y adolescentes de una manera correcta, eficaz y garantista.

Los principios establecidos en este Código, se respetaron y se fortalecieron en la nueva Constitución de la República del Ecuador, puesta en vigencia en el año de 2008, ya que se fortalece el Principio del Interés superior del niño.

4.3.4. Del Interés Superior del Niño.

El interés superior del niño, constituye el principio rector de la doctrina de la protección integral recogida y desarrollada por el Código de la Niñez y Adolescencia, la misma que se contrapone a aquella denominada de la situación irregular que rigió en nuestro país, durante la vigencia del Código de Menores de 1992.²⁸

El concepto interés superior del niño, constituye un principio de interpretación del Derecho de Menores, conceptos jurídicos indeterminados como conceptos que resulta difícil delimitar con precisión en su enunciado, pero cuya aplicación no admite sino una

²⁸ ZAMBRANO ALVAREZ, Diego. El Interés superior del niño y de la niña". <http://www.derechoecuador.com/>

sola solución justa y correcta, que no es otra que aquella que se conforme con el espíritu, propósito y razón de la norma. El interés superior del niño, tiene por objetivo principal el que se proteja de forma integral al niño por su falta de madurez física y mental, pues requiere protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal.

La aplicación de este principio es directa, es decir su inobservancia no puede justificarse por la falta de normativa expresa o ambigüedad de la existente. Por otro lado, hablamos de una regla de interpretación jurídica, la misma que no puede ser sino la más favorable al pleno ejercicio de derechos de la niñez y adolescencia.

Esta prioridad absoluta debe estar plasmada en la elaboración de políticas públicas, por tanto, constituye también un principio vinculante a los organismos de gobierno de cualquier nivel. Es por ello que el Código de la Niñez, por medio de su libro tercero procedió a la creación del Sistema Nacional Descentralizado de Protección Integral de La Niñez y Adolescencia que integra a organismos administrativos y jurisdiccionales con el objetivo común es la tutela de los derechos referentes a la niñez.

Las políticas públicas adoptadas en función de la niñez y adolescencia deben estar dirigidas hacia el desarrollo de la plenitud de la personalidad de niños, niñas y adolescentes a fin que estas puedan

contar con el sustento necesario para labrar y edificar, su propio plan de vida, sin que ello fuese un menoscabo a sus necesidades e intereses presentes.

Para la Corte Interamericana de Derechos Humanos la protección de los niños en los instrumentos internacionales tiene como objetivo último el desarrollo armonioso de la personalidad de aquéllos y el disfrute de los derechos que les han sido reconocidos.

Este principio considerado como tal, genera a los niños, niñas y adolescentes la capacidad de hacer valer sus derechos frente a cualquier otro derecho que se le anteponga, imponiendo su empleo ante todas las autoridades administrativas y judiciales, utilizando la sana crítica del órgano competente de aplicación; es decir todos aquellos que sean competentes para aplicar y hacer valer el prenombrado derecho de alimentos, tanto en el ámbito judicial como administrativo tienen la facultad de utilizar la sana crítica en referencia a este derecho con el fin de optimizar las mejores alternativas de aplicación para garantizar la subsistencia de este derecho, sin que esto implique deslindarse de los parámetros legales que lo regulan.

Si nuestra Constitución de la República garantiza, a favor de los niños, niñas y adolescentes, el principio de su interés superior, las diferentes normativas jurídicas deben estar encaminadas a tutelar de manera efectiva, dichos derechos, lo cual no ocurre, en la fijación de la

pensión alimenticia mensual, que no es cobrada directamente por los menores, sino que es administrada por sus representantes, como lo veremos en el siguiente punto.

4.3.5. Análisis Jurídico del Artículo Innumerado 2 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia y su necesidad de reforma legal.

El artículo Innumerado 2 de la Ley Reformatoria al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, determina que el derecho de alimentos es connatural a la relación parento-filiar y está relacionado con el derecho a la vida, la supervivencia y una vida digna, lo cual implica la garantía de proporcionar los recursos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas de los alimentarios que incluyen:

a) Alimentación nutritiva, equilibrada y suficiente, la misma que es considerada como una necesidad básica para la vida y consistente en la ingesta de productos sólidos o líquidos sanos, a fin de generar un equilibrio del organismo.

b) Salud integral: prevención, atención médica y provisión de medicinas, necesarias para una perfecta armonía y buena condición tanto física como psicológica del alimentario. La Organización Mundial de la Salud la define como un estado completo de bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o

enfermedades.

c) Educación.- Que es la sólida formación que recibimos del saber y de los valores, tanto en instituciones públicas o privadas, formales o no formales, o en el propio hogar, a fin de llegar al conocimiento y entendimiento de las cosas.

El derecho de alimentos es un derecho connatural a la relación parento-filial y está relacionado con el derecho a la vida, la supervivencia y una vida digna. Implica la garantía de proporcionar los recursos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas de los alimentarios. Se denomina derecho de alimentos, al derecho que reconoce la Ley a la persona en estado de necesidad de reclamar a sus parientes de grado más próximo, aquellos auxilios necesarios para su sustento, indispensables para vivir con dignidad. Este derecho es personalísimo, porque está ligado a las relaciones de parentesco de las que surgen una serie de obligaciones correlativas entre los parientes que están llamados a proporcionarlos. El fundamento lo encontramos en el Art. 44 de nuestra Constitución de la República, en el que se determina que el Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos, en atención al principio de su interés superior; consecuentemente, sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.

Consagra dicha norma legal, que 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.

Como podemos ver, el Estado protege los derechos fundamentales de este grupo social, dándoles el rango de garantía constitucional por ser considerados como tales, en la medida en que constituyen instrumentos de protección de los intereses más importantes de los niños, niñas y adolescentes, por lo que para hacer efectivo este postulado constitucional, nuestro asambleísta estableció en el Art. Innumerado 2 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, que este derecho, implica el de proporcionar los recursos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas de los alimentarios.

Tratándose de menores de edad, el Art. Innumerado 6 del referido Código Orgánico, establece que es la madre o el padre, bajo cuyo cuidado se encuentre el hijo o hija, el legitimado activo, para demandar la prestación de alimentos. No existe en dicha normativa legal, ni en ninguna otra, la obligación que éstos legitimados activos tienen de rendir cuenta del destino en el que se invierte la pensión económica que se

establece a su favor, situación con la cual, se violentan los derechos de los niños, niñas y adolescentes, a tener una alimentación, educación, salud, vivienda, vestimenta, etc., etc., adecuado, en relación a las circunstancias personales de sus progenitores, por lo que se hace necesario introducir una reforma legal, a fin de que la Oficina Técnica del Juzgado de la Familia, supervise, el destino de dichas pensiones.

En efecto, esto tiene su vital importancia, porque la pensión económica que se fija mensualmente, a favor de los alimentarios, debe estar orientada para satisfacer sus necesidades básicas a fin de lograr un desarrollo de su vida saludable y acorde sus circunstancias personales.

Muchos casos se han dado en nuestra sociedad, en los que atendiendo a los cambios normativos y garantistas de los derechos de los menores, se han fijado pensiones alimenticias muy elevadas, y que estuvieron destinadas para satisfacer esas necesidades básicas y hasta suntuarias de los alimentarios, pero que no han logrado su finalidad, toda vez que al ser éstos incapaces ante la ley, para poder comparecer por sí mismos, han tenido que acudir al proceso, acompañados de su representante legal, a quien se le asigna, luego del trámite correspondiente, los valores de las pensiones, sin saber qué destino les darán.

Si bien no hay una normativa expresa en el Código Orgánico de

la Niñez y Adolescencia, que permita hacer un seguimiento del destino de los valores entregados por concepto de pensiones alimenticias, si se debería, solicitar a la persona a cuyo nombre se las entrega, para que ésta, de cuentas del destino de los mismos, y solamente así poder garantizar de forma concreta los derechos que legal y constitucionalmente les asiste a los niños, niñas y adolescentes.

El supuesto más común es que hablemos de la pensión alimenticia a favor de hijos menores de edad, en donde uno de los padres es quien aporta esta pensión y el otro es el que está a cargo de los hijos y por tanto, tiene la obligación de administrar esa pensión. Efectivamente, aunque la pensión es para los hijos, éstos no tienen la capacidad física, legal y emocional de administrar la pensión, siendo por tanto que la misma debe de hacerse llegar a los mismos a través del padre que se encuentra a su cargo.

En este caso un razonamiento común de los deudores alimentarios para resistirse a cumplir con su obligación es el hecho de que quien cobra, administra y gasta la pensión es la madre o el padre que está a cargo de los hijos y por tanto, existen dudas sobre si el dinero que corresponde a la pensión realmente se destinará al alimento de los hijos o bien, será utilizado en los gastos personales del que está a cargo de ellos.

Sería importante que en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, como cuerpo normativo que regula todas las relaciones de los niños, niñas y adolescentes, se incorpore una norma legal que permita al alimentante, solicitar se rinda cuentas de la administración de los recursos económicos encomendados a la persona bajo cuya responsabilidad se encuentra el alimentario, ya que solo de esta forma se podrá hacer efectivo el derecho constitucional que se les otorga al referido grupo social.

Este no es un problema local, sino también que ha sido analizado por otras legislaciones, así tenemos que una reciente resolución del Tribunal de apelaciones de Uruguay, dispuso que la madre de un menor se encontraba obligada a rendir cuentas de la administración de la pensión alimenticia, otorgada a favor de su hijo, así lo recoge la noticia del Diario El país, de 28 de junio del 2016, que en su porta principal dice:

SENTENCIA DE TRIBUNAL DE APELACIONES

Fallo obliga a una madre a rendir cuentas de la pensión alimenticia.

Fue acusada de “gastos superfluos” y desviar ese dinero para otros fines.

Un tribunal de apelaciones ordenó a una mujer presentar rendiciones de cuentas a su ex marido sobre en qué gasto el dinero de la pensión alimenticia que le pasó por casi tres años.

El padre divorciado exigió en un juzgado a su ex esposa que le presentara rendiciones de cuentas de los gastos por las pensiones alimenticias a un hijo entre el 25 de mayo de 2012 hasta el mes de marzo de 2015.

La jueza de Familia Claudia Diperna, hizo lugar al pedido del padre y obligó a la madre a que presentara rendiciones de cuentas de en qué había gastado las pensiones alimenticias.

La madre apeló el fallo de la jueza Diperna argumentando que la solicitud de rendición de cuentas se justifica solo en aquellos casos en que la administración efectuada por uno de los padres haya sido ruinosa para el interés del menor.

La madre también incluyó en su defensa una declaración de su hijo, expresando que su administración cubrió todas sus necesidades. Agrega que el pedido de rendiciones de cuentas por parte de su ex esposo no tiene fundamento porque, durante el juicio su hijo cumplió la mayoría de edad.

En cambio el padre alega que su hijo se presentó a declarar a favor de la madre apenas un día antes de que se dictara la sentencia.

También señala que la obligación de rendición de cuentas recae sobre quien ha administrado bienes, gestionado negocios total o parcialmente ajenos. El padre advierte que su ex esposa utilizó "una maniobra extorsiva o de coacción" respecto de su propio hijo, ya que lo obligó a declarar contra su progenitor.

En su escrito, el padre señala que su hijo vive con su madre y se encuentra bajo la influencia de ella. Es decir, el padre acusó a la madre de incurrir en fraude procesal por utilizar a su hijo en el caso. También expresa que, durante todo el período por el que se solicitó la rendición de cuentas, el hijo fue menor de edad y advierte que resuelta procedente aplicar las mayores garantías que el Derecho concede a la tutela del interés superior del menor correspondiendo rendir cuentas de lo actuado por su madre.

El demandante acusó a su ex esposa de invertir en "gastos superfluos" el destino del peculio del menor. "El dinero no fue destinado a mi hijo y sostuvo todo el presupuesto del hogar y el de su madre, dejándose de cumplir con el pago de tributos referentes a los bienes de E. que su madre administra", señala la sentencia.

Al igual que su ex esposa, el padre también apeló el fallo. Entendió que la magistrada, además de obligar a la madre a rendir cuentas de las pensiones alimenticias recibidas, debía hacer lo mismo sobre la administración de los bienes del hijo de ambos.

La madre respondió a los cuestionamientos hechos por su ex cónyuge señalando que su hijo se presentó en el juicio en forma legítima, ya que había cumplido la mayoría de edad y estaba de acuerdo con la administración de la pensión alimenticia y de sus bienes.

El Tribunal de Apelaciones de 1er Turno, por unanimidad, confirmó el fallo de la jueza Diperna al señalar que la argumentación de la madre carece de recibo.

El Tribunal recordó que el artículo 47, inciso tercero del Código de la Niñez y la Adolescencia (CNA), establece en su primera parte que el obligado a prestar alimentos podrá exigir de la persona que administre la pensión alimenticia, rendición de cuentas sobre los gastos efectuados para los beneficiarios. El fallo señala que cuando el juez perciba que la pensión es insuficiente, no obligará a la madre a rendir cuenta.

"Pero cuando el juez constata que se trata de una cantidad de dinero apreciable, debe mandar estrechamente a rendir cuentas", expresa el Tribunal de Apelaciones.

Los ministros también expresaron que "resulta indiferente" que el hijo apruebe la rendición de cuentas del madre porque "el dinero que se administró no le pertenecía a él sino al obligado (el padre) al pago del servicio pensionario".

Por todas estas consideraciones, se hace necesario que en el Art.

Innumerado 2 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, como regulador y custodio de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, se incremente un inciso que permita y viabilice la rendición de cuentas de la pensión alimenticia, recurriendo incluso a la Oficina Técnica, para que haga un seguimiento en el cumplimiento de los deberes y obligaciones que les impone la ley y el juez, a quien administre una pensión alimenticia, a favor de un incapaz.

5.- MATERIALES YMETODOS

Para desarrollar el presente trabajo investigativo, utilicé la siguiente metodología:

5.1.- TIPO DE ESTUDIO.

El desarrollo de la presente investigación se constituyó en un trabajo descriptivo y explicativo como base para determinar la necesidad de que se introduzca una reforma al Artículo Innumerado 2 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, a fin de que se agregue un inciso que garantice la correcta utilización de la pensión alimenticia, todo esto con la finalidad de garantizar efectivamente, que dichos valores sean destinados a atender las necesidades básicas y fundamentales del alimentario.

5.2.- PROCEDIMIENTO.

Para la obtención de la información utilicé como instrumento básico una encuesta pre-elaborada, la misma que me sirvió como fundamento para poder realizar un diagnóstico jurídico sobre el tema de estudio.

5.3.- LUGAR Y TIEMPO.

Se realizó la investigación en la ciudad de Loja, durante los meses de mayo a septiembre del 2016

5.4.- MUESTRA.

La muestra fue recogida a través de 20 encuestas aplicadas a los distintos abogados y jueces de la ciudad de Loja.

5.5.- TECNICAS Y PROCEDIMIENTOS.

Para poder realizar el desarrollo de mi trabajo de investigación, recurrí a la aplicación de las siguientes técnicas:

Encuestas

Las encuestas se aplicaron a toda la muestra en estudio; las mismas que me permitieron realizar un estudio jurídico sobre la problemática planteada, así como determinar la necesidad de incrementar una reforma tendiente a normar adecuadamente el procedimiento para la concesión de las medidas de amparo, previstas en la Ley 103, contra la Violencia a la Mujer y la Familia.

La Observación

Mediante la observación corroboré la necesidad de implementar las reformas al procedimiento ya señalado en los acápites anteriores.

5.6.- METODOS.

El proceso metodológico que seguí para lograr el desarrollo de toda la temática que propuse en la presente investigación, estuvo estructurado en cuatro fases bien definidas, siendo éstas las siguientes:

Fase de recopilación.- En esta fase procedí a la adquisición de la bibliografía pre establecida, a la selección de literatura jurídica pertinente al caso, lo cual me permitió ir creando el marco teórico sobre el problema planteado, procediendo a la lectura comprensiva y al resumen teórico acerca de los contenidos del esquema presentado. En esta fase me serví de la técnica del fichaje, particularmente de fichas bibliográficas y nemotécnicas.

Fase de Indagación.- Revisé sobre los principales indicadores de la hipótesis formulada, tanto en la bibliografía seleccionada como en la información de campo que apliqué, a través de veinte encuestas dirigidas a jurisconsultos de la localidad, tanto abogados, como jueces.

Fase de Análisis.- Consistió en un proceso de revisión y análisis de los resultados obtenidos en las fases anteriores, hasta obtener una idea clara de la importancia y necesidad de realizar una reforma, incluyendo un inciso al Art. Innumerado 2 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Fase de Síntesis.- En esta fase concreté las conclusiones y recomendaciones, así como el proyecto de ley, el cual se sustentó en el marco teórico desarrollado y la investigación de campo aplicada.

Para poder cumplir este proceso, recurrí al método científico, así como al deductivo, que me permitieron partir de lo general a lo particular a fin de

llegar a mis propias conclusiones. Asimismo, utilicé el procedimiento de análisis y síntesis que me permitió en forma clara, coherente y resumida, a presentar mis propias ideas y conclusiones.

6. RESULTADOS

6.1. ANÁLISIS Y PRESENTACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LAS ENCUESTAS

La presente investigación jurídica, desarrollada en su contexto en un marco teórico adecuado en el campo jurídico y doctrinario; así como de la investigación de campo, que se realizó con los métodos y técnicas, y estuvo dirigida mediante la aplicación de 20 encuestas, estructuradas sobre los principales aspectos de la problemática en estudio, que hacen referencia a la necesidad de reformar el Art. Innumerado 2 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, a fin de que se agregue un inciso que garantice la correcta utilización de la pensión alimenticia destinada a satisfacer las necesidades básicas de los alimentarios, encuesta que fuera contestada por profesionales del derecho, y personas vinculada al ámbito de la Familia.

Cumpliendo con la metodología de trabajo y por la realidad jurídica, social y económica, han sido considerados los profesionales del Derecho en el Distrito Judicial de Loja, como son los funcionarios de la Corte Superior de Justicia, la misma que se desarrolló de la siguiente forma:

Pregunta Nº 1.

¿Qué es para usted el derecho de alimentos?.

CUADRO Nº 1

| INDICADORES | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|----------------------------|------------|-------------|
| Obligación natural y moral | 18 | 90% |
| Es un vínculo Jurídico | 2 | 10% |
| TOTAL | 20 | 100% |

Fuente: Abogados, Funcionarios Corte Justicia
Elaboración: Lianabel del Carmen Castillo Murillo

GRAFICO 1



Análisis:

De las veinte personas encuestadas 18 de ellas, que representan el 90%, sostienen que el derecho de alimentos, es la obligación natural, moral y legal que se impone a los padres e hijos, para que asistan sus necesidades básicas, que están en relación con la edad, circunstancias y necesidades de los alimentarios y alimentantes, obligación que debe

satisfacer sus necesidades básicas como son las de educación, habitación, vivienda, salud y otros.

Por su parte dos de los encuestados, que representan el 10%, sostienen que el derecho de alimentos es el vínculo jurídico que obliga para que los padres, amparen a sus hijos, brindándoles los recursos necesarios para que sobrevivan.

Interpretación.

Como se puede advertir de las respuestas obtenidas de los profesionales del Derecho, se establece que los alimentos, son derechos morales y legales que les asisten a los diferentes grupos humanos, señalados previamente en la ley, alimentos que se dan de acuerdo a la situación de los obligados y alimentarios y que se encuentran debidamente regulados en la ley y que van a permitir el desarrollo integral de los beneficiarios.

Pregunta N° 2.

¿Considera usted que existe falta de normativa legal en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, para regular adecuadamente el Derecho de alimentos?

CUADRO N° 2

| INDICADORES | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|--------------------|-------------------|-------------------|
| SI | 20 | 100% |
| TOTAL | 20 | 100% |

Fuente: Abogados, Funcionarios Corte Justicia
Elaboración: Lianabel del Carmen Castillo Murillo.

GRAFICO 2



Análisis:

De las veinte personas encuestadas, el ciento por ciento han contestado que sí, sosteniendo que si bien es cierto en la Constitución de la República, en los Instrumentos y Convenios internacionales, así como en la legislación secundaria, como es el Código Civil y el Código Orgánico General de Procesos, no existe la normativa que regula los alimentos, vulnerándose de esta forma, el derecho del menor.

Interpretación.

Ha sido un hecho controvertido y palpado por la sociedad, que en nuestro ordenamiento jurídico, no se encuentra toda la normatividad legal que regula el derecho de alimentos de las personas, toda vez que en las diferentes normas sustantivas contenidas a partir del título XVI, del Libro Primero del Código Civil, encontramos cuáles son los beneficiarios, las reglas generales para su aplicación, la forma en que éstos se dividen y hasta cuando se deben; en igual sentido encontramos en la Constitución de la República todas las garantías con que este derecho se encuentra revestido, así como en los diferentes Instrumentos Internacionales, que señalan su importancia y la oportunidad de brindarlos, pero no se ha encontrado disposición alguna que obligue a las personas que administran las pensiones económicas que se pagan por concepto de alimentos, a favor de sus representados, para que puedan rendir cuentas de las mismas, por lo que es necesario se realice una reforma legal en tal sentido.

Pregunta N° 3.

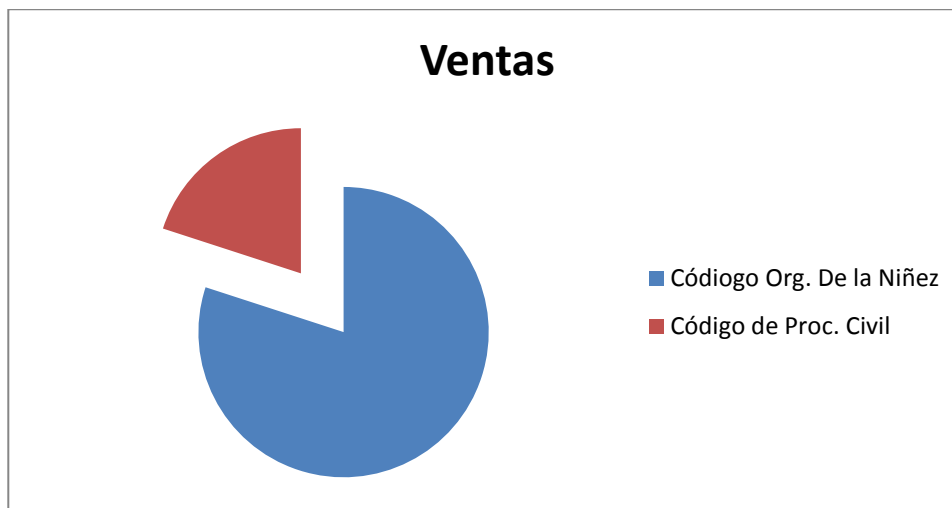
¿Conoce usted cuál es el procedimiento legal para fijar una pensión alimenticia?.

CUADRO N° 3

| INDICADORES | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|------------------------|-------------------|-------------------|
| Cód. Erg. De la Niñez | 16 | 80% |
| Código de Proco. Civil | 4 | 10% |
| TOTAL | 20 | 100% |

Fuente: Abogados, Funcionarios Corte Justicia
Elaboración: Lianabel del Carmen Castillo Murillo

GRAFICO 3



Análisis:

De las veinte personas encuestadas 16 de ellas, que representan el 80% sostienen que es el procedimiento especial, previsto en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia; 4 de ellos que representan el 20% sostienen que el procedimiento se encuentra establecido en el Código de Procedimiento Civil.

Interpretación.

Como se puede ver todos los jurisperitos consultados, establecen cual es el procedimiento a seguirse para el caso de fijación de una pensión alimenticia. Algunos de ellos señalaron que el procedimiento más común, en el que se encuentra incluido en las reformas del 2009 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia. Otros sostuvieron que el procedimiento es diferente cuando se trata de un incidente sustanciado dentro del juicio de divorcio, ya sea consensual o por causales, el mismo que se encuentra debidamente regulado en el Código Civil; y otros contestaron que el procedimiento es el que se establece en el Código Procesal Civil.

Pregunta Nº 4.

¿Considera usted que la pensión económica, fijada en un juicio de alimentos, satisface todas las necesidades de los alimentarios?

CUADRO Nº 4

| INDICADORES | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|--------------------|-------------------|-------------------|
| si | 16 | 80% |
| No | 4 | 20% |
| TOTAL | 20 | 100% |

Fuente: Abogados, Funcionarios Corte Justicia
Elaboración: Lianabel del Carmen Castillo Murillo

GRAFICO 4



Análisis:

De las veinte personas encuestadas 16 de ellas, que representan el 80% consideraron que sí, mientras que las cuatro restantes que representan el 20%, sostienen que no.

Interpretación.

Las 16 personas que consideran que la pensión fijada en juicio de alimentos si satisfacen todas las necesidades de los menores, sustentan sus respuestas en el hecho, de que en primer lugar la obligación de brindar alimentos nace de la Constitución y por lo tanto todas las normas secundarias están dirigidas a cumplir con dicho mandato. Sostienen que a través del Ministerio de Inclusión Económica y Social, se han elaborado las diferentes tablas de pensiones, en las que se ha realizado un estudio socio económico de la realidad actual, en la que se han establecido los parámetros apreciados en relación con los ingresos

ordinarios y extraordinarios, de las familias ecuatorianas, de modo que para la fijación de las pensiones, se han considerado todas las necesidades de los menores, como son las de salud, alimentación, vivienda, vestido, educación, entre otras.

Las cuatro personas restantes, por el contrario han sostenido que la pensión alimenticia que se les imponen a los obligados principales o subsidiarios, no satisfacen todas las necesidades de los menores, ya que en muchos casos, se realiza una aplicación casi matemática de las tablas de pensiones, sin considerar las situaciones personales de los alimentados, quienes en la mayoría de los casos necesitan de una pensión superior a la que consta en la tabla, y que no han sido concedidas.

Pregunta Nº 5.

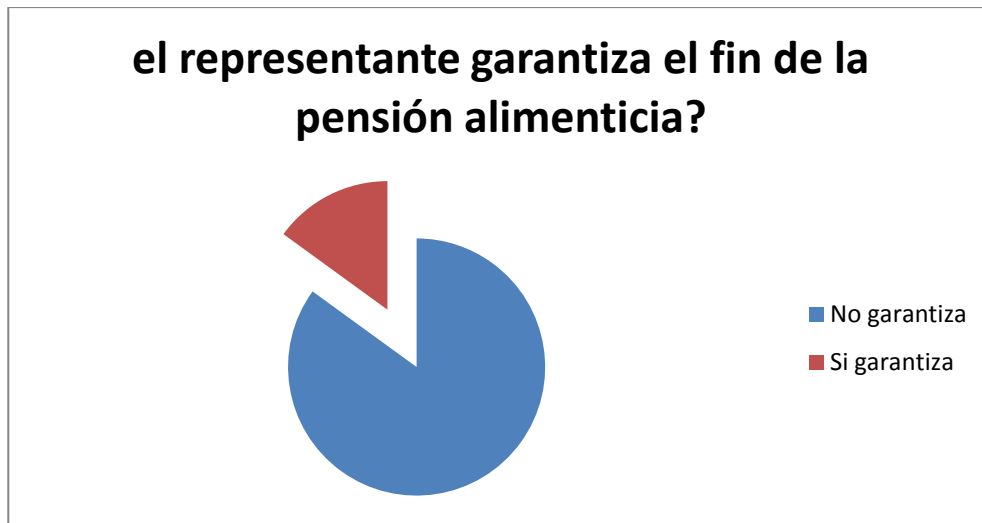
¿Considera usted que al ser cobrada la pensión alimenticia por el representante de un incapaz, se está garantizando el fin para el cual se la estableció?.

CUADRO Nº 5

| INDICADORES | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|--------------------|-------------------|-------------------|
| No | 17 | 85% |
| Si | 3 | 15% |
| TOTAL | 20 | 100% |

Fuente: Abogados, Funcionarios Corte Justicia
 Elaboración: Lianabel del Carmen Castillo Murillo

GRAFICO 5



Análisis:

De las veinte personas encuestadas 17 de ellas, que representan el 85% consideraron que no, mientras que las tres personas restantes que representan el 20%, sostienen que sí.

Interpretación.

Las 17 personas que consideran que la persona que cobra la pensión alimenticia fijada a favor de un incapaz, no garantiza que el menor pueda cubrir adecuadamente todas sus necesidades, ya que se han visto casos en los que los montos de las pensiones son sumamente elevados, mientras que las necesidades del alimentario no son de tal dimensión; que muchas de estas personas destinan los montos de las pensiones para atender sus necesidades, más no la de los menores, a los que muchas veces, los mantienen en malas condiciones de

alimentación, salud y vestimenta, siendo ellos los beneficiarios directos de esas pensiones.

Por su parte, las tres personas que consideran que si se garantiza el cumplimiento de las necesidades de los menores, sostienen que ellos solo se constituyen en unos simples administradores de esos recursos.

Pregunta Nº 6.

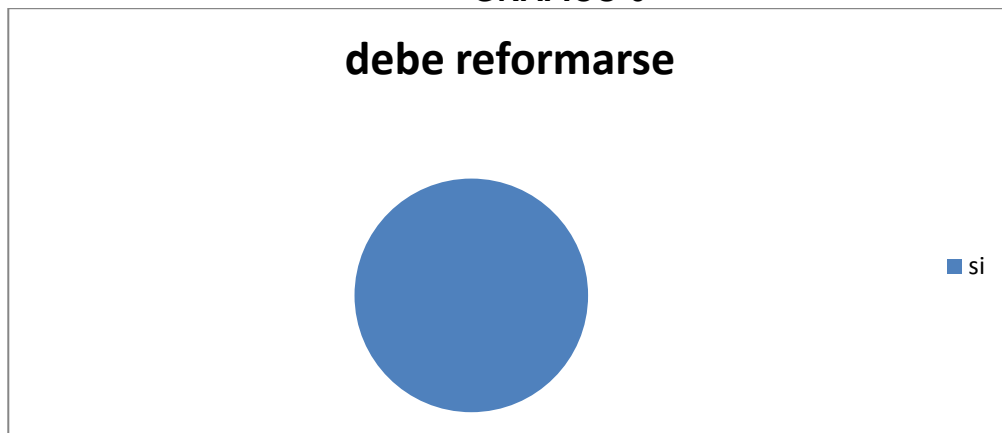
¿Considera usted que es necesario que se introduzca una reforma al Art. Innumerado 2 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, a fin de que permita a los representantes de un menor, rendir cuentas de la pensión alimenticia que administran?

CUADRO Nº 6

| INDICADORES | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|--------------|------------|-------------|
| Si | 20 | 100% |
| TOTAL | 20 | 100% |

Fuente: Abogados, Funcionarios Corte Justicia
Elaboración: Lianabel del Carmen Castillo Murillo

GRAFICO 6



Análisis:

Las veinte personas encuestadas, han contestado que sí, ya que solo de esta forma se puede cumplir con los fines para los que se fijó dicho monto.

Interpretación.

Las veinte personas encuestadas han sido coherentes en ratificar que es necesario que las personas que administran bienes de un incapaz, deben rendir cuentas de sus administración, en primer lugar porque ese un deber moral y en segundo, porque solo así se va a tener un control completo por parte del juez, para saber a qué necesidades básicas de los alimentarios, estuvieron dirigidos los rubros fijados en resolución. Consideran que han existido muchos casos en los que las pensiones impuestas a favor de dichas personas, no han satisfecha las más mínimas de sus necesidades, lo cual ha generado no solamente un problema jurídico, sino también un problema de índole social, ya que dichos menores, pese a tener fijadas pensiones alimenticias, se los ha visto, inclusive abandonados por parte de quienes los representan.

7. DISCUSIÓN

7.1. VERIFICACIÓN DE LOS OBJETIVOS.

Al desarrollar mi proyecto de investigación, titulado “Reforma al Art. Innumerado 2 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, a fin de que se agregue un inciso que garantice la correcta utilización de la pensión alimenticia”, me propuse cumplir con un objetivo general y dos específicos, así como la verificación de la hipótesis planteada y que las señalo a continuación:

7.1.1.- OBJETIVO GENERAL:

Como objetivo general me propuse ***“Realizar un estudio jurídico sobre la obligación de brindar alimentos a los niños, niñas y adolescentes, y su importancia, a fin de determinar los problemas jurídicos que se derivan de su aplicación”***.

Este objetivo ha sido cumplido a satisfacción, ya que en el desarrollo de esta tesis, se han analizado toda la normativa constitucional, supranacional, y el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, en las cuales se contienen los principios que rigen la obligación connatural y legal de otorgar alimentos a los hijos, en atención a sus necesidades básicas, normativa legal que al no haber regulado la necesidad de que quienes representen a los menores, se encuentren

obligados a rendir cuentas, se hace necesario su reforma legal, en ese sentido.

7.1.2.- OBJETIVOS ESPECIFICOS:

Como objetivos específicos me propuse ***“Determinar que el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, no garantiza que la pensión de alimentos impuestas a los obligados principales o subsidiarios, cumpla con los fines para los cuales se las impone”.***

Objetivo que ha sido demostrado ya que al realizar un análisis más profundo en el Código Orgánico de la Niñez y adolescencia no se encuentra establecido un artículo donde garantice que los obligados principales o subsidiarios cumplan con los fines pertinentes para cuales se las impone; Y así mismo como objetivo específico también me propuse:

“Demostrar que el incumplimiento de los fines de la pensión alimenticia de los niños, niñas y adolescentes, al no estar prevista en la ley, su correcta utilización, vulnera garantías constitucionales, por lo que es necesario reformar el Art. Innumerado 2 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.”

Efectivamente estos dos objetivos específicos fueron demostrados, ya que al realizar el análisis del artículo Innumerado 2 del Código Orgánico

de la Niñez y Adolescencia, no se encuentra establecido que las personas que administran las pensiones alimenticias impuestas en favor de sus representados, se encuentren obligadas a rendir cuenta de su administración, lo cual permite que ellos puedan destinar dichos recursos a otros fines que no sean justamente los mismos para los cuales se impuso la obligación, situación ésta que vulnera los derechos de los menores que se encuentran reconocidos tanto en la Constitución de la República, Instrumentos y Convenios Internacionales y en la legislación secundaria, situación ésta que justifica la necesidad de la reforma legal sugerida.

7.2.- HIPOTESIS.

La hipótesis que me planteé fue la siguiente: “La falta de normativa legal que no permite rendir cuentas del destino de la pensión alimenticia de niños, niñas y adolescentes, vulnera el derecho de alimentos, previsto en el Art. Innumerado 2 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

A través de la investigación doctrinaria, jurídica y de campo que aplique en el desarrollo de esta tesis, logré demostrar que las personas que reciben la pensión alimenticia fijada a favor de una persona incapaz de comparecer a juicio, no destinan el monto de la misma a satisfacer todas las necesidades básicas de los menores y que fue el sustento para que el juez las fije, ya que dichos valores son destinados a atender necesidades de esos representantes, por lo que es necesario que

nuestros asambleístas, a fin de garantizar efectivamente los derechos de los alimentarios, incluían un inciso en el Art. Innumerado 2 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, que esté encaminado a que quien administra pensiones alimenticias, sea obligado a rendir cuentas.

7.3.- FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DE LA PROPUESTA.

En el presente trabajo de investigación jurídica, al realizar el estudio y análisis de los aspectos inherentes a las relaciones obrero - patronales, creo que toda negociación debe de cumplir con las exigencias y requisitos establecidos en las leyes, y que al considerar los principios fundamentales del trabajo, Intangibilidad e Irrenunciabilidad, en la solución de los conflictos en materia laboral.

La garantía constitucional, su cumplimiento depende mucho la convivencia pacífica y la seguridad jurídica del país, pues garantiza una correcta administración de justicia, además de una real vigencia y respeto de los Derechos Ciudadanos, así lo manifiesta la Constitución de la República del Ecuador, como mecanismo jerárquico de aplicación de los principios y garantías del derecho constitucional, que en la Sección Octava, Trabajo y Seguridad Social, dispone:

“El Art. 33.- El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su

dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado”²⁹.

Que la trayectoria actual de las relaciones obrero-patronales que se desarrollan en nuestra nación, para una gran mayoría de trabajadores no han sido capaces los empleadores de garantizar sus aspiraciones de lograr una relación justa y equitativa, como los medios de dar por terminada una relación laboral vía liquidación de los rubros a que tiene derecho el trabajador, mediante una indemnización eficaz, oportuna y pormenorizada a favor del trabajador, lo que produce desequilibrios y desconocimiento de las normas laborales vigentes los empleadores, como lo dispone la Constitución de la República del Ecuador, dispuesto en el CAPÍTULO SEXTO, TRABAJO Y PRODUCCIÓN, SECCIÓN TERCERA, Art. 326, así como en el Código del Trabajo, normativa que debe persistir profundamente en el funcionamiento de revisión de las normas vigentes, las que son claras y abiertas a cambios sustanciales, que desde el punto de vista ético jurídico, laboral y legislativo. Es urgente reconsiderar las funciones de los empleadores y/o patronos, no solo a su interés propio y el de su familia o empresa, sino a nivel económico, cuyas reglas y políticas, sean claras, con justicia social de las principales normas en materia contractual, y argumentar sobre las consideraciones sociales, en particular las medidas compatibles con las prerrogativas de la normativa laboral, en materia de derechos

²⁹ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ediciones Legales, Año 2010, Pág. 23.

contractuales y los principios de solidaridad y equidad, más a un sector de la economía que requiere de este tipo de análisis y estudio profundo como lo son los trabajadores en el país, quienes en muchos años han tenido que estar a la disposición personal y empresarial de sus patronos.

“La Constitución, la Ley laboral, los instrumentos internacionales, la jurisprudencia, la doctrina; entre otras, deben contener los principios fundamentales de la relación obrero-patronal para alcanzar su fin, que es la paz laboral, el Código de Trabajo es una ley especial para los trabajadores, en él se puede hacer prevalecer los derechos y obligaciones del trabajador, a ser reconocidos los beneficios sociales que deben de percibir un trabajador, a una remuneración justa acorde a una vida digna tal como lo garantiza la Carta Magna actual, es decir al buen vivir”³⁰.

De otro lado nuestra sociedad ecuatoriana enfrenta problemas como la falta de empleo y subempleo, lo que ha devenido en el incremento de los problemas sociales, a estos factores se suma el no tener una legislación clara y actualizada, que se refleje en las necesidades de la clase trabajadora del país, más si tomamos en cuenta que en el ámbito de las relaciones laborales, y como resultado de la aparición de los obreros

³⁰ VÁSQUEZ López Jorge, Derecho Laboral Ecuatoriano , editorial Jurídica Cevallos, Quito, 2004, pág. 219

trabajadores, la actividad jurídica produjo el establecimiento de una competencia impar de instituciones administradoras y laborales propias.

Si el trabajador al ser despedido de forma intempestiva, debe recurrir a los juzgados, inspección y autoridades para hacer valer sus derechos, esto va a traer la desconfianza en el patrono, se creará un ambiente poco agradable, puesto que consideramos que lo que sucede con los ex trabajadores trasciende y llega a conocimiento de los trabajadores actuales que van a exigir sus derechos a las indemnizaciones laborales, lo adecuado es que si procede un acuerdo mutuo de voluntad entre las partes para que opera la eficacia de dicho acuerdo mutuo, será el empleador y/o patrono cumplir con su compromiso, y asuma todas las obligaciones que ello implica y que se encuentran contenidas en el código y la Constitución de la República.

Las obligaciones especificadas de los empleadores en cuanto al pago oportuno y eficaz de las indemnizaciones que por mutuo acuerdo se concreten en el pago efectivo y oportuno, será obligatoriamente en los derechos y acciones de los trabajadores, conservando el carácter de créditos privilegiados que les confiere el Código del Trabajo, más que dicha indemnización tendrá que ser pormenorizada, por lo tanto importante es el determinar el pago de las prestaciones que resultan de las obligaciones contraídas por los empleadores a los trabajadores en el Ecuador.

8.- CONCLUSIONES.

Después de haber desarrollado los diferentes marcos que constan en el presente trabajo, así como de haber aplicado las encuestas que se reflejan en los resultados obtenidos, me permito poner a consideración, las siguientes conclusiones:

PRIMERA.- Que el derecho de alimentos, es un derecho connatural a la relación parento-filial y está relacionado con el derecho a la vida, la supervivencia y una vida digna, lo cual implica la garantía de proporcionar los recursos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas de los alimentarios, necesidades que están en relación al sustento indispensable para vivir con dignidad, derecho que es personalísimo, en vista de estar ligado a las relaciones de parentesco de las que surgen una serie de obligaciones correlativas entre los parientes que están llamados a proporcionarlos.

SEGUNDA.- Que el fundamento u origen del derecho alimentario se encuentra garantizado en la Constitución de la República, en los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, Convenios y más tratados, así como en la legislación secundaria, como es el Código Orgánico de la Niñez y – Adolescencia, en los que se reconoce 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, en atención al principio de su interés

superior; consecuentemente, sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.

TERCERA.- Que las niñas, niños y adolescentes tienen 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, entorno que les debe permitir la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales, razón por la cual el Estado, a través de sus diferentes políticas ha establecido los mecanismos necesarios para su protección.

CUARTA.- Que tratándose de menores de edad, el Art. Innumerado 6 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia establece, que es la madre o el padre, bajo cuyo cuidado se encuentre el hijo o hija, el legitimado activo, para demandar la prestación de alimentos y por lo tanto, ellos como garantes de los derechos de sus hijos, deben cumplir con los fines para los cuales se fija la pensión alimenticia., ya que no se puede, a pretexto de proteger los derechos de los niños, niñas y adolescentes, permitir que en caso que los menores no puedan administrar personalmente las pensiones alimenticias, sus representantes legales distraigan dicho dinero, para otros fines, que no sean los específicos, para los que fueron otorgados, ya que de hacerlo,

se estaría transgrediendo los principios constitucionales y legales ya señalados, por medio de los cuales se establece que la pensión alimenticia debe garantizar la satisfacción de las necesidades básicas de dicho grupo vulnerable de la sociedad.

QUINTA.- Que en el Derecho de alimentos, no sólo se encuentran comprendido lo necesario para nutrir el cuerpo humano, sino que abarcan también, una serie de elementos indispensables para el sano desarrollo y armónica convivencia respecto del entorno social y económico al que pertenece cada individuo y comúnmente se dan mediante el apoyo y sustento económico cuantificado en dinero, por lo tanto el proporcionar alimentos es una obligación consustancial de los progenitores y, a su vez, representa un derecho intrínseco del menor de edad, y como se dijo este no se refiere exclusivamente a satisfacer las necesidades fisiológicas primarias a través de la comida o bebida diaria o subsistencia, sino que además, comprende la satisfacción de la habitación, educación, vestuario, asistencia médica, recreación y distracción.

SEXTA.- Que en nuestra legislación civil, así como en toda la normativa jurídica nacional, los alimentos deben ser proporcionados, no solo en atención a la capacidad de los obligados a suministrarlos, sino que debe ser en base a las necesidades de los menores, siendo corresponsabilidad del Estado, otorgarlos, cuando los obligados

principales o subsidiarios no los puedan ofrecer, toda vez que es éste quien tiene como deber fundamental de velar por los derechos, principios y garantías que tiene los niños, en todos sus ámbitos, es así que deberán aplicar las medidas que crean necesarias para la prevalencia de estos derechos, ya que de acuerdo con lo que manifiesta nuestra norma se deberá aplicar de forma inmediata la norma suprema para la protección y la efectiva de cualquier derecho, sobre todo de los derechos que tiene una especial caracterización por ser derechos que pertenecen a los grupos vulnerables.

9. RECOMENDACIONES

En base a las conclusiones que he llegado, me permito poner a consideración las siguientes recomendaciones:

PRIMERA.- Que el Estado, la sociedad y la familia promuevan de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, permitiéndoles y asegurándoles de forma efectiva, todos los derechos que se encuentran ya regulados en la Constitución de la República, en los diferentes instrumentos internacionales de derechos humanos, así como en tratados y convenios, a fin de que no queden como meros enunciados, ya que sólo así, se va a conseguir el normal desarrollo de los mismos.

SEGUNDA.- Que la pensión alimenticia que se imponga a favor de los menores de edad, se lo haga en atención no solo a la tabla de pensiones alimenticias, sino también en atención a sus necesidades básicas por edad del alimentado; a los ingresos y recursos de él o los alimentantes, apreciados en relación con sus ingresos ordinarios y extraordinarios, gastos propios de su modo de vida y de sus dependientes directos; en base a la estructura, distribución del gasto familiar e ingresos de los alimentantes y derechohabientes; y, a la inflación, sin que por ningún concepto se pueda fijar un valor que no satisfaga por lo menos las necesidades básicas de alimentación, salud, vestimenta y vivienda.

TERCERA.- Que el Estado promueva fuentes de trabajo, a fin de que los obligados principales, puedan cumplir con el pago de las pensiones alimenticias, ya que el índice de desempleo es alarmante, y muchas de las veces, por más mínimas que sean las pensiones alimenticias que se imponen a favor de los menores, no son cumplidas, por falta de recursos económicos, lo cual vulnera los derechos de este grupo prioritario de la sociedad.

CUARTA.- Que previo a imponerse una pensión alimenticia, a favor de las niñas, niños y adolescentes, la Función Judicial, a través de las Oficinas Técnicas, procedan a realizar un estudio psico-social, a fin de poder determinar las condiciones en las que se encuentran los beneficiarios de dicha pensión, para posteriormente, poder hacer un estudio comparativo y determinar si el monto de la pensión fijada, ha cumplido el fin para el cual fue impuesta, estudio que se hace necesario en cuanto pretende que quienes administran los recursos de estos incapaces, los destinen exclusivamente para cumplir y satisfacer sus necesidades básicas.

QUINTA.- Que la Asamblea Nacional, como única Función del Estado, capaz de modificar y reformar las leyes, introduzca una reforma al Art. Innumerado 2 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia a fin de que se obligue a las personas que administran pensiones alimenticias de las niñas, niños y adolescentes, rindan cuenta de su administración.

9.1 PROPUESTA DE REFORMA.

LA ASAMBLEA NACIONAL

C O N S I D E R A N D O:

QUE, siendo el Ecuador un Estado constitucional de derechos y justicia, con el deber fundamental de garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales;

QUE, los derechos y garantías reconocidos en la Constitución se podrán ejercer, promover y exigir de forma progresiva;

QUE, el Estado, la Sociedad y la Familia, deben promover de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurar el ejercicio pleno de sus derechos, atendiendo el principio de su interés superior;

QUE, la falta de una normativa legal, que tutele la correcta administración de la pensión alimenticia fijada a favor de las niñas, niños y adolescentes, permite que se vulneren sus derechos fundamentales.

En uso de las atribuciones que le confiere el Art. 120, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador:

EXPIDE:

La siguiente reforma a al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Art. Único.- A continuación del Art. Innumerado 2, agréguese el siguiente inciso, que diga:

“Quien se encuentre administrando la pensión alimenticia de las personas designadas en el Art. Innumerado 4, tendrá la obligación de rendir cuentas de su utilización, en forma trimestral, para lo cual, la Oficina Técnica del Consejo de la Judicatura, procederá a emitir el informe correspondiente. En caso de existir inconsistencias injustificables, será relevado de dicha administración, debiendo el juez designar su sustituto, el mismo que previo al ejercicio de su cargo, deberá rendir caución. Para su designación el juez lo hará en uno de ellos parientes comprendidos hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad”.

Dado en la ciudad de San Francisco de Quito, a los 3 días del mes de agosto del 2017.

Ab. José Serrano

PRESIDENTE

Dra. Libia Rivas O.

SECRETARIA

10.- BIBLIOGRAFÍA.

- ✓ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Jurídico-Andina.
- ✓ OSORIO Y FLORIT, Manuel, (1984) "DICCIONARIO DE CIENCIAS JURÍDICAS, POLÍTICAS Y SOCIALES, primera edición, Editorial Helaste S.R.L., Argentina.
- ✓ PARRAGUEZ RUIZ, Luis (1996) "MANUAL DE DERECHO CIVIL ECUATORIANO.- PERSONAS Y FAMILIAS, Volumen II.- Primera edición, editorial EDICIONES UTPL, Loja.
- ✓ JOSSERAND. "Curso de Derecho Positivo Francés". Tomo I. Editorial La Luz. París. 1938.
- ✓ ARGUELLO Luis Rodolfo. "Manual de Derecho Romano". History e Institutions. Editorial Taur. Buenos Aires Argentina. 1990.
- ✓ Código Civil.
- ✓ Código Orgánico General de Procesos
- ✓ Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.
- ✓ Ley Contra la Violencia a la Mujer y la Familia.
- ✓ Corporación de Estudios y Publicaciones. Constitución de la República del Ecuador. 2009
- ✓ Arango Darling, Virginia Derechos Humanos de la Mujer. Ediciones Panamá Viejo, S.A. Panamá, 1994.
- ✓ Badilla, Ana Elena. La Discriminación de género en la Legislación Centroamericana. Estudios Básicos de Derechos Humanos IV.

Publicación del Instituto Interamericano de Derechos Humanos y la Comisión de la Unión Europea. San José, 1996.

- ✓ Cuarta Conferencia Mundial Sobre la Mujer. Beijín, 4-15 septiembre de 1995. Colección Documentos No. 10. Información General y Selección de Documentos. Publicación del Centro Nacional para el Desarrollo de la Mujer, San José, Costa Rica, 1996.
- ✓ Dixon, Graciela. Etbert Wetherborne. Los Derechos Humanos en Panamá. Series Manuales Temáticos #3. Centro de Capacitación Social. Panamá, junio 1993.
- ✓ Enciclopedia Jurídica OMEBA. Tomo IV. Editorial Bibliográfica Argentina. Buenos Aires, Argentina, 1962.
- ✓ Estudios Básicos de Derechos Humanos IV. Publicación conjunta del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, y la Comisión de la Unión Europea. Autoras: Sonia Montaña, Magdalena León, Lime Barreiro y otras.
- ✓ Facio Montejo, Aldo. Cuando el Género Suenan cambios trae. (Metodología para el análisis de género del fenómeno legal. 1ª edición. Talleres Gráficos de Duplicadoras de Costa Rica. San José, Costa Rica, 1992.
- ✓ Filosofía de los Derechos Humanos. Series Seminarios Básicos. Módulo No1, editado por Centro de Capacitación Social. Panamá, junio 1993.

- ✓ Lagar de, Marcela. Identidad de Género y Derechos Humanos. La construcción de las humanas. Estudios Básicos de Derechos Humanos IV. Ob.cit.
- ✓ La Mujer. Retos hasta el Año 2000. Publicación de Naciones Unidas, Nueva York, 1991.
- ✓ Mujer y Derechos Humanos en América Latina y el Caribe. Conferencia Mundial de Derechos Humanos. San José, Costa Rica, 18-22 de enero de 1993.
- ✓ Pacheco Gómez, Máximo. Los Derechos Humanos. Documentos Básicos. Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, Julio de 1987.
- ✓ Rol de los Derechos Humanos en la Sociedad. Series Seminarios Básicos. Módulo No.2, editado por Centro de Capacitación Social. Panamá, junio 1993.
- ✓ Staff Wilson, Cariblanca. La Discriminación contra la Mujer en la Legislación Panameña. Impetres, S.A., Panamá, 1994.
- ✓ Staff Wilson, Cariblanca. Reseña Histórica del Sufragio Femenino en Panamá. Comisión Interamericana de Mujeres (CIM/OEA), Panamá, octubre 1996.
- ✓ Tijerina, Doris. Los Derechos Humanos de las Mujeres. Series Manuales Temáticos No.1, editado por Centro de Capacitación Social. Panamá, junio 1993.

11.- ANEXOS
Proyecto



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

UNIDAD DE EDUCACIÓN A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

PROYECTO DE TESIS

TEMA:

“REFORMA AL ART. INNUMERADO 2 DEL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, A FIN DE QUE SE AGREGUE UN INCISO QUE GARANTICE LA CORRECTA UTILIZACIÓN DE LA PENSIÓN ALIMENTICIA”.

Proyecto de tesis previa a la obtención del Título de Abogada.

Autora: Lianabel del Carmen Castillo Murillo

Loja – Ecuador

2016

1.- TEMA:

“REFORMA AL ART. INNUMERADO 2 DEL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, A FIN DE QUE SE AGREGUE UN INCISO QUE GARANTICE LA CORRECTA UTILIZACIÓN DE LA PENSIÓN ALIMENTICIA”.

2.- PROBLEMÁTICA.

El derecho de alimentos es un derecho connatural a la relación parento-filial y está relacionado con el derecho a la vida, la supervivencia y una vida digna. Implica la garantía de proporcionar los recursos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas de los alimentarios. Se denomina derecho de alimentos, al derecho que reconoce la Ley a la persona en estado de necesidad de reclamar a sus parientes de grado más próximo, aquellos auxilios necesarios para su sustento, indispensables para vivir con dignidad. Este derecho es personalísimo, porque está ligado a las relaciones de parentesco de las que surgen una serie de obligaciones correlativas entre los parientes que están llamados a proporcionarlos. El fundamento lo encontramos en el Art. 44 de nuestra Constitución de la República, en el que se determina que el Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos, en atención al principio de su interés

superior; consecuentemente, sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.

Consagra dicha norma legal, que 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.

Como podemos ver, el Estado protege los derechos fundamentales de este grupo social, dándoles el rango de garantía constitucional por ser considerados como tales, en la medida en que constituyen instrumentos de protección de los intereses más importantes de los niños, niñas y adolescentes, por lo que para hacer efectivo este postulado constitucional, nuestro asambleísta estableció en el Art. Innumerado 2 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, que este derecho, implica el de proporcionar los recursos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas de los alimentarios.

Tratándose de menores de edad, el Art. Innumerado 6 del referido Código Orgánico, establece que es la madre o el padre, bajo cuyo cuidado se encuentre el hijo o hija, el legitimado activo, para demandar

la prestación de alimentos. No existe en dicha normativa legal, ni en ninguna otra, la obligación que éstos legitimados activos tienen de rendir cuenta del destino en el que se invierte la pensión económica que se establece a su favor, situación con la cual, se violentan los derechos de los niños, niñas y adolescentes, a tener una alimentación, educación, salud, vivienda, vestimenta, etc., etc., adecuado, en relación a las circunstancias personales de sus progenitores, por lo que se hace necesario introducir una reforma legal, a fin de que la Oficina Técnica del Juzgado de la Familia, supervise, el destino de dichas pensiones.

3.- JUSTIFICACION.

3.1.- EN LO ACADEMICO.- El presente trabajo de investigación, se justifica académicamente, porque gracias a su realización, me permitirá conocer a fondo el problema planteado y así poderle dar una solución, que es justamente uno de los postulados y directrices dadas por la Universidad, ya que como profesionales del Derecho, debemos tener los conocimientos básicos para poder servir a la sociedad.

La justificación académica del título pasa por analizar las demandas de la sociedad relativas a la necesidad de justificar el destino de los montos establecidos en concepto de pensión alimenticia y a la necesidad de que los profesionales del Derecho, como defensores de la sociedad y de las clases más necesitadas den respuestas a todos los

problemas que ésta afronta día a día, respuestas que solo pueden ser satisfechas, en la medida que la Universidad los capacite adecuadamente.

3.2.- EN LO SOCIAL.- Porque los conocimientos que adquiriera en la realización de este trabajo, servirá no solamente, para nutrir mi experiencia profesional, sino que también serán puestos a consideración de toda la sociedad, para así de alguna manera, tratar de resolver todos los problemas que se presentan por la incorrecta utilización de los fondos destinados a cubrir las necesidades básicas de los niños, niñas y adolescentes, ya que se han visto muchos casos en los que los legitimados activos, que representan a este grupo vulnerable de la sociedad, distraen el pago de las pensiones alimenticias, a otros fines.

3.3.- EN LO JURIDICO.- Porque a través de la investigación que llevaré adelante, pretendo que el lector, comprenda la importancia del estudio del trabajo propuesto, desde los problemas más elementales que se generan con el derecho a alimentos, hasta llegar a determinar si éstos han sido satisfechos plenamente, de acuerdo a las circunstancias en que se fijaron.

No se puede, a pretexto de proteger los derechos de los niños, niñas y adolescentes, permitir que en caso que los menores no puedan administrar personalmente las pensiones alimenticias, sus representantes legales distraigan dicho dinero, para otros fines, que no sean los específicos, para los que fueron otorgados, ya que de hacerlo,

se estaría transgrediendo los principios constitucionales y legales ya señalados, por medio de los cuales se establece que la pensión alimenticia debe garantizar la satisfacción de las necesidades básicas de dicho grupo vulnerable de la sociedad.

Se han dado muchos casos en los que los representantes legales de dichas personas, aprovechándose que son ellos a quienes se les entrega la pensión económica, tengan en el más absoluto abandono a sus representados, pese a que el monto fijado para atender sus necesidades son muy altos, en relación a los ingresos de sus padres; y, sin tomar en consideración que son sujetos de doble vulnerabilidad: primero, por su edad; y, segundo por no estar protegidos por sus padres.

Frente a estos hechos, es necesario que nuestro asambleísta, por las potestades que le confieren el ordenamiento constitucional, presente un proyecto de reforma al Art. Innumerado 2 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, a fin de que los representantes legales de un menor, para el que se brinda alimentos, no sea más que un administrador, el cual se encuentre obligado a rendir cuentas de la administración de los recursos económicos del menor, para lo cual se deberá presentar mensualmente, las factura de respaldo de los gastos que generen la atención de las necesidades básicas de los niños, niñas y adolescentes.

Por todas estas consideraciones, estimo que el trabajo investigativo que pretendo llevar adelante, se justifica jurídica, social, económica y académicamente, por lo que es factible de realizarlo.

4.- OBJETIVOS:

4.1.- OBJETIVO GENERAL:

Realizar un estudio jurídico sobre la obligación de brindar alimentos a los niños, niñas y adolescentes, y su importancia, a fin de determinar los problemas jurídicos que se derivan de su aplicación.

4.2.- OBJETIVOS ESPECIFICOS:

Determinar que el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, no garantiza que la pensión de alimentos impuestas a los obligados principales o subsidiarios, cumpla con los fines para los cuales se las impone.

Demostrar que el incumplimiento de los fines de la pensión alimenticia de los niños, niñas y adolescentes, al no estar prevista en la ley, su correcta utilización, vulnera garantías constitucionales, por lo que es necesario reformar el Art. Innumerado 2 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

5.- HIPOTESIS.

La falta de normativa legal que no permite rendir cuentas del destino de la pensión alimenticia de niños, niñas y adolescentes, vulnera el derecho de alimentos, previsto en el Art. Innumerado 2 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

6.- MARCO TEÓRICO.

6.1.- MARCO DOCTRINARIO.

Es menester conocer ciertos conceptos referentes al tema investigado, de ahí que el derecho de alimentos nace del Derecho de Familia, genérico que abarca muchas instituciones, tales como el matrimonio, filiación, patria potestad, etc. El Derecho de Familia se define como un conjunto de normas que rigen la constitución, organización, disolución de la familia como grupo en sus aspectos personales y de orden patrimonial³¹. Es de entender que la familia constituye el núcleo fundamental de una sociedad y bajo esa característica, se desarrolla el deber de cuidar a sus componentes integrantes entre ellos, los/as hijos/as, quienes a más de cuidados morales, espirituales y afectivos, requieren de prestaciones económicas que satisfagan sus requerimientos materiales diarios.

³¹ Henry Mazeud, et al., Lecciones de Derecho Civil, Buenos Aires, Editorial EJE, 1968. Vol. 3. Pág. 4.

Objetivamente el Derecho de Familia no crea la institución familiar, pues ésta es una creación natural y por ello anterior al estado. Además por regular situaciones intuitu persona –en razón de la persona– hacen de su naturaleza jurídica, un derecho alejado del mero o simple interés individual, donde sus normas son imperativas, son de carácter público, y la autonomía de la voluntad es restringida; situación que difiere del Derecho Civil, que en líneas generales se estructura sobre la base de la individualidad y el patrimonio de las personas. El Derecho de Familia ha generado su autonomía a través de ejes como la independencia doctrinal, la independencia legislativa y la independencia judicial. Como breve descripción de la evolución legislativa tenemos que en Ecuador se expidió el primer Código Civil mediante Decreto Supremo del Gobierno Provisorio el 29 de noviembre de 1859, cuya primera edición se realizó de 3 de diciembre 1860, y que comenzó a regir desde el 1 de Enero de 1861. Posteriormente se promulga el Código Civil de 1871. Un tercer Código Civil de 1889 refiere a los alimentos que se debían por Ley a ciertas personas, así el Título XVII decía: "Se deben alimentos 1^o al cónyuge; 2^o a los descendientes legítimos; 3^o a los ascendientes legítimos; 4^o a los hijos naturales y a su posteridad legítima; 5^o a los padres naturales; 6^o a los hijos ilegítimos, según el título XIV de este Libro; 7^o a la madre ilegítima; 8^o a los hermanos legítimos; 9^o al que hizo una donación cuantiosa, si no hubiese sido rescindida o revocada; 10^o al ex religioso que, por su excomunión, no haya sido restituido en los bienes que, en virtud de su muerte civil.

De igual manera se protegió el cobro de las pensiones alimenticias mediante la imposición de arresto personal que estuvo presente en Ecuador desde su fundación hasta el año 1929, cuya Constitución de ese año prohibió la prisión por deudas. No es sino en el año 1946, que la Constitución de ese año colocó como excepción a la garantía de no prisión por deudas, precisamente a la deuda de alimentos. Sobre la independencia judicial, nuestro país no es la excepción, pues con la expedición del Código de la Niñez y Adolescencia del año dos mil tres, los Tribunales de Menores, dependientes del Ejecutivo, y constituidos por tres vocales, pasaron a formar parte de la Función Judicial, y a ser unipersonales adquiriendo la denominación de Juzgados de Niñez y Adolescencia; y posteriormente a partir de la expedición del Código Orgánico de la Función Judicial se denominaron Juzgados de familia, mujer, niñez y adolescencia sin embargo de lo cual, por razones administrativas, continúan hasta la presente, con sus funciones anteriores de Niñez, quienes se encuentran encargados de garantizar todos los derechos inherentes a los menores, siendo uno de estos, el vigilar que las pensiones económicas que se impongan a los obligados principales o subsidiarios, garanticen el cumplimiento de las necesidades básicas de los alimentarios, mucho más cuando éstas pensiones son entregadas a los legitimarios activos, que comparecen en representación de dichos menores.

6.2.- Marco Conceptual.-

Doctrinariamente se ha elaborado un sinnúmero de definiciones tales como: “*Derecho de alimentos es el derecho-deber latente entre los familiares de exigir o prestar alimentos de conformidad con lo establecido en el Código Civil*”. A simple vista esta definición adolece de cacofonía, al definirse con su propia denominación. Debería indicarse que los alimentos no se restringen al derecho sino al deber y también a la responsabilidad del obligado. El proporcionar alimentos es una obligación consustancial de los/as progenitores/as y, a su vez, representa un derecho intrínseco de los niños/as y adolescentes. No se refiere exclusivamente a satisfacer las necesidades fisiológicas primarias a través de la comida ni bebida diaria o subsistencia, sino que además, comprende la satisfacción de la habitación, educación, vestuario, asistencia médica y recreación o distracción. En nuestro país, el art. Innumerado 2 de la Ley Reformatoria al Título V, Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, menciona que el derecho a alimentos es connatural a la relación paterno-filial y está relacionado con el derecho a la vida, la supervivencia y una vida digna. Implica la garantía de proporcionar los recursos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas de los/as alimentarios/as que incluye: 1. Alimentación nutritiva, equilibrada y suficiente; 2. Salud integral: prevención, atención médica y provisión de medicinas; 3. Educación; 4. Cuidado; 5. Vestuario adecuado; 6. Vivienda segura, higiénica y dotada de los servicios básicos; 7. Transporte; 8. Cultura, recreación y deportes;

y, 9. Rehabilitación y ayudas técnicas si el derechohabiente tuviere alguna discapacidad temporal o definitiva. “El derecho de alimentos, en sentido amplio, puede definirse como el derecho que tienen determinadas personas en estado de necesidad de exigir alimentos a otras también determinadas, las cuales están obligadas a proporcionárselos por mandato de la ley o la voluntad de las partes o la unilateral de un tercero, como es el testador que instituye un legado de alimentos”. Para el jurista chileno Luis Claro Solar, “con la palabra alimentos se designa, en su sentido legal, 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”. En síntesis, podemos colegir de estas definiciones simplemente que el derecho de alimentos, constituye un beneficio, una garantía a favor de miembros de la familia, por su calidad de tales, (no solo niños, niñas o adolescentes), que es proporcionado por una persona obligada tanto moral como legalmente a prestarlos, a fin de satisfacer las necesidades de aquellos. Dicho beneficio se lo realiza a través de una pensión alimenticia. No hay que confundir el derecho de alimentos con lo que es la pensión alimenticia. Nuestro Código de la Niñez y Adolescencia así como su Ley Reformatoria no contempla definición o límite acerca de lo que constituye la pensión alimenticia, solamente abordan temas referentes a su naturaleza y características del derecho de alimentos. Practicando una definición de pensión de alimentos decimos que es una prestación económica que se otorga sea en forma voluntaria o en forma judicial, es

un derecho de un miembro de familia y un deber del progenitor que debe procurárselo, sin olvidar que dicha responsabilidad puede ser exigible a un tercero, como subsidiario. Con la ley reformativa, tampoco se dio definición o límite sobre pensión de alimentos. En un acercamiento a su definición, actualmente la Comisión de los Derechos de los Trabajadores y Seguridad Social de la Asamblea Nacional presidida por la Asambleísta por Loja, Nívea Luz Vélez Palacio, y a fin de reformar por segunda vez el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, quien ha sostenido que “ *La pensión de alimentos constituye la cuantificación económica respecto de la proporción mensual que deben satisfacer los obligados principales o sus respectivos obligados subsidiarios de conformidad con esta ley, para garantizar el derecho a alimentos. Las labores y gastos de cuidado, protección, manutención y atención proporcionadas por quien está a cargo del cuidado del niño, niña o adolescente, se considerarán como la proporción correspondiente dentro de las obligaciones y deberes provenientes del ejercicio de sus derechos consagrados*”.

6.3.- Marco Jurídico.

El artículo 6 de la Convención sobre los Derechos del Niño dispone que los Estados reconocer que todo niño tiene derecho intrínseco a la vida y garantizarán en la máxima medida posible su supervivencia y desarrollo.

El segundo principio de la Declaración de los Derechos del Niño establece que el niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño”.

El Artículo 1 de la Constitución de la República establece que el Ecuador es un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, esto implica que la estructura jurídica del país se funda sobre el respeto a los derechos humanos como garantías que limitan el poder y que a su vez demandan respuestas activas del Estado, tal como se señala en el art. 3, numeral 11 y en el art. 11, numeral 9 de la Constitución, en los que se establece como deber primordial del Estado el respeto y garantía de los derechos consagrados en la Constitución y en los instrumentos internacionales.

En este sentido, la Constitución de la República y el Código de la Niñez y Adolescencia, principalmente, han reconocido un conjunto de derechos para garantizar la protección integral y especializada de todo ser humano, desde su concepción hasta que cumpla dieciocho años de edad.

Así, la Constitución de la República, pone especial énfasis a la protección y garantía de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, considerándolos como personas plenas y en esa medida sujetos de derechos, a la vez que, los denomina grupo de atención prioritaria, reconociéndolos como titulares de todos los derechos humanos, además de los específicos de su edad.

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

A su vez, el Código de la Niñez y Adolescencia, establece en el artículo 11 que “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; más al no existir una normativa legal que permita controlar el destino de los valores entregados por concepto de pensión alimenticia, la protección de los derechos de este grupo vulnerable de personas, queda en letra muerta.

7.- METODOLOGÍA.

Para poder llegar a feliz término, la presente investigación será desarrollada bajo el siguiente esquema:

7.1.- Fase de recopilación.- En esta fase procederé a la adquisición de la bibliografía básica, a la selección de literatura jurídica, lo cual me permitirá ir creando el marco teórico sobre el problema planteado, procediendo a la lectura comprensiva y al resumen teórico acerca de los contenidos del esquema presentado. En esta fase me serviré de la técnica del fichaje, particularmente de fichas bibliográficas y mnemotécnicas.

7.2.- Fase de Indagación.- Revisaré sobre los principales indicadores de la hipótesis formulada, tanto en la bibliografía seleccionada como en la información de campo que aplicaré, a través de veinte encuestas dirigidas a jurisconsultos de la localidad, tanto abogados, como jueces. Formularé diez entrevistas a jueces,

magistrados y abogados en libre ejercicio profesional. Complementaré la investigación empírica con estudio de casos presentados en la Unidad Judicial de la Familia, de la Corte Provincial de Justicia de Loja, para demostrar la necesidad de reformas legales a la norma legal, ya señalada.

7.3.- Fase de Análisis.- Consistirá en un proceso de revisión y análisis de los resultados obtenidos en las fases anteriores, hasta obtener una idea clara de la importancia y necesidad de que se estatuya la obligación de rendir cuenta de los valores dados en concepto de pensión alimenticia.

7.4.- Fase de Síntesis.- En esta fase concretaré las conclusiones y recomendaciones, así como el proyecto de ley, el cual se sustentará en el marco teórico desarrollado y la investigación de campo aplicada.

Para poder cumplir este proceso, recurriré al método científico, así como al deductivo, que me permitirá partir de lo general a lo particular a fin de llegar a mis propias conclusiones. Asimismo, utilizaré procedimiento de análisis y síntesis que me posibilitará en forma clara, coherente y resumida, presentar mis propias ideas y conclusiones.

8.- CRONOGRAMA.

| AÑO | 2016 | 2016 | 2016 | 2016 | 2016 |
|--------------------------|------|-------|-------|--------|------------|
| ACTIVIDADES | Mayo | Junio | Julio | Agosto | Septiembre |
| Recolección Bibliografía | xx | | | | |
| Investigación Campo | | xx | | | |
| Entrevistas Encuestas | | xx | | | |
| Depuración | | | xxx | | |
| Corrección de tesis | | | | xxx | |
| Levantamiento de tesis | | | | | XX |
| Presentación Borrador | | | | | |
| Defensa Sustentación | | | | | xxx |

9.- PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

9.1.- Recursos económicos:

| | | |
|-------------------------------------|------|---------|
| - Adquisición de Bibliografía | U.S. | 500, 00 |
| - Adquisición materiales oficina | | 200,00 |
| - Levantamiento de tesis | | 150,00 |
| - Obtención de copias | | 150,00 |
| - Encuadernado y empastado de tesis | | 100,00 |
| - Derechos | | 100,00 |

TOTAL U.S. 1.200,00

Los gastos serán sufragados directamente por la aspirante y con recursos propios.

10. BIBLIOGRAFÍA.

- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Jurídico-Andina.
- OSORIO Y FLORIT, Manuel, (1984) “DICCIONARIO DE CIENCIAS JURÍDICAS, POLÍTICAS Y SOCIALES, primera edición, Editorial Helaste S.R.L., Argentina.
- PARRAGUEZ RUIZ, Luis (1996) “MANUAL DE DERECHO CIVIL ECUATORIANO.- PERSONAS Y FAMILIAS, Volumen II.- Primera edición, editorial EDICIONES UTPL, Loja.
- JOSSERAND. “Curso de Derecho Positivo Francés”. Tomo I. Editorial La Luz. París. 1938.
- ARGUELLO Luis Rodolfo. “Manual de Derecho Romano”. Historia e Instituciones. Editorial Tahir. Buenos Aires Argentina. 1990.
- Código Civil.
- Código Orgánico General de Procesos
- Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.
- Ley Contra la Violencia a la Mujer y la Familia.
- Corporación de Estudios y Publicaciones. Constitución de la República del Ecuador. 2009
- Arango Darling, Virginia Derechos Humanos de la Mujer. Ediciones Panamá Viejo, S.A. Panamá, 1994.
- Badilla, Ana Elena. La Discriminación de género en la Legislación Centroamericana. Estudios Básicos de Derechos Humanos IV.

Publicación del Instituto Interamericano de Derechos Humanos y la Comisión de la Unión Europea. San José, 1996.

- Cuarta Conferencia Mundial Sobre la Mujer. Beijín, 4-15 septiembre de 1995. Colección Documentos No. 10. Información General y Selección de Documentos. Publicación del Centro Nacional para el Desarrollo de la Mujer, San José, Costa Rica, 1996.

- Dixon, Graciela. Ebert Wetherborne. Los Derechos Humanos en Panamá. Series Manuales Temáticos #3. Centro de Capacitación Social. Panamá, junio 1993.

- Enciclopedia Jurídica OMEBA. Tomo IV. Editorial Bibliográfica Argentina. Buenos Aires, Argentina, 1962.

- Estudios Básicos de Derechos Humanos IV. Publicación conjunta del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, y la Comisión de la Unión Europea. Autoras: Sonia Montaña, Magdalena León, Lime Barreiro y otras.

- Facio Montejó, Aldo. Cuando el Género Suenan cambios trae. (Metodología para el análisis de género del fenómeno legal. 1ª. edición. Talleres Gráficos de Duplicadoras de Costa Rica. San José, Costa Rica, 1992.

- Filosofía de los Derechos Humanos. Series Seminarios Básicos. Módulo No1, editado por Centro de Capacitación Social. Panamá, junio 1993.

- Lagar de, Marcela. Identidad de Género y Derechos Humanos. La construcción de las humanas. Estudios Básicos de Derechos Humanos IV. Ob.cit.
- La Mujer. Retos hasta el Año 2000. Publicación de Naciones Unidas, Nueva York, 1991.
- Mujer y Derechos Humanos en América Latina y el Caribe. Conferencia Mundial de Derechos Humanos. San José, Costa Rica, 18-22 de enero de 1993.
- Pacheco Gómez, Máximo. Los Derechos Humanos. Documentos Básicos. Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, Julio de 1987.
- Rol de los Derechos Humanos en la Sociedad. Series Seminarios Básicos. Módulo No.2, editado por Centro de Capacitación Social. Panamá, junio 1993.
- Staff Wilson, Cariblanca. La Discriminación contra la Mujer en la Legislación Panameña. Impetres, S.A., Panamá, 1994.
- Staff Wilson, Cariblanca. Reseña Histórica del Sufragio Femenino en Panamá. Comisión Interamericana de Mujeres (CIM/OEA), Panamá, octubre 1996.
- Tijerina, Doris. Los Derechos Humanos de las Mujeres. Series Manuales Temáticos No.1, editado por Centro de Capacitación Social. Panamá, junio 1993.

ANEXOS.-

SENTENCIA DE TRIBUNAL DE APELACIONES

Fallo obliga a una madre a rendir cuentas de la pensión alimenticia.

Fue acusada de “gastos superfluos” y desviar ese dinero para otros fines.

Un tribunal de apelaciones ordenó a una mujer presentar rendiciones de cuentas a su ex marido sobre en qué gasto el dinero de la pensión alimenticia que le pasó por casi tres años.

El padre divorciado exigió en un juzgado a su ex esposa que le presentara rendiciones de cuentas de los gastos por las pensiones alimenticias a un hijo entre el 25 de mayo de 2012 hasta el mes de marzo de 2015.

La jueza de Familia Claudia Diperna, hizo lugar al pedido del padre y obligó a la madre a que presentara rendiciones de cuentas de en qué había gastado las pensiones alimenticias.

La madre apeló el fallo de la jueza Diperna argumentando que la solicitud de rendición de cuentas se justifica solo en aquellos casos en que la administración efectuada por uno de los padres haya sido ruinosa para el interés del menor.

La madre también incluyó en su defensa una declaración de su hijo, expresando que su administración cubrió todas sus necesidades. Agrega que el pedido de rendiciones de cuentas por parte de su ex esposo no tiene fundamento porque, durante el juicio su hijo cumplió la mayoría de edad.

En cambio el padre alega que su hijo se presentó a declarar a favor de la madre apenas un día antes de que se dictara la sentencia. También señala que la obligación de rendición de cuentas recae sobre quien ha administrado bienes, gestionado negocios total o parcialmente ajenos. El padre advierte que su ex esposa utilizó "una maniobra extorsiva o de coacción" respecto de su propio hijo, ya que lo obligó a declarar contra su progenitor.

En su escrito, el padre señala que su hijo vive con su madre y se encuentra bajo la influencia de ella. Es decir, el padre acusó a la madre de incurrir en fraude procesal por utilizar a su hijo en el caso. También expresa que, durante todo el período por el que se solicitó la rendición de cuentas, el hijo fue menor de edad y advierte que resuelta procedente aplicar las mayores garantías que el Derecho concede a la tutela del interés superior del menor correspondiendo rendir cuentas de lo actuado por su madre.

El demandante acusó a su ex esposa de invertir en "gastos superfluos" el destino del peculio del menor. "El dinero no fue destinado

a mi hijo y sostuvo todo el presupuesto del hogar y el de su madre, dejándose de cumplir con el pago de tributos referentes a los bienes de E. que su madre administra", señala la sentencia.

Al igual que su ex esposa, el padre también apeló el fallo. Entendió que la magistrada, además de obligar a la madre a rendir cuentas de las pensiones alimenticias recibidas, debía hacer lo mismo sobre la administración de los bienes del hijo de ambos.

La madre respondió a los cuestionamientos hechos por su ex cónyuge señalando que su hijo se presentó en el juicio en forma legítima, ya que había cumplido la mayoría de edad y estaba de acuerdo con la administración de la pensión alimenticia y de sus bienes.

El Tribunal de Apelaciones de 1er Turno, por unanimidad, confirmó el fallo de la jueza Diperna al señalar que la argumentación de la madre carece de recibo.

El Tribunal recordó que el artículo 47, inciso tercero del Código de la Niñez y la Adolescencia (CNA), establece en su primera parte que el obligado a prestar alimentos podrá exigir de la persona que administre la pensión alimenticia, rendición de cuentas sobre los gastos efectuados para los beneficiarios. El fallo señala que cuando el juez perciba que la pensión es insuficiente, no obligará a la madre a rendir cuenta.

"Pero cuando el juez constata que se trata de una cantidad de dinero apreciable, debe mandar estrechamente a rendir cuentas", expresa el Tribunal de Apelaciones.

Los ministros también expresaron que "resulta indiferente" que el hijo apruebe la rendición de cuentas del madre porque "el dinero que se administró no le pertenecía a él sino al obligado (el padre) al pago del servicio pensionario".

Por todas estas consideraciones, se hace necesario que en el Art. Innumerado 2 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, como regulador y custodio de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, se incremente un inciso que permita y viabilice la rendición de cuentas de la pensión alimenticia, recurriendo incluso a la Oficina Técnica, para que haga un seguimiento en el cumplimiento de los deberes y obligaciones que les impone la ley y el juez, a quien administre una pensión alimenticia, a favor de un incapaz.

ANEXOS.



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.
MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA
CARRERA DE DERECHO**

ENCUESTA:

Con la finalidad de recolectar información necesaria para la realización de la investigación de campo sobre el tema: "REFORMA AL ART. INNUMERADO 2 DEL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, A FIN DE QUE SE AGREGUE UN INCISO QUE GARANTICE LA CORRECTA UTILIZACIÓN DE LA PENSIÓN ALIMENTICIA"; le ruego conteste el siguiente cuestionario de preguntas:

1. ¿Qué es para usted el derecho de alimentos?

() Una obligación natural y moral.

() Es un vínculo Jurídico

¿POR QUÉ?

.....
.....
.....

2. ¿Considera usted que existe falta de normativa legal en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, para regular adecuadamente el Derecho de alimentos?

SÍ () NO () ¿POR QUÉ?

.....
.....
.....

3. ¿Conoce usted cuál es el procedimiento legal para fijar una pensión alimenticia?

() Cód. Orgánico de la Niñez y Adolescencia

() Cód. Procedimiento Civil

¿POR QUÉ?

.....
.....

4. ¿Considera usted que la pensión económica, fijada en un juicio de alimentos, satisface todas las necesidades de los alimentarios?

SÍ () NO () ¿POR QUÉ?

.....
.....

5. ¿Considera usted que al ser cobrada la pensión alimenticia por el representante de un incapaz, se está garantizando el fin para el cual se la estableció?

SÍ () NO () ¿POR QUÉ?

.....
.....
.....

6. ¿Considera usted que es necesario que se introduzca una reforma al Art. Innumerado 2 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, a fin de que permita a los representantes de un menor, rendir cuentas de la pensión alimenticia que administran?

SÍ () NO () ¿POR QUÉ?

.....
.....

Gracias por su colaboración

| INDICE | PAG |
|--------------------------------|------------|
| TÍTULO:..... | I |
| CERTIFICACIÓN..... | II |
| AUTORÍA..... | III |
| CARTA DE AUTORIZACION..... | IV |
| DEDICATORIA..... | V |
| AGRADECIMIENTO..... | VI |
| TABLA DE CONTENIDOS..... | VII |
| 1. TÍTULO..... | 1 |
| 2. RESUMEN..... | 2 |
| 2.1. - ABSTRACT..... | 3 |
| 3. INTRODUCCIÓN..... | 4 |
| 4. REVISIÓN DE LITERATURA..... | 7 |
| 5. MATERIALES Y METODOS..... | 71 |
| 6. RESULTADOS..... | 75 |
| 7. DISCUSIÓN..... | 87 |
| 8. CONCLUSIONES..... | 94 |
| 9. RECOMENDACIONES..... | 98 |
| 9.1 PROPUESTA DE REFORMA..... | 100 |
| 10. BIBLIOGRAFÍA..... | 102 |
| 11. ANEXOS..... | 105 |
| INDICE..... | 133 |