

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

TÍTULO

“REFORMA AL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA,
EN CUANTO A LA RESPONSABILIDAD DE LOS OBLIGADOS
SUBSIDIARIOS AL PAGO DE PENSIONES ALIMENTICIAS Y
LOS MECANISMOS COERCITIVOS.”

TESIS PREVIA A OPTAR EL
TÍTULO DE ABOGADO.

AUTOR:

Robin Jiovany Paladinez Santamaria

DIRECTOR:

Dr. Mg. Igor Eduardo Vivanco Müller.

LOJA - ECUADOR

2014

CERTIFICACIÓN

Dr. Mg. Igor Eduardo Vivanco Müller

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

CERTIFICA:

Que luego de haber dirigido y revisado durante todo su desarrollo el presente trabajo de investigación jurídica, que lleva por título "REFORMA AL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, EN CUANTO A LA RESPONSABILIDAD DE LOS OBLIGADOS SUBSIDIARIOS AL PAGO DE PENSIONES ALIMENTICIAS Y LOS MECANISMOS COERCITIVOS", y por cumplir dicho trabajo de tesis, así como los requisitos establecidos en el Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, autoriza su presentación y sustentación, ante el Tribunal de Grado correspondiente.

Loja, Diciembre 2014



Dr.-Mg. Igor Eduardo Vivanco Müller
DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Yo, ROBIN JOVANY PALADINEZ SANTAMARIA, declaro ser autor 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:



Autor: ROBIN JOVANY PALADINEZ SANTAMARIA

Cédula: 2100022405

Fecha: Diciembre del 2014

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


Yo, **ROBIN GIOVANY PALADINEZ SANTAMARIA**, declaro ser autor de la Tesis titulada: **“REFORMA AL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, EN CUANTO A LA RESPONSABILIDAD DE LOS OBLIGADOS SUBSIDIARIOS AL PAGO DE PENSIONES ALIMENTICIAS Y LOS MECANISMOS COERCITIVOS”**. Como requisito para optar al Grado de: **ABOGADO**, autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional:

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

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

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 16 días del mes de marzo del dos mil catorce.

FIRMA:



AUTOR: Robin Jiovany Paladinez Santamaría

CÉDULA: 2100022405

DIRECCIÓN: Sucumbíos, Cantón Gonzalo Pizarro calles Chiriboga y Ángel Ajila

CORREO ELECTRÓNICO: rpaladinez@gmail.com

TELÉFONO: 062340003

CÉLULAR: 0990717062

DATOS COMPLEMENTARIOS

DIRECTOR DE TESIS: Dr. Igor Vivanco Müller, Mg. Sc.

TRIBUNAL DE GRADO:

Dr. Mg. Gonzalo Iván Aguirre Valdivieso	PRESIDENTE DE TRIBUNAL
Dr. Marcelo Armando Costa Cevallos Mg. Sc	VOCAL
Dr. Phd. Galo Stalin Blacio Aguirre Mg. Sc	VOCAL

DEDICATORIA

Esta tesis se la dedico a mi Dios quién supo guiarme por el buen camino, darme fuerzas para seguir adelante y no desmayar en los problemas que se presentaban, enseñándome a encarar las adversidades sin perder nunca la dignidad ni desfallecer en el intento.

A mi Esposa e hijas por su apoyo, consejos, comprensión, amor, ayuda en los momentos difíciles, y por ayudarme con los recursos necesarios para estudiar. Me han dado todo lo que soy como persona, y padre, mis valores, mis principios, mi carácter, mi empeño, mi perseverancia, mi coraje para conseguir mis objetivos. Mi triunfo es el de ustedes, ¡los amo!

A mi querida Madre y hermanos por estar siempre presentes, apoyándome para poderme realizar.

Gracias a esas personas importantes en mi vida, que siempre estuvieron listas para brindarme toda su ayuda, ahora me toca regresar un poquito de todo lo inmenso que me han otorgado..

Mis palabras no bastaran para agradecerles su apoyo, su comprensión y sus consejos en los momentos difíciles.

ROBIN

AGRADECIMIENTO

Dejo constancia de mi imperecedera gratitud a todas las personas que dieron su aporte desinteresado para la realización del presente trabajo investigativo, a las autoridades y profesores universitarios, a los profesionales de derecho que participaron en la Investigación de campo.

En forma especial expreso mi más especial agradecimiento al Dr. Igor Vivanco Müller, quien desinteresadamente brindó su tiempo y dedicación en la coordinación del presente trabajo investigativo.

El Autor

TABLA DE CONTENIDOS

CERTIFICACIÓN

AUTORÍA

CARTA DE AUTORIZACIÓN

DEDICATORIA

AGRADECIMIENTO

TABLA DE CONTENIDOS

1. TITULO

2. RESUMEN

2.1. ABSTRACT

3. INTRODUCCION

4. REVISIÓN DE LITERATURA.

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. Alimentos

4.1.2. Obligación Subsidiaria

4.1.3. Apremio Personal

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. Historia de la prisión por alimentos en el Ecuador

4.2.2. La Responsabilidad Jurídica.

4.3. MARCO JURÍDICO

4.3.1. Constitución de la República del Ecuador

4.3.2. Código Civil.

4.3.3. Código de la Niñez y la Adolescencia

5. MATERIALES Y MÉTODOS

5.1. Materiales utilizados

5.1.1. Métodos

5.1.2. Procedimientos y Técnicas

6. RESULTADOS

6.1. Resultado de la Aplicación de Encuestas

7. DISCUSIÓN

7.1. Verificación de Objetivos.

7.1.1. Objetivo General:

- 7.1.2. Objetivos Específicos:
 - 7.2. Contratación de Hipótesis.
 - 7.2.1. Hipótesis:
 - 7.3. Fundamentación Jurídica de la Propuesta de Reforma Legal.
 - 8. CONCLUSIONES
 - 9. RECOMENDACIONES
 - 9.1. PROPUESTA DE REFORMA LEGAL.
 - 10. BIBLIOGRAFÍA
 - 11. ANEXOS
- Proyecto de Investigación
- ÌNDICE

1. TÍTULO

REFORMA AL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, EN CUANTO A LA RESPONSABILIDAD DE LOS OBLIGADOS SUBSIDIARIOS AL PAGO DE PENSIONES ALIMENTICIAS Y LOS MECANISMOS COERCITIVOS.

2. RESUMEN

Las reformas introducidas en nuestro país con respecto al Código de la Niñez y Adolescencia nos permiten hablar de la obligación subsidiaria, inclusive el inciso segundo del Art. innumerado 5 del cuerpo de Ley citado, en su parte pertinente establece que en caso de: ausencia, impedimento, insuficiencia de recursos o discapacidad de los obligados principales, debidamente comprobado por quien lo alega, la autoridad competente ordenará que la prestación de alimentos sea pagada o completada por uno o más de los siguientes obligados subsidiarios, en atención a su capacidad económica y siempre y cuando no se encuentren discapacitados.

La obligación subsidiaria, entonces, viene a ser el vínculo parento-filial proveniente del derecho de familia que nace a partir que los padres se encuentran imposibilitados de contribuir con la prestación de alimentos y por ende los parientes en cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad son llamados por la Ley a contribuir con el pago de las pensiones alimenticias a favor de los niños, niñas y adolescentes inclusive a favor de los discapacitados. Los obligados subsidiarios según el Art. innumerado 5 del Código de la Niñez y Adolescencia, en orden jerárquico son:

- Los abuelos, abuelas;
- Los hermanos, hermanas que hayan cumplido 21 años y no estén sean beneficiarios de los alimentos por estudios de cualquier nivel o por discapacidad comprobada; y,
- Los tíos y tías.

Es decir que, estos obligados subsidiarios, adquieren una obligación, de la que no son responsables, puesto que según la ley, corresponde prioritariamente al padre

y a la madre, la responsabilidad compartida del respeto, protección y cuidado de los hijos y la promoción, respeto y exigibilidad de sus derechos

Sumado a todo lo expuesto, el Art. Innumerado 22, después del Art.125, establece que el apremio personal, se da en los casos, en los que el padre o madre incumpla el pago de dos o más pensiones alimenticias, el Juez/a a petición de parte y previa constatación mediante la certificación de la respectiva entidad financiera o del no pago, y dispondrá el apremio personal hasta por 30 días y la prohibición de salida del país. En caso de reincidencia el apremio personal se extenderá por 60 días más y hasta por un máximo de 180 días. Sin embargo posteriormente extiende esta orden de apremio, cuando manifiesta que “sin perjuicio de lo dispuesto en el presente artículo, el Juez/a podrá ejecutar el pago en contra de los demás obligados

Lo expresado en la norma citada produce que en la actualidad, donde existan obligados subsidiarios, se ordene el apremio personal en contra de ellos, cuando lo correcto debería ser que se sancione a los verdaderos responsables, pero en nuestro país, la sanción también recae en aquel que sin tener responsabilidad ha adquirido una obligación que en primer lugar, no le corresponde.

Es necesario establecer normas claras para la aplicación de la obligación subsidiaria, pues se pueden dar casos en que estas personas, tampoco estén en la capacidad del pago de una pensión y por ende puede ser sancionado e incluso ser privado de su libertad; el análisis socioeconómico de cada uno de los casos es fundamental y por lo tanto, se requiere un planteamiento claro que permita una adecuada aplicación de esta normativa, cuyo único interés es el de proteger y precautelar el bien mayor que es el derecho de los niños a una vida digna.

2.1. ABSTRACT

The reforms in our country regarding the Code of Childhood and Adolescence allow us to speak of the subsidiary obligation , including the second paragraph of Article 5 of the body unnumbered cited Act , in relevant part provides that in case of : absence, handicap or disability resource failure of principals , who duly proved by invoking it shall order that the provision of food is paid or supplemented by one or more of the following subsidiary obliged , in view of their economic capacity and always and when they are not disabled .

The subsidiary obligation then becomes the parent-child bond from family law born from parents are unable to contribute to the provision of food and therefore relatives fourth degree of consanguinity and second degree are called by law to contribute to the payment of maintenance for children and adolescents including for the disabled. The forced unnumbered subsidiary under Art 5 of the Code of Children and Adolescents, in rank order are:

- The grandparents , grandmothers ;

- The brothers and sisters who have attained 21 years and not be recipients of food studies at any level or proven disability and,

- The uncles and aunts .

That is, these forced subsidiary , acquired an obligation , which they are not responsible , since according to the law , corresponds primarily to the father and

mother , shared responsibility, respect , protection and care of children and the promotion , respect and enforcement of their rights

In addition to the above , Article unnumbered 22 , after the Article 125 provides that the staff constraint is given in cases where the parent fails to pay two or more child support , the judge / aa parte and certification upon a finding by the respective financial institution or non-payment , and have the urge staff up to 30 days and prohibited from leaving the country. In case of recidivism the urge staff will extend for 60 days, and up to a maximum of 180 days. Porteriormente however extends this order of urgency, when it states that "without prejudice to the provisions of this Article , the judge / a can make the payment against the other obligors

The statements in the cited standard that currently occurs where there forced subsidiary , ordering the staff urge against them , when the right thing should be to punish the real culprits , but in our country , the penalty also falls who has responsibility without obligation acquired first, it does not.

It is necessary to establish clear rules for the application of the subsidiary obligation , or it may be cases in which these people are not in the capacity of payment of a pension and therefore can be punished and even be deprived of his liberty, the socioeconomic analysis each of the cases is fundamental and therefore requires a clear approach to enable proper implementation of this legislation , whose only interest is to protect and forewarn the greater good which is the right of children to a life of dignity ..

3. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación jurídica intitulado: “Reforma al Código de la Niñez y Adolescencia, en cuanto a la responsabilidad de los obligados subsidiarios al pago de pensiones alimenticias y los mecanismos coercitivos”, reviste de gran importancia, puesto que este tipo de actos en la actualidad existen, ocasionando en muchos de los casos se dicte el apremio personal en contra de personas de avanzada edad.

Los derechos que se vulneran al ordenarse el apremio en contra de los obligados subsidiarios es principalmente el de la seguridad jurídica, entre otros.

Evidentemente ésta es una investigación de carácter jurídico-social, misma que para su realización se enfocó específicamente en el estudio pormenorizado de los alimentos.

Este trabajo se fundamentó tanto de manera documental, como bibliográfica y de campo. Tratándose de una investigación de carácter jurídico utilicé textos y material relacionados con los alimentos, el apremio personal y la obligación subsidiaria, desde los puntos de vista social, científico y jurídico; así como de bibliografía relacionada al problema a indagar. La referencia teórica tiene como base la bibliografía contenida en la amplia doctrina expuesta por juristas nacionales y extranjeros; así como la legislación actual.

La metodología para desarrollar la presente tesis se enfocó en la aplicación de métodos como el científico, el empírico, el hipotético-deductivo y el dialéctico;

todos estos me permitieron llegar a un adecuado estudio de la problemática, desde diferentes ángulos como el sociológico, el moral y principalmente el jurídico.

Por otra parte, el uso de técnicas de investigación, como la encuesta, me permitieron obtener conocimientos actuales, profundos y pormenorizados sobre la problemática, puesto que la opinión pública es una de las principales fuentes de información, captándola de esta manera, siendo así, su aplicación se realizó sobre una muestra poblacional de treinta personas, comprendida por profesionales, egresados y estudiantes del último año de la Carrera de Derecho.

La investigación, siguiendo las directrices del Reglamento del Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, cuenta con una Revisión de Literatura, en donde se abordan aspectos de orden conceptual, doctrinario y jurídico acerca de la problemática investigada.

También consta en la investigación los datos que fueron recopilados a través de la aplicación de la encuesta, sobre la base de las cuales se realiza la verificación de objetivos y la contrastación de hipótesis que fueron planteadas en el respectivo proyecto de investigación. Se elaboran las conclusiones y se plantean algunas recomendaciones o sugerencias, que constituyen alternativas para evitar la incidencia de la problemática investigada en la sociedad ecuatoriana.

Finalmente se realiza el planteamiento de la correspondiente propuesta jurídica de reforma al Código de la Niñez y la Adolescencia, en lo que tiene que ver a la derogación del apremio personal a los obligados subsidiarios.

4. REVISIÓN DE LITERATURA.

4.1. MARCO CONCEPTUAL

Al iniciar el estudio del presente trabajo investigativo, es importante realizar en primer término una conceptualización de los aspectos que inciden de forma general con la problemática planteada.

4.1.1. Alimentos

La Enciclopedia Jurídica Omeba, nos otorga el significado de la palabra alimentos así, expresa que proviene “del latín alimentum, de alo, nutrir. Jurídicamente, comprende 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. La acción de alimentos es la que se promueve para obtener estos medios”¹.

Por otro lado el Diccionario Jurídico Espasa, manifiesta que “tienen la consideración de alimento todas las sustancias o productos de cualquier naturaleza, sólidos o líquidos, naturales o transformados, que por sus características, aplicaciones, componentes, preparación y estado de conservación sean susceptibles de ser habitual e idóneamente utilizados para la normal nutrición humana”².

¹ ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA, Tomo II, Editorial Bibliográfica Omeba, México D.F., 2004, pág. 1356.

² DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA SIGLO XXI, Editorial Espasa Calpe S.A., Madrid-España, 2001, pág. 128.

Introduciéndonos al estudio jurídicamente hablando el antes mencionado Diccionario Espasa, dice también que es la “relación jurídica en cuya virtud una persona está obligada a prestar a otra lo necesario para su subsistencia. Su fundamento está íntimamente ligado a la familia. Ya el Digesto hablaba de justicia y afecto de la sangre, y muchos autores lo encuentran en la solidaridad familiar, en el cariño y caridad en el seno de la familia y en su papel social. Aunque no falte quien acude a un argumento de conservación y supervivencia del individuo conectado a una suerte de obligación moral”³.

De lo anotado se desprende que los alimentos jurídicamente, son una relación que generalmente surge entre personas que mantienen entre sí algún parentesco, constituye el vínculo en virtud del cual una persona está en la obligación de prestar a otra lo necesario para su subsistencia.

Los alimentos se encuentran ligados a la familia, y a las razones afectivas y solidarias que existen al seno de ella. Así como también al deber social de apoyar a las personas que menos tienen. Sin embargo se habla también de los alimentos como una obligación moral, que nace del deber de ayudar a quienes no tienen la capacidad o los medios necesarios para subsistir por sí solos.

La enciclopedia Wikipedia por su lado expresa que “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.

³ DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA SIGLO XXI, Editorial Espasa Calpe S.A., Madrid-España, 2001, pág. 128.

Esta alimentación comprende los alimentos propiamente dichos, la educación, el transporte, el vestuario, la asistencia médica, etc”⁴.

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, como el caso del presente trabajo de investigación, pero que pormenorizadamente se lo analizara más adelante).

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

Desde el punto de vista jurídico, dentro de los alimentos está comprendido todo aquello que una persona tiene derecho a recibir de otra, tanto para su subsistencia, como para habitación, vestido, asistencia médica, educación e instrucción, medios que se obtienen a través del planteamiento de la denominada acción de alimentos, que es el recurso legal, establecido con la finalidad de

⁴ http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_de_alimentos

requerir judicialmente que la persona obligada a ello, dispense a otra los recursos necesarios para cubrir todos los requerimientos antes mencionados.

4.1.2. Obligación Subsidiaria

El presente concepto se encuentra estructurado por dos términos, por tal motivo es importante realizar el análisis por separado para un mejor entendimiento.

La obligación “etimológicamente (*ob-ligare*), la obligación resalta el nexo o ligamen a que quedaba sujeto un deudor respecto de su acreedor, como garantía del cumplimiento de la deuda. La satisfacción del crédito se producía, o por el cumplimiento o, en su defecto, por la satisfacción en y con la propia persona del deudor. Sólo tardíamente se admitió aquilatar la responsabilidad personal proporcionalmente (*ley de talión*) y, mucho más tarde, su desviación sobre los bienes como indemnización equivalente (*litis aestimatio*), lo que caracteriza a la obligación primitiva como dirigida a la novación en caso de cumplimiento.

Modernamente, por el contrario, se concibe la obligación como una actividad cooperativa, dirigida a la relación de la deuda original como derecho del deudor a liberarse (cumplimiento específico), objetivándose la responsabilidad en los solos bienes, y alentándose la idea del cumplimiento como actividad dirigida a liberar al deudor.”⁵

El Diccionario del estudiante, manifiesta que “La obligación, como relación jurídica, se integra por dos momentos, el *débito* y la *garantía*.”

⁵ **DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA.** Fundación Tomas Moro. Ediciones Calpe – Espasa. Madrid – España. 2007. Pág. 789

El débito es una relación personal por cuya función el deudor queda vinculado respecto al acreedor al cumplimiento de la *prestación* comprometida. Adscrito a la categoría general del deber jurídico recae sobre el comportamiento de la persona, en cuanto a exigencia que reclama cumplimiento (lo que diferencia de la mera facultad y del imperativo estado de necesidad). El débito es, pues, expresión subjetiva del lado pasivo en una relación de deber; se llama *deudor* al obligado, siendo su realización debida la *prestación*, concebida como referencia a un contenido patrimonializable (*deuda pura*, diferenciable de la deuda normal, a la que acompaña la relación de garantía).⁶

La obligación en términos generales es entendida como un vínculo jurídico que une al deudor con el acreedor a través de un contrato o convenio que genera efectos económicos y sociales. Toda obligación tiene que estar declarada expresamente en un contrato, sin embargo las obligaciones nacen a partir de títulos ejecutivos, de las relaciones matrimoniales, familiares, entre otras, para el presente estudio es necesario estudiar y analizar las relaciones provenientes de la relación familiar. En tal sentido, la obligación parento – filial, da nacimiento a los alimentos voluntarios y forzosos, entendidos los primeros como aquellas prestaciones económicas que nacen de la voluntad de las partes o de la voluntad o declaración unilateral, mientras que los segundos son aquellas prestaciones económicas que nacen por mandato expreso de la Ley.

El vínculo que une es, respecto de ascendientes, descendientes y hermanos, la relación paterno-filial. Por eso, entre estos parientes subsisten el derecho y el

⁶ **DICCIONARIO UNIVERSAL DEL ESTUDIANTE.** Ediciones Alambra. Buenos Aires – Argentina. 2000. Pág. 678

deber de alimentos con independencia del matrimonio de los padres, o de que éstos conserven o no la patria potestad.

Por otro lado la subsidiariedad en términos generales es entendida como “acción o responsabilidad que suple o refuerza otra principal”⁷

La obligación subsidiaria, entonces, viene a ser el vínculo parento-filial proveniente del derecho de familia que nace a partir que los padres se encuentran imposibilitados de contribuir con la prestación de alimentos y por ende los parientes en cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad son llamados por la Ley a contribuir con el pago de las pensiones alimenticias a favor de los niños, niñas y adolescentes inclusive a favor de los discapacitados. Los obligados subsidiarios según el Código de la Niñez y Adolescencia, en orden jerárquico son:

Ø Los abuelos, abuelas;

Ø Los hermanos, hermanas que hayan cumplido 21 años y no estén sean beneficiarios de los alimentos por estudios de cualquier nivel o por discapacidad comprobada; y,

Ø Los tíos y tías.

⁷ <http://www.wordreference.com/definicion/subsidiaria>

4.1.3. Apremio Personal

El apremio es entendido como “la acción y efecto de apremiar (apretar, oprimir, obligar a alguien con mandamiento de autoridad, dar prisa a alguien para que haga algo).”⁸

Guillermo Cabanellas, en su Diccionario Jurídico expresa que es la “acción y efecto de apremiar. Mandamiento del juez, en fuerza del cual se compele a uno a que haga o cumpla alguna cosa”⁹.

El apremio, implican una seria afectación a los derechos del alimentante, y por ende están justificados única y exclusivamente por la importancia que revisten las pensiones alimenticias en nuestro ordenamiento jurídico, esto es, propender a asegurar para el alimentario lo suficiente para que subsista modestamente de un modo correspondiente a su posición social.

El apremio personal bajo la razón alimentaria es una excepción a la prisión por deudas, pues el núcleo que activa al poder punitivo es el derecho social de alimentos. Aunque las nomenclaturas no sean las mismas y el procedimiento que las activa sea distinto, el apremio personal junto con la prisión preventiva tienen el mismo contenido óntico: el encierro.

No cabe duda que la obligación de alimentos subsidiaria dirigida abuelas/os, tías/os y hermanas/os es una garantía que brinda de mayor eficacia al derecho. Entendido así, las personas obligadas subsidiarias deben responder civilmente por

⁸ <http://www.wordreference.com/definicion/apremio>

⁹ CABANELLAS Guillermo. Diccionario Jurídico. Tomo II. Editorial Heliasta. Buenos Aires, Argentina. Pág. 187.

el cumplimiento de las obligaciones alimentarias de sus hijos (padre y madre). No obstante, el problema jurídico emerge del innumerado 23 del artículo 125 del Código de la Niñez y Adolescencia, que habilita judicialmente al encierro bajo apremio personal de las personas obligadas subsidiarias, esto es a abuelas/os, tías/os y hermanas/os, y que en el caso de las personas adultas mayores son grupos de atención prioritaria. Si el apremio personal es una pena conminada, ¿por qué extenderla a otras personas no titulares principales de la obligación alimentaria? Es ahí donde sucumbe el derecho social y se desmantela al derecho penal, pues si la pena es personalísima, ésta no debe extenderse a terceras personas: sería como exigir el cumplimiento de una pena (privativa de la libertad) a la madre o padre de la persona condenada por homicidio, sencillamente para satisfacer la pretensión punitiva de la víctima o por no haberse encontrado al condenado. El mensaje social del legislador del 2009 pretende efectivizar los derechos sociales y en el caso concreto el derecho de alimentos. Aquello sin duda constituye un gran avance para el programa de derechos sociales establecido en la Constitución y en instrumentos internacionales de derechos humanos; sin embargo, el avance parcialmente peca de simplista, pues a la vez que se inscribe a los obligados subsidiarios en una relación civil con el alimentante, se los coloca como personas sujetas a la prisionización mediante el apremio personal. Aquello debe repensar la forma –no el concepto– de exigibilidad penal de los derechos sociales de alimentos, pues de ninguna manera la garantía para el cumplimiento de las obligaciones alimentarias debe expandir un “modelo” de poder punitivo sin frenos, lo cual nos permite siempre preguntarnos: ¿a qué costo debemos hacer efectivo el derecho de alimentos? La Corte Constitucional aún no ha resuelto la

interpretación de esta reforma, con lo cual sigue activa la posibilidad de encerrar a nuestros abuelos por la deuda alimentaria de sus hijos frente a sus nietos. No cabe duda que en el afán de garantizar el pago algo se hizo mal. Las y los legisladores son garantes de los efectos creados por sus normas, la que en el presente caso extiende la punibilidad alimentaria a personas que nunca imaginaron ir a la cárcel por las deudas de sus hijos.

El mayor debate aparece cuando dentro de los obligados subsidiarios a los que se les dicta el apremio personal son los abuelos.

Un total de 80 casos de abuelos demandados y algunos de ellos privados de su libertad- por pensiones alimenticias adeudadas por sus hijos han sido registrados por la Defensoría del Pueblo en Ecuador.

Se trata de casos que han provocado discusión en el país en torno a la necesidad de proteger los derechos tanto de niños como de ancianos, ambos considerados grupos de atención prioritaria dentro de la Constitución ecuatoriana.

Las decisiones judiciales han aplicado el Código de la Niñez, donde se establece que en caso de ausencia, impedimento, insuficiencia de recursos o discapacidades del demandado, el pago de las pensiones alimenticias deberá ser asumido por familiares en este orden: abuelos, hermanos mayores de 21 años y tíos.

Los casos han generado una discusión sobre la necesidad de proteger los derechos de niños y de ancianos.

La prevalencia que establece la Constitución de los derechos del niño sobre los de las demás personas no debe significar acciones que constituyan una "grave vulneración" de los derechos de los adultos mayores, es decir, aquellos que hayan cumplido 65 años.

La libertad es un bien jurídico supremo. La obligación subsidiaria es de pagar alimentos. No cabe privación de libertad para el obligado subsidiario.

4.2. MARCO DOCTRINARIO

Al referirme a la doctrina es importante analizar el fundamento de la obligación subsidiaria, la misma que encuentra su fundamento en el principio de solidaridad familiar. Así lo señala Bossert cuando dice que “la fuente de la obligación alimentaría es la ley que tiene como fundamento...la solidaridad que debe existir entre los miembros de una familia, que permite al legislador establecer, fundado en ella, determinadas obligaciones civiles”¹⁰.

Es aquí donde surge la necesidad de que aquellos individuos que están ligados por lazos de parentesco, de acuerdo con el orden de prelación impuestos por la legislación, concurren a hacer posible la satisfacción de las necesidades elementales; y es justamente el amparo de ellas lo que da lugar al derecho personalísimo de reclamar por un lado y al deber de cumplir por el otro.

Una vez analizado este aspecto, se debe hacer referencia a criterios respecto del apremio personal que sufren los obligados subsidiarios y es precisamente sobre este tema, que he creído conveniente analizar la obra jurídica del Dr. Emilio Romero Parducci, denominada LA VERDAD JURÍDICA SOBRE LA PRISIÓN POR ALIMENTOS EN EL AÑO 2010, quien expone lo siguiente: “El impago de las pensiones alimenticias establecidas en el Código de la Niñez y Adolescencia nunca ha sido infracción penal en el Ecuador; por lo cual la obligación que tienen los padres de pagar dichas pensiones para sus hijos sólo podría producir la correspondiente responsabilidad civil de aquéllos. Por consiguiente, si el deudor

¹⁰ BOSSERT Gustavo, Régimen jurídico de los Alimentos, Pág. 269

de varias pensiones alimenticias no es penalmente responsable por el pago de las mismas, la prisión con que en el Ecuador se viene castigando el adeudo de las mismas, desde la Constitución de 1946, es una verdadera aberración jurídica.

Si la prisión de los padres antedichos, en el supuesto referido, es una verdadera aberración jurídica, la prisión de los abuelos, los tíos y los hermanos de los titulares de los alimentos respectivos, que el Código mencionado califica como “obligados subsidiarios”, es una idiotez colosal, porque las sanciones de privación de la libertad dejaron de ser endosables hace muchísimos años, como lo demuestra la mayoría de las Constituciones ecuatorianas del siglo XIX, que se cansaron de decir que “ninguna pena afectará a otro que al culpado”¹¹

Es muy evidente la similitud que guarda el criterio tomado, con el juicio que manejo para el desarrollo del presente trabajo investigativo, pues sin lugar a dudas, se ha considerado que no puede ser posible que un obligado subsidiario se le ordene el apremio personal sin ser el responsable directo por la obligación no cumplida.

4.2.1. Historia de la prisión por alimentos en el Ecuador

“En el Ecuador desde la Constitución de 1906, se prohibió por primera vez la “prisión por deudas”, pero sólo teóricamente, por lo que, en la práctica, sobrevivieron, entre otras, las prisiones por alimentos y las originadas en el Concertaje (Contrato mediante el cual un indígena se obligaba a realizar trabajos

¹¹ ROMERO PARDUCCI Emilio Dr. LA VERDAD JURÍDICA SOBRE LA PRISIÓN POR ALIMENTOS EN EL AÑO 2010. Ecuador. 2010. Pág. 13

agrícolas de manera vitalicia y hereditaria, sin recibir salario o recibéndolo mínimo).

Pero aquellas excepciones a la prohibición supradicha sólo duraron hasta la Constitución de 1929, donde se prohibió expresamente, sin distingo alguno, “la prisión por deudas provenientes de obligaciones meramente civiles”, como principal consecuencia de la abolición del Concertaje.

Esa prohibición Constitucional de la prisión por deudas, que obviamente incluía la prohibición de la prisión por alimentos, se confirmó luego en la Constitución de 1945; no obstante, en 1946 se produjo una lamentable regresión jurídica, cuando luego de repetir la cantilena de que en el Ecuador no había prisión por deudas, exceptuó expresamente de esa garantía a “las deudas por concepto de alimentos forzosos”, con lo que se resucitó el famoso “apremio personal”, no obstante que el pago de las mismas seguía siendo, como hasta ahora, una responsabilidad de carácter exclusivamente civil, es decir, económico, pero de ninguna manera “penal”; por lo que el Código de Procedimiento Civil volvió a hacer suyo el famoso “apremio personal” por alimentos, tal como ahora lo hace su Art. 927. Y esa regresión jurídica se mantuvo en las Constituciones de 1967, 1978 y 1998. Y se conserva en la Constitución de Montecristi. En efecto, en pleno siglo XXI, el literal e) del numeral 29 del Art. 66 de la actual Constitución permite la prisión para “el caso de pensiones alimenticias”, con una vaguedad que asusta y que --para empezar-- autoriza a preguntarle a sus autores ¿a qué “pensiones alimenticias” quisieron ustedes referirse?

La pregunta que antecede resulta muy pertinente si se tiene en cuenta, por una parte, aquello de que dizque “cuando la ley no distingue a nadie toca distinguir”, y, por otra, que el Código Civil, al tratar de los alimentos, diferencia a los “forzosos” de los “voluntarios”, estableciendo que estos últimos son los que se convienen libremente en cualquier contratación especial, o los que generosamente se disponen por testamento en favor de determinadas personas, mientras que los primeros, es decir, los forzosos, son únicamente los que --según el mismo Código-- obligatoriamente se deben entre cónyuges, entre ascendientes y descendientes, y entre hermanos, en las formas, con las prelación y con las subrogaciones que se determinan en su Art. 354, y, curiosamente, también los que obligatoriamente debe a su donante el que recibió en el pasado una cuantiosa donación de aquel; todo ello con la evidente particularidad de que entre los beneficiarios de esos alimentos --forzosos y voluntarios-- bien pueden haber mayores de edad, ¡hechos y derechos!, que periódicamente deban recibir sus correspondientes “pensiones alimenticias”, de cuyo pago, según el mencionado Código, sus alimentantes son nada más que civilmente responsables, es decir, únicamente a niveles económicos, esto es, máximo hasta la insolvencia. Por eso, la pregunta referida -- a los autores de la vigente Constitución-- no sólo que es pertinente sino necesaria, ya que sus respuestas pueden llevar a los más increíbles absurdos, como el de que se pueda sancionar con prisión por alimentos “voluntarios” no pagados; o el de que un hermano, mayor de edad y de muy buena salud (de esos que actualmente dizque también cobran el antiguo bono de la pobreza, hoy el “solidario”), luego de ganarle a su otro hermano un juicio civil de alimentos “forzosos”, pueda meter preso a dicho hermano; o como el del abuelo aquel, de

casi cien años de edad, llamado Cayetano Cedeño Zambrano, que el 5 de mayo murió perseguido y “preso” en su casa, pocos días antes de las declaraciones del Presidente en la Cumbre de Madrid, por obra y gracia del “apremio personal” ordenado en su contra por una jueza de Manabí, por causa de su “responsabilidad civil” (originada en la suerte de garantía legal creada en su contra) por la deuda por los alimentos que su nuera no pudo cobrarle al padre de sus hijos menores, y que le fue “endosada” al anciano, ¡con la prisión incluida!

Antes de continuar, por si acaso, una aclaración obligada: los errores y horrores jurídicos del Código de la Niñez y Adolescencia, en materia de alimentos, felizmente no pueden contaminar a los alimentos originados en el Código Civil a favor de quienes no estuvieren protegidos por el primeramente nombrado, gracias a su Art. 126 (que le sigue al Art. 125 pero que actualmente tiene una numeración medio incierta, luego de la reciente reforma a dicho Código de la Niñez y Adolescencia). Que no se entusiasmen, pues, los codiciosos, porque los alimentos adeudados según el Código Civil no pueden degenerar en la aberrante prisión que absurdamente permite el Código de la Niñez y Adolescencia para los alimentos regulados por el mismo; lo cual desnuda de toda santidad a la irresponsable vaguedad del literal e) del numeral 29 del Art. 66 de la Constitución de Montecristi, respecto de la prisión para “el caso de pensiones alimenticias”.

Hasta aquí resulta evidente que el tema de los alimentos ha sido tratado con gran negligencia por la legislación ecuatoriana, encabezada por el Código de la Niñez y Adolescencia, especialmente a partir de su última reforma publicada el 28 de julio de 2009, que dejó la mesa servida para la gran fiesta de la ignorancia, la impericia,

la estupidez, la manipulación, el odio, el revanchismo, la venganza, la codicia y la corrupción”¹².

Por lo expuesto, se deduce que en el Ecuador el incumplimiento de cualquier obligación por alimentos no es delito, como sí lo es en España, por ejemplo, según el Art. 227 de su Código Penal, por lo que el cobro de las antedichas pensiones alimenticias solamente deberían ser perseguidas en el patrimonio del obligado o, en su defecto, terminar judicialmente en la insolvencia del mismo, mas no con prisión, como sucede en los actuales momentos.

En la práctica esa característica la de ser una obligación subsidiaria puebla a su efectivización de dificultades insuperables que golpean el "interés superior" del niño, porque el intolerable costo del tiempo hiere a los que deben suministrar los alimentos. Tal concordancia de motivaciones tiene graves implicaciones prácticas como por ejemplo que los padres reiteradamente perseguidos para el pago de los alimentos no los hagan efectivos aduciendo múltiples supuestos, en estos tiempos, que no tiene trabajo.

La madre que actúa en representación de la hija menor, reclama alimentos a sus suegros que supuestamente tienen una posición económica más acomodada y terminen lamentablemente en los casos anotados en líneas anteriores.

¹² ¹² ROMERO PARDUCCI Emilio Dr. LA VERDAD JURÍDICA SOBRE LA PRISIÓN POR ALIMENTOS EN EL AÑO 2010. Ecuador. 2010. Pág. 47-51

4.2.2. La Responsabilidad Jurídica.

Por otro lado existe un principio general del Derecho Universal que se debe tomar en cuenta, y es que toda persona responde por sus propias acciones u omisiones, salvo el caso de quienes la ley declara jurídicamente incapaces, como los menores; lo que equivale a decir, comparativamente hablando, en el lenguaje de la Religión Católica, que nadie se va al infierno por pecados ajenos, sino por los suyos propios.

“La “responsabilidad jurídica”, cuyo desarrollo conduce finalmente a la identificación de las “consecuencias” de esa responsabilidad; para lo cual es imprescindible advertir que ese desarrollo impone el reconocimiento previo de que --jurídicamente hablando-- existen dos vertientes generales de esa responsabilidad; a saber: por un lado, la “responsabilidad penal”, que corresponde exclusivamente al universo de las infracciones tipificadas por las leyes penales como delitos o contravenciones, es decir, al mundo del Derecho Penal, en todas sus manifestaciones, y, por otro lado, la “responsabilidad civil”, que corresponde a todos los demás derechos, como el mercantil, el laboral, el tributario, el societario, el de inquilinato y el propiamente civil (y que también es una consecuencia accesoria de la “responsabilidad penal”, para la reparación económica de los daños causados por la infracción cometida).

Se produce una “responsabilidad penal”, únicamente, cuando una persona jurídicamente capaz comete voluntariamente, por acción u omisión propia, alguna infracción penal, descrita o “tipificada” previamente como delito o contravención en

una ley penal, con la determinación de su condigna sanción; siempre y cuando esa acción u omisión le sea imputable directamente a esa persona, sin ninguna duda.

En cambio, se produce una “responsabilidad civil”, generalmente, cuando una persona jurídicamente capaz infringe o incumple una obligación de dar, hacer o no hacer, previamente contraída por ella o expresamente impuesta a su cargo por una ley determinada.

Una de las principales diferencias que existen entre ambas responsabilidades son sus “consecuencias”: la consecuencia más destacada de la “responsabilidad penal” es la privación de la libertad del culpable de la misma, ya sea mediante prisión o reclusión, mientras que todas las consecuencias de las “responsabilidades civiles” se resuelven o en el cumplimiento forzoso de la obligación infringida (entregar al comprador el vehículo vendido, por ejemplo), si se puede o si se quiere, o, en su defecto, en el pago monetario de la correspondiente reparación económica, o, en su defecto también, como última instancia, en la insolvencia del respectivo deudor.

Otra de las principales diferencias que existen entre ambas responsabilidades es que una persona jurídicamente capaz puede hacerse “civilmente responsable” por obligaciones ajenas, ora de manera voluntaria, como ocurre cuando alguien otorga una fianza o garantía personal para asegurar el cumplimiento de una deuda de otro, ora, incluso, contra su voluntad, cuando una ley especial le impone esa “responsabilidad civil”, como cuando el padre debe pagar económicamente el

daño ocasionado a un tercero por su hijo menor de edad, o como cuando el Gerente General de una Compañía debe afrontar personalmente el cumplimiento de las obligaciones laborales de esa Compañía para con cualquiera de sus trabajadores. Lo cual no puede ocurrir, ni por error, tratándose de la “responsabilidad penal”, que es personal e intransferible.

Como antiguamente aquello de que la “responsabilidad penal” era personal e intransferible no había alcanzado la categoría de axioma jurídico, fue necesario en el Ecuador que en sus Constituciones de 1843, 1851, 1861, 1869 y 1878 --todas del siglo XIX-- se repitiera, con una que otra pequeña variación, que “NINGUNA PENA AFECTARÁ A OTRO QUE AL CULPADO” (Art. 93, Art. 123, Art. 109, Art. 94 y ordinal 6º del numeral 6 del Art. 17, respectivamente), hasta que las siguientes Constituciones ecuatorianas se cansaron de hacerlo, porque --ya en el siglo XX-- consideraron innecesario seguir repitiendo inútilmente un axioma jurídico tan evidente.

Lo antedicho demuestra que toda esa retahíla de artículos (de esas viejas Constituciones nuestras del siglo XIX) terminaron con las prácticas medievales de que las “consecuencias” de las responsabilidades penales (como las prisiones) las podían pagar también los familiares del delincuente.

Para que se entienda mejor lo expresado con anterioridad, a continuación se transcribe la siguiente cita del Tomo XXIV de la Enciclopedia Jurídica Omeba (pág. 909): “Otra de las características de la responsabilidad penal en la antigüedad, consistía en que la misma no era de carácter personal, sino que se

extendía a los integrantes del núcleo familiar y aun a la tribu o clan al que pertenecía el delincuente”.

Por eso es que, en el mismo tema, la misma Enciclopedia, a niveles de la actualidad del siglo XX en que fue editada, en la página 902 dice: “La obligación de soportar la consecuencia específica del delito constituye la responsabilidad penal. Esta responsabilidad recae únicamente sobre el delincuente y no debe confundirse con la responsabilidad civil...”¹³.

Sin embargo, es importante también respetar el criterio de quienes defienden la prisión por alimentos y el endoso de la misma a los abuelos, los hermanos y los tíos, que aleguen que todo lo antedicho sobre la “responsabilidad jurídica”, en relación con dicha prisión, constituye una pésima confusión entre la “responsabilidad civil” y la “responsabilidad penal”, ya que el pago de alimentos constituye una “responsabilidad civil” a la que no pueden aplicársele las reglas de juego de la “responsabilidad penal”. Ante lo cual sólo cabría responder que indiscutiblemente el pago de pensiones alimenticias es, en efecto, una “responsabilidad civil”, por lo que cualquiera que sea la naturaleza u origen de tal responsabilidad no existe sustento jurídico alguno, en pleno siglo XXI, para sancionar su incumplimiento con la privación de la libertad personal del obligado, que no es ninguna de las reglas de su juego y que, en cambio, es la regla más dura y la más grave consecuencia de la “responsabilidad penal”. Y, además, agregar que el desarrollo que se ha hecho en líneas anteriores sobre ambas

¹³ ¹³ ¹³ ROMERO PARDUCCI Emilio Dr. LA VERDAD JURÍDICA SOBRE LA PRISIÓN POR ALIMENTOS EN EL AÑO 2010. Ecuador. 2010. Pág. 55-58

responsabilidades no habiendo ninguna intermedia que tenga relación con la privación de la libertad, es precisamente para poner de manifiesto la clase de monstruo en que se ha convertido en el Ecuador a la “responsabilidad civil” de pagar alimentos, al sancionar su incumplimiento con nada menos que la cárcel.

4.3. MARCO JURÍDICO

4.3.1. Constitución de la República del Ecuador

Por tratarse de un trabajo de investigación jurídico, es lógico analizar los cuerpos legales donde encuentro relación con el trabajo de investigación propuesto.

Al efecto y tomando en cuenta la jerarquía de las normas, empezaré analizando los pasaje legales de la Constitución, donde se relaciona con el régimen de alimentos. El primer aspecto analizar es lo relacionado a la protección a las niñas, niños y adolescentes, donde se expresa que “las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad”¹⁴.

Dentro de este apartado a más de encontrar otros grupos de atención prioritaria encontramos a las niñas, niños y adolescentes, lo que significa que serán merecedores de una atención preferente y especializada tanto en el ámbito público, como en lo privado. Esta misma atención se expande a la familia, la sociedad y el Estado, que de forma conjunta deben proveer una atención integral

¹⁴ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2012, pág. 9.

a las niñas, niños y adolescentes que les permita la satisfacción de todas sus necesidades.

Introduciéndonos a los derechos de las niñas, niños y adolescentes, en el Art. 45 Ibídem, encontramos 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”¹⁵.

Lo expresado en el presente artículo equivale a decir que las niñas, niños y adolescentes, son titulares de todos los derechos de que gozan los seres humanos en general; sin embargo en razón de su edad, se les reconocen algunos

¹⁵ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2012, pág. 11.

derechos que tienen la categoría de específicos; así como el Estado ecuatoriano reconoce y garantiza el derecho a la vida, incluido desde la concepción del nuevo ser.

De igual forma se reconocen a las niñas, niños y adolescentes, como titulares de otros derechos trascendentales, como la integridad personal, la identidad, la salud integral y la nutrición, la educación, la seguridad social, el derecho a tener una familia y a la convivencia familiar, la libertad y dignidad, el derecho de asociación, entre otros.

Los derechos trascendentales de las niñas, niños y adolescentes es el derecho a la salud y nutrición, garantía que guarda relación con el derecho de alimentos, objeto de análisis de este trabajo, pues el derecho a exigir la prestación de alimentos, es un medio legal para garantizar el derecho a la nutrición y a la salud de las niñas, niños y adolescentes.

Continuando con el análisis de la Constitución de la República del Ecuador, encontramos un apartado que es importante analizar y es donde radica la imposición de la obligación subsidiaria, el cual expresa 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”¹⁶.

¹⁶ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2012, pág. 11.

De lo anotado se desprende que el Estado, la sociedad y la familia están en la obligación, de promover de manera prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, además deben asegurar el ejercicio total de sus derechos, con la finalidad de promover la aplicación adecuada de los derechos de las niñas, niños y adolescentes, está en vigencia en el Ecuador, el principio de interés superior, por el cual los derechos de estos menores prevalecen sobre los de las demás personas.

Según el principio en referencia, y sumado a la tipificación en el código de la niñez que se refiere a la obligación subsidiaria, es que en los actuales momentos donde se ventile un proceso en el cual se discuta sobre los derechos de las niñas, niños y adolescentes, se extienden los medios para el cobro de estas pensiones a los obligados subsidiarios, dictando inclusive en su contra el apremio personal.

4.3.2. Código Civil.

Es importante analizar la prestación de alimentos, partiendo desde una apreciación general, y está precisamente se la encuentra en la legislación civil. Así, en el Libro I, De las Personas, Título XVI, De los Alimentos que se deben por Ley a Ciertas Personas, se expresa:

“Se deben alimentos:

1. Al cónyuge;
2. A los hijos;
3. A los descendientes;

4. A los padres;
5. A los ascendientes;
6. A los hermanos; y,
7. Al que hizo una donación cuantiosa, si no hubiere sido rescindida o revocada.

No se deben alimentos a las personas aquí designadas, en los casos en que una ley expresa se los niegue.

En lo no previsto en esta Ley, se estará a lo dispuesto en el Código de la Niñez y Adolescencia y en otras leyes especiales”¹⁷.

La norma legal citada es clara, y en lo que al presente trabajo se refiere, las niñas, niños y adolescentes, se sitúan dentro de las personas señaladas en los numerales 2 y 3, pues en razón de su edad cronológica, pueden tener la condición de hijos, o de descendientes de la persona obligada al pago de la prestación alimenticia.

Es importante recalcar, que la obligación alimenticia dejará de tener vigencia, cuando una ley expresa, se niegue el derecho a alimentos de cualquiera de las personas designadas, por los motivos consagrados en la norma.

El inciso final del artículo citado, deja claro que en todo lo que no esté dispuesto en el Código Civil, serán aplicables las normas previstas en el Código de la Niñez y la Adolescencia, así como en otras leyes especiales que tengan por finalidad regular la prestación de alimentos.

¹⁷ CÓDIGO CIVIL, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2012, pág. 77.

Por otro lado el Art. 355 manifiesta “Mientras se ventila la obligación de prestar alimentos, podrá el juez ordenar que se den provisionalmente, desde que en la secuela del juicio se le ofrezca fundamento razonable; sin perjuicio de la restitución, si la persona a quien se demanda obtiene sentencia absolutoria.

Cesa este derecho a la restitución contra el que, de buena fe y con algún fundamento razonable, haya intentado la demanda”¹⁸.

Lo anotado se traduce en que mientras se sustancia el proceso para determinar la existencia de la obligación de prestar alimentos, el juez que conoce la causa, pueden ordenar que éstos se paguen provisionalmente, a partir del momento en que en el desarrollo del juicio, se le presenta un fundamento razonable, que permita determinar que efectivamente la persona demandada está en la obligación de prestar alimentos. Se contempla la posibilidad de restituir lo indebidamente pagado, en caso de que la persona demandada obtenga sentencia absolutoria a su favor, pues en este caso quedaría desvanecida la existencia del vínculo legal que obligue al demandado al pago de una prestación alimenticia en beneficio de la niña, niño o adolescente, en representación del cual actúa el actor. Sin embargo, la acción de restitución no puede intentarse en contra de la persona que actuando de buena fe o con algún fundamento razonable, intenta la demanda de alimentos.

4.3.3. Código de la Niñez y la Adolescencia

El presente cuerpo legal, por su categoría de especial, guarda íntima y especial relación con las niñas, niños y adolescentes, beneficiarios del pago de una

¹⁸ CÓDIGO CIVIL, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2012, pág. 78.

prestación alimenticia, los mismos que para su goce, deben acogerse a las normas que están previstas en el Código de la Niñez y la Adolescencia, el cual en su parte pertinente.

Dentro del Título V, Del Derecho de Alimentos, del Código de la Niñez y la Adolescencia, en su Capítulo I, encontramos las normas que guardan relación con el objeto de estudio del presente trabajo investigativo.

El Art. ... (2).- Del derecho de alimentos, manifiesta que “El derecho a alimentos es 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 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”¹⁹.

El presente artículo enfatiza un aspecto de mucho interés para el presente trabajo, pues expresa que el derecho de alimentos, es una obligación propia de la relación parento filial, es decir entre padres e hijos, la cual guarda vinculación estrecha con derechos trascendentales como el derecho a la vida, la supervivencia, la vida digna.

Por otro lado encontramos a los titulares del derecho de alimentos, los mismos que son:

“1. Las niñas, niños y adolescentes, salvo los emancipados voluntariamente que tengan ingresos propios, a quienes se les suspenderá el ejercicio de éste derecho de conformidad con la presente norma;

2. Los adultos o adultas hasta la edad de 21 años que demuestren que se encuentran cursando estudios en cualquier nivel educativo que les impida o dificulte dedicarse a una actividad productiva y carezcan de recursos propios y suficientes; y,

3. Las personas de cualquier edad, que padezcan de una discapacidad o sus circunstancias físicas o mentales les impida o dificulte procurarse los medios para subsistir por sí mismas, conforme conste del respectivo certificado emitido por el

¹⁹ CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, pág. 68.

Consejo Nacional de Discapacidades CONADIS, o de la institución de salud que hubiere conocido del caso que para el efecto deberá presentarse”²⁰.

El artículo es claro al expresar quienes son los titulares para la prestación de alimentos, en la forma indicada en el apartado, es decir, quienes están en condición de alimentados.

Introduciéndonos al estudio de la obligación subsidiaria, estudio del presente trabajo, encontramos dentro del código de la niñez y adolescencia algunos apartados que hacen referencia.

El Art. 5 Ibídem, al referirse a los Obligados a la prestación de alimentos, señala que “Los padres son los titulares principales de la obligación alimentaria, aún en los casos de limitación, suspensión o privación de la patria potestad.

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

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

²⁰ CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, pág. 68

3. Los tíos/as.

La autoridad competente, en base al orden previsto en los numerales precedentes, en los grados de parentesco señalados, de modo simultáneo y con base en sus recursos, regulará la proporción en la que dichos parientes proveerán la pensión alimenticia, hasta completar el monto total de la pensión fijada o asumirla en su totalidad, según el caso.

Los parientes que hubieren realizado el pago podrán ejercer la acción de repetición de lo pagado contra el padre y/o la madre.

Los jueces aplicarán de oficio los instrumentos internacionales ratificados por el Ecuador a fin de garantizar el derecho de alimentos de los niños, niñas y adolescentes, hijas e hijos de padres o madres que hubieren migrado al exterior, y dispondrán todas las medidas necesarias para asegurar el cobro efectivo de la pensión.

La autoridad central actuará con diligencia para asegurar el respeto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y, responderá en caso de negligencia”²¹.

La obligación subsidiaria, entonces, viene a ser el vínculo parento-filial proveniente del derecho de familia que nace a partir que los padres se encuentran imposibilitados de contribuir con la prestación de alimentos y por ende los parientes en cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad son llamados

²¹ CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, pág. 7

por la Ley a contribuir con el pago de las pensiones alimenticias a favor de los niños, niñas y adolescentes inclusive a favor de los discapacitados.

Es decir que, estos obligados subsidiarios, adquieren una obligación, de la que no son responsables, puesto que según la ley, “corresponde prioritariamente al padre y a la madre, la responsabilidad compartida del respeto, protección y cuidado de los hijos y la promoción, respeto y exigibilidad de sus derechos”²².

Sumado a todo lo expuesto, el Art. Innumerado 22, después del Art.125, establece que el apremio personal, se da en los casos, en los que el padre o madre incumpla el pago de dos o más pensiones alimenticias, el Juez/a a petición de parte y previa constatación mediante la certificación de la respectiva entidad financiera o del no pago, y dispondrá el apremio personal hasta por 30 días y la prohibición de salida del país. En caso de reincidencia el apremio personal se extenderá por 60 días más y hasta por un máximo de 180 días. Sin embargo posteriormente extiende esta orden de apremio, cuando manifiesta que “sin perjuicio de lo dispuesto en el presente artículo, el Juez/a podrá ejecutar el pago en contra de los demás obligados”²³.

Lo expresado en la norma citada produce que en la actualidad, donde existan obligados subsidiarios, se ordene el apremio personal en contra de ellos, cuando lo correcto debería ser que se sancione a los verdaderos responsables, pero en nuestro país, la sanción también recae en aquel que sin tener responsabilidad ha adquirido una obligación que en primer lugar, no le corresponde.

²² CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, pág. 9.

²³ *Ibíd.*, pág. 8.

Es necesario establecer normas claras para la aplicación de la obligación subsidiaria, pues se pueden dar casos en que estas personas, tampoco estén en la capacidad del pago de una pensión y por ende puede ser sancionado e incluso ser privado de su libertad; el análisis socioeconómico de cada uno de los casos es fundamental y por lo tanto, se requiere un planteamiento claro que permita una adecuada aplicación de esta normativa, cuyo único interés es el de proteger y precautelar el bien mayor que es el derecho de los niños a una vida digna.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

5.1. Materiales utilizados

El trabajo se fundamentó de manera documental, bibliográfica y de campo. Como se trata de una investigación de carácter jurídico utilicé textos y material relacionados con alimentos, desde el punto de vista social, científico y jurídico; así como de bibliografía relacionada al problema a indagar.

Las fuentes bibliográficas fueron utilizadas según el avance y el esquema de búsqueda de información previamente establecido para la investigación. Estas fuentes de información me permitieron conceptualizar los diferentes términos referentes a esta tesis, así como determinar sus diferentes acepciones o sinónimos.

En cuanto al análisis de la problemática, los doctrinarios o conocedores de la materia, que por su extensa experiencia y sapiencia me permitieron apropiarme de ideas y criterios para fundamentar el presente trabajo, proporcionándome incalculables conocimientos e interpretaciones sobre la problemática.

5.1.1. Métodos

En cuanto a los métodos para desarrollar el presente trabajo de investigación socio-jurídico, me apoyé en primer lugar en el método científico, camino adecuado que me permitió llegar al conocimiento pertinente de la problemática referente a los alimentos, ya que éste parte de la observación de un hecho o fenómeno de la

realidad objetiva, como el centro concreto de estudio o de investigación, y que mediante el uso de las funciones superiores de la personalidad se puede llegar a obtener la verdad acerca de una problemática determinada.

Haciendo uso del método empírico, con el producto del resultado de la experiencia, basándome en la observación de los hechos, acontecimientos y en la práctica concreta, pude llegar a verificar con datos tomados de criterios oportunos y pertinentes, lo referente a los objetivos, tanto general como específicos, encaminados a determinar las falencias; y, a la contrastación de hipótesis o conjeturas derivadas de estos.

A través del Método Hipotético-Deductivo que sigue un proceso sistemático, analítico; exponiendo conceptos, principios, definiciones, leyes o normas generales, puede extraer algunas conclusiones o consecuencias, aplicando pasos como la comprobación y demostración de los resultados de la investigación, y así posteriormente acordar las debidas recomendaciones necesarias para la solución de la problemática.

El Método Dialéctico me permitió, al ser este un método universal, y al establecer que los conocimientos son comunes en todos los métodos particulares, interpretar la realidad; ya que por él se pude determinar las consecuencias precisas de la problemática y emprender las resoluciones concretas que tienden al bienestar de una sociedad.

5.1.2. Procedimientos y Técnicas

La observación, el análisis y la síntesis me permitieron obtener la información sustancial para desarrollar la investigación jurídica propuesta. Me auxilié de técnicas adecuadas para la recolección de información, tales como el fichaje bibliográfico y nemotécnico.

Refiriéndonos a la investigación de campo, puedo emitir que en cuanto a la aplicación de encuestas, fueron aplicadas a una muestra poblacional integrada por profesionales, egresados y estudiantes de Derecho, luego de un proceso de selección y consulta previa sobre su posibilidad de apoyo a mi trabajo.

Los resultados de la investigación recopilada, como es evidente, se expresan en el presente informe final, mismo que contiene, la recopilación bibliográfica y el análisis de resultados que serán expresados mediante cuadros estadísticos que demuestren la incidencia del problema objeto de estudio durante el tiempo analizado.

Con todo el trabajo realizado pude llegar a establecer la verificación de los objetivos y la contrastación de hipótesis planteadas al iniciar la investigación jurídica, con lo que posteriormente he podido emitir las conclusiones, recomendaciones y proyecto de reforma destinado a ofrecer una alternativa acerca de la problemática.

6. RESULTADOS

6.1. Resultado de la Aplicación de Encuestas

Tal como lo prevee el Proyecto de Investigación Jurídica presentada ante la Coordinación de la Carrera de Derecho, y aceptada por la autoridad académica correspondiente, he realizado la aplicación de treinta encuestas a una muestra poblacional integrada por funcionarios judiciales, de la fiscalía, profesionales, egresados y estudiantes de derecho de último año, luego de un proceso de selección y consulta previa sobre su posibilidad de apoyo a mi trabajo.

El mecanismo de la Encuesta fue operado personalmente, con formularios impresos que contienen las preguntas y que se proponen alcanzar respuestas significativas en tres variables: una afirmativa, otra negativa, y una tercera de fundamentación a las variables anteriores, lo que me permitió obtener, a más de un punto de vista cerrado, criterios relevantes con relación a la problemática estudiada.

El cuestionario aplicado fue el siguiente:

Primera Pregunta:

¿Considera usted adecuado el apremio personal que se dicta en contra de los obligados subsidiarios por el no pago de las pensiones alimenticias, previsto en la legislación ecuatoriana?

SI () NO ()

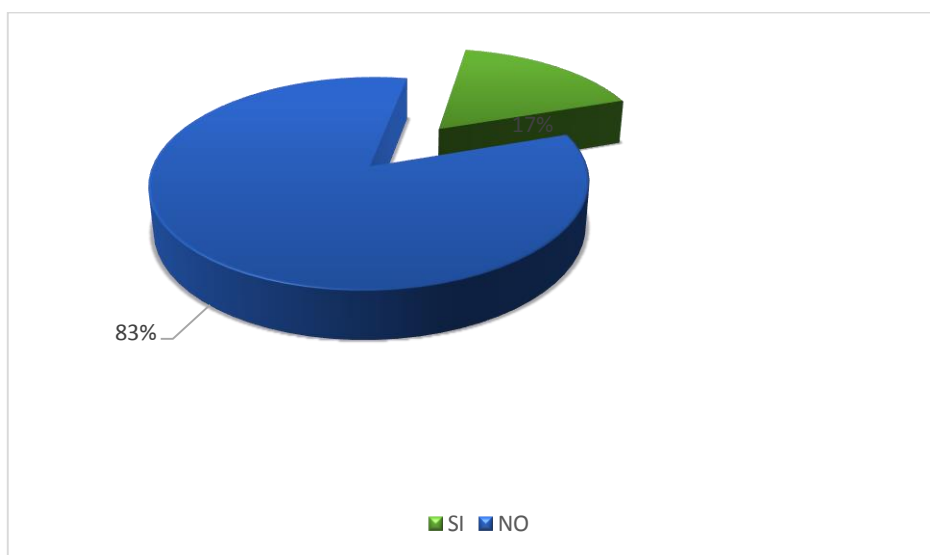
¿Por qué?

Cuadro Nº 1

VARIABLES	f	%
SI	5	17%
NO	25	83%
TOTAL	30	100%

FUENTE: Encuestados
INVESTIGADORA: Robin Paladinez

Figura Nº 1



Análisis:

El 83% de los encuestados se ha inclinado por el NO como respuesta; y, el 17% ha optado por el SI. Quienes dicen que no, basan su criterio en que no se puede concebir el hecho de que en la actualidad a través de esta figura jurídica de la obligación subsidiaria a más de ser una medida que permite en muchos de los casos desresponsabilizar a los obligados principales se trate de utilizar coerción en contra de los subsidiarios que tienen ninguna obligación adquirida, pero que lamentablemente deben cumplirla. Por otra parte, un porcentaje del 17%, considera el Si como respuesta, ya que el interés superior del menor es el que se garantiza con la obligación subsidiaria.

Interpretación:

Como es evidente, la mayoría de encuestados opinan que no es correcto ni siquiera la vigencia de la obligación subsidiaria y muchos menos, dictar en algunos casos la medida de apremio. Por otra parte encontramos el criterio de que la normatividad que regula el apremio para los obligados subsidiarios se encuentra correcta por cuanto garantiza el interés superior del menor.

Segunda Pregunta:

¿Cree usted que existen vacíos para la aplicación de la obligación subsidiaria al pago de pensiones alimenticias?

SI () NO ()

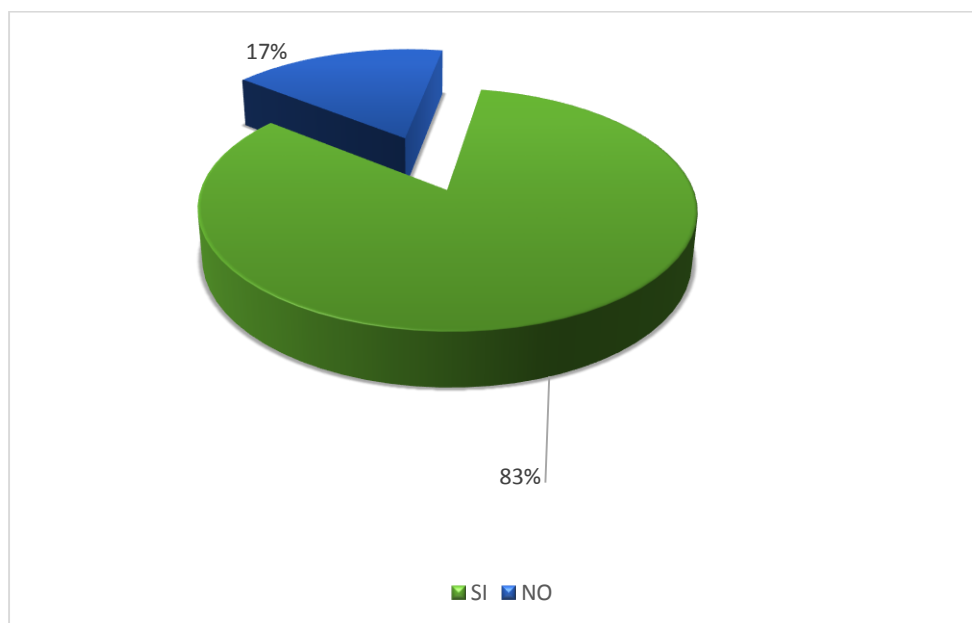
¿Por qué?

Cuadro Nº 2

VARIABLES	f	%
SI	25	83%
NO	5	17%
TOTAL	30	100%

FUENTE: Encuestados
INVESTIGADORA: Robin Paladinez

Figura Nº 2



Análisis:

El 83% de los encuestados se ha inclinado por el SI como respuesta; y, el 17% ha optado por el NO. Quienes dicen que no, basan su criterio en que en la actualidad se encuentra bien tipificado lo relacionado a la obligación subsidiaria y a sus mecanismos como el apremio personal. Por otra parte, un porcentaje del 83%, considera el Si como respuesta, ya que no se encuentra previsto, que sucede en los casos donde los obligados subsidiarios son personas de la tercera edad o personas que económicamente no pueden responder, lo cual genera una inseguridad jurídica.

Interpretación:

Como es evidente, la mayoría de encuestados opinan que si existen vacíos para la aplicación de la obligación subsidiaria y que no se puede dictar en algunos casos la medida de apremio a personas de la tercera edad o que no cuenten con capacidad económica que les permita solventar gastos adicionales. Por otra parte encontramos el criterio de que no hay tal vacío, sino que se encuentra plenamente establecido.

Tercera Pregunta:

¿A su criterio, al establecerse mecanismos coercitivos para los obligados subsidiarios al pago de pensiones alimenticias, se violentan derechos establecidos en la Constitución de la República?

SI () NO ()

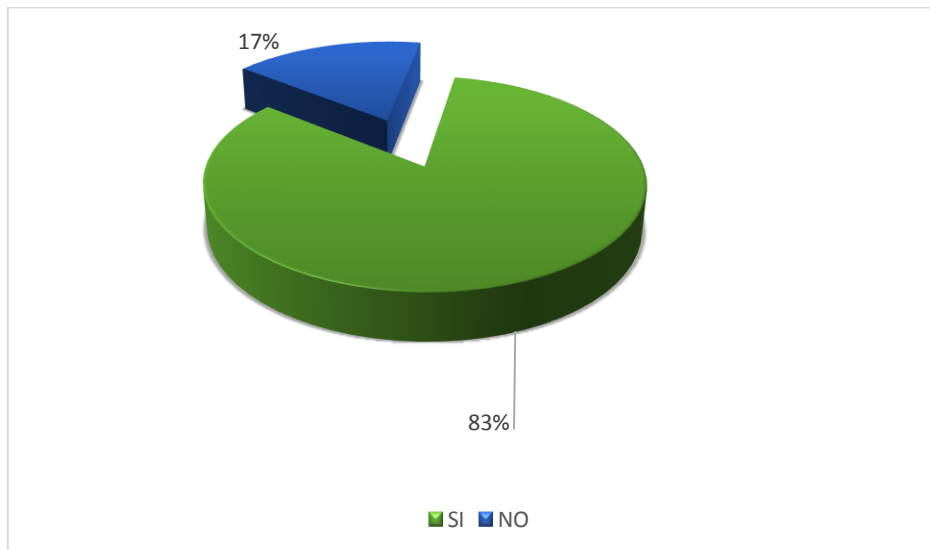
¿Por qué?

Cuadro Nº 3

VARIABLES	f	%
SI	25	83%
NO	5	17%
TOTAL	30	100%

FUENTE: Encuestados
INVESTIGADORA: Robin Paladinez

Figura Nº 3



Análisis:

El 83% de los encuestados se ha inclinado por el SI como respuesta; y, el 17% ha optado por el NO. Quienes dicen que no, basan su criterio en que de ninguna forma se afectan derechos de la constitución, sino que por el contrario al disponer el apremio para los obligados subsidiarios, lo que se pretende es respetar el interés superior del menor, garantizado en la constitución. Por otra parte, un porcentaje del 83%, considera el Si como respuesta, y que a su criterio los derechos afectados son el de la seguridad jurídica, puesto que como se ha podido apreciar con la vigencia de la obligación subsidiaria se ha afectado a ancianos que se han visto demandados y no han podido sufragar las pensiones alimenticias en su calidad de obligados subsidiarios.

Interpretación:

Como es evidente, la mayoría de encuestados opinan que al establecerse mecanismos coercitivos para los obligados subsidiarios al pago de pensiones alimenticias, se violentan derechos establecidos en la Constitución de la República, principalmente el de la seguridad jurídica. Por otra parte encontramos el criterio de que no hay tal violación, sino que se encuentra por el contrario garantizado el interés superior del menor.

Cuarta Pregunta:

¿Considera usted que la aplicación de mecanismos coercitivos a los obligados subsidiarios al pago de pensiones alimenticias, violenta el derecho universal de que cada quien responde por sus propias acciones?

SI () NO ()

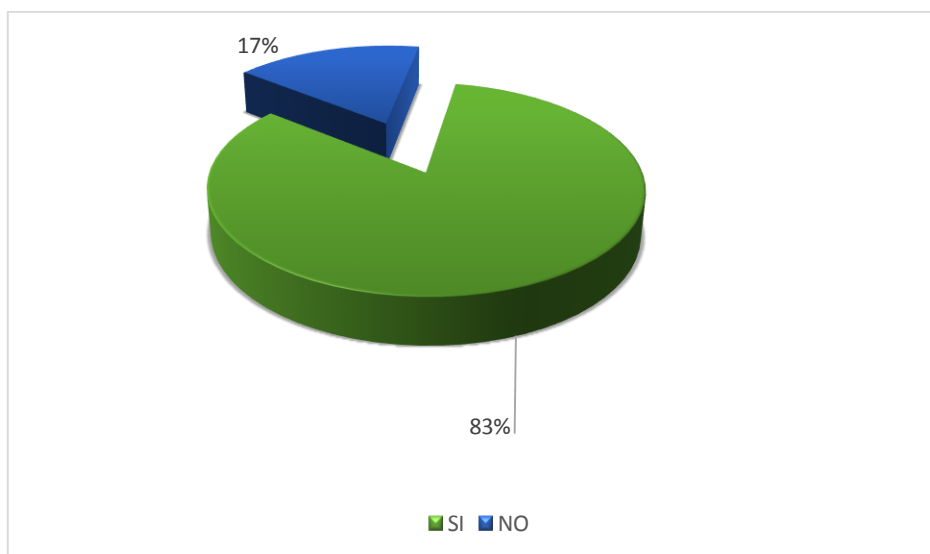
¿Por qué?

Cuadro 4

VARIABLES	f	%
SI	25	83%
NO	5	17%
TOTAL	30	100%

FUENTE: Encuestados
INVESTIGADORA: Robin Paladinez

Figura N° 4



Análisis:

El 83% de los encuestados se ha inclinado por el SI como respuesta; y, el 17% ha optado por el NO. Quienes dicen que no, basan su criterio en que no se trata de hacer responsable o no a alguna persona, sino el de preservar el interés superior del menor. Por otra parte, un porcentaje del 83%, considera el Si como respuesta, y que en la actualidad lo que se ha podido apreciar es de que los obligados principales se ven favorecidos por esta normativa, ya que no responden por sus actos, ya que esta norma, por decirlo así viene a solapar su vaguería, perjudicando a los obligados subsidiarios. **Interpretación:**

La mayoría de encuestados opinan que la aplicación de mecanismos coercitivos a los obligados subsidiarios al pago de pensiones alimenticias, violenta el derecho universal de que cada quien responde por sus propias acciones. Por otra parte nuevamente encontramos el criterio de que no hay tal violación, sino que se encuentra por el contrario garantizado el interés superior del menor.

Quinta Pregunta:

¿Cree usted que se debería presentar una propuesta de reforma al Código de la Niñez y Adolescencia en cuanto a la normativa de la responsabilidad de los obligados subsidiarios al pago de pensiones alimenticias y sus mecanismos de coerción?

SI () NO ()

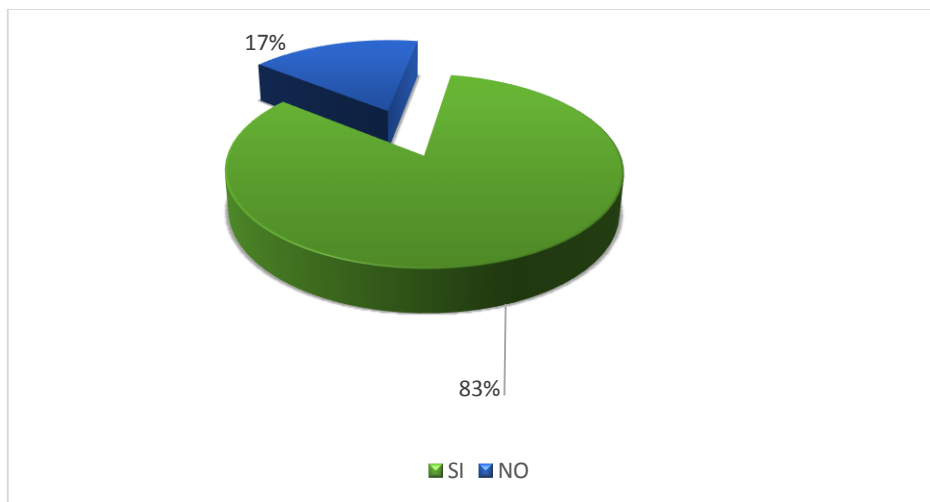
¿Por qué?

Cuadro Nº 5

VARIABLES	FRECUENCIAS	PORCENTAJES
SI	25	83%
NO	5	17%
TOTAL	30	100%

FUENTE: Encuestados
INVESTIGADORA: Robín Paladinez

Figura Nº 5



Análisis:

El 83% de los encuestados se ha inclinado por el SI como respuesta; y, el 17% ha optado por el NO. Quienes dicen que no, basan su criterio en que al darse una reforma, se afectaría a los menores y que descaderaría en muchos problemas sociales. Por otra parte, un porcentaje del 83%, considera el Si como respuesta, y que es inmediata la necesidad de plantear reformas en este sentido, ya que por un lado se está solapando el desinterés y la responsabilidad de los obligados principales y por otra se está afectando directamente los derechos de los obligados subsidiarios.

Interpretación:

Los encuestados en su mayoría opinan que se debería presentar una propuesta de reforma al Código de la Niñez y Adolescencia en cuanto a la normativa de la responsabilidad de los obligados subsidiarios al pago de pensiones alimenticias y sus mecanismos de coerción. Por otra parte encontramos el criterio de que al darse una reforma, se afectaría a los menores y que descaderaría en muchos problemas sociales.

7. DISCUSIÓN

7.1. Verificación de Objetivos.

En el proyecto de investigación jurídica propuesto para esta tesis, he formulado un objetivo general y tres objetivos específicos, a los cuales corresponde verificarlos así:

7.1.1. Objetivo General:

- **“Realizar un estudio jurídico, crítico doctrinario, respecto del apremio personal que se dicta en contra de los obligados subsidiarios por el no pago de las pensiones alimenticias, previsto en la legislación ecuatoriana”.**

El objetivo general fue alcanzado satisfactoriamente, pues, he realizado en la respectiva revisión de literatura el estudio conceptual, doctrinario y jurídico, esto luego del arduo trabajo de recopilación y análisis, tanto de información bibliográfica como empírica, así como con la primera interrogante de encuestas.

7.1.2. Objetivos Específicos:

- **“Determinar si existen vacíos para la aplicación de la obligación subsidiaria al pago de pensiones alimenticias”.**

En cuanto al primer objetivo específico puedo manifestar que éste se cumplió a cabalidad y se pudo determinar claramente que existen vacíos en lo relacionado a

la aplicación de la obligación subsidiaria al pago de pensiones alimenticias; y, por otro lado, de los resultados de las encuestas específicamente de las interrogantes 2 de las misma, se ve, de igual manera reflejada la verificación de este objetivo.

- **“Establecer si los mecanismos coercitivos que se aplican a los obligados subsidiarios al pago de pensiones alimenticias, violentan derechos establecidos en la Constitución de la República”.**

Gracias al análisis de los resultados de la investigación empírica, referente a los resultados de encuestas, he podido determinar la afectación de bienes jurídicos garantizados en la Constitución debido a los mecanismos coercitivos que se aplican a los obligados subsidiarios al pago de pensiones alimenticias.

- **“Presentar una propuesta de reforma al Código de la Niñez y Adolescencia en cuanto a la normativa de la responsabilidad de los obligados subsidiarios al pago de pensiones alimenticias y sus mecanismos de coerción”.**

Luego de la realización de la presente investigación de carácter jurídico, he planteado exitosamente una propuesta de incorporación legal al Código de la Niñez y Adolescencia, en cuanto la responsabilidad de los obligados subsidiarios al pago de pensiones alimenticias y sus mecanismos de coerción.

7.2. Contrastación de Hipótesis.

En el proyecto de investigación jurídica propuesto para esta tesis, he formulado una hipótesis, la cual corresponde contrastarla así:

7.2.1. Hipótesis:

- **“La aplicación de mecanismos coercitivos a los obligados subsidiarios al pago de pensiones alimenticias, violenta el derecho universal de que cada quien responde por sus propias acciones”.**

Esta hipótesis es verídica. Durante el desarrollo de la presente investigación jurídica, desde el punto de vista empírico y científico, he determinado que la aplicación de mecanismos coercitivos a los obligados subsidiarios al pago de pensiones alimenticias, violenta el derecho universal de que cada quien responde por sus propias acciones, constatada de igual forma con los resultados corroborados con la interrogante cuarta de encuestas.

7.3. Fundamentación Jurídica de la Propuesta de Reforma Legal.

El planteamiento de la propuesta de reforma al Código de la Niñez y la Adolescencia, que consta en la parte final del trabajo, se lo realiza, tomando en cuenta lo siguiente:

La Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 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 catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos públicos 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”²⁴.

Lo anotado se traduce en que las niñas, niños y adolescentes son uno de los grupos de atención prioritaria de la sociedad ecuatoriana, y es deber del Estado, la sociedad y la familia de brindarles una atención preferente y especializada en el ámbito público y privado. Este tratamiento prioritario que tienen las niñas, niños y adolescentes, obliga al Estado a adoptar todos los mecanismos necesarios con la finalidad de asegurarles la plena vigencia de sus derechos.

Posteriormente el Art. 45 *ibídem*, señala 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

²⁴ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2012, pág. 9.

de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar”²⁵.

En el precepto anterior se determina que las niñas, niños y adolescentes, son titulares de todos los derechos comunes al ser humano, a más de aquellos derechos que se les reconoce por su condición de grupo de atención prioritaria, entre estos derechos uno de fundamental importancia es el derecho a la salud integral y a la nutrición, garantías que están directamente asociadas con la institución jurídica de los alimentos, regulada de forma general en el Código Civil, y de manera especial para el caso en que los beneficiarios sean niñas, niños o adolescentes, en el Código de la Niñez y la Adolescencia.

Siendo muy importante de igual forma analizar que “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”²⁶.

La seguridad jurídica, radica en la existencia de normas legales, previas, claras y precisas, que puedan ser aplicadas por las autoridades, en tutela efectiva a las garantías y derechos de las personas.

En uso de las atribuciones otorgadas por la Constitución de la República, se puede emitir, una reforma al código de la niñez afín de eliminar el apremio personal a los obligados subsidiarios.

²⁵ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2012, pág. 11.

²⁶ *Ibidem*. pág. 14.e

8. CONCLUSIONES

- La problemática materia de la presente investigación jurídica se inscribe en el Derecho Público, pues se concreta tanto al Derecho Constitucional como del Código de la Niñez y Adolescencia.
- El objeto de estudio de la presente tesis se refiere al apremio personal, entendido como la acción y efecto de apremiar, es decir obligar a alguien con mandamiento de autoridad a que ejecute una obligación.
- La obligación subsidiaria viene a ser el vínculo parento-filial proveniente del derecho de familia que nace a partir que los padres se encuentran imposibilitados de contribuir con la prestación de alimentos y por ende los parientes en cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad son llamados por la Ley a contribuir con el pago de las pensiones alimenticias a favor de los niños, niñas y adolescentes inclusive a favor de los discapacitados.
- Al darse el premio personal a los obligados subsidiarios, se vienen afectar derechos garantizados en la Constitución, algunos de manera directa y otros no, pero principalmente los más afectados son la seguridad jurídica.

- Nuestra legislación, en materia de niñez y e adolescencia en la actualidad prevee que se dicte el apremio personal en contra de los obligados subsidiarios cuando no se ha cumplido con la obligación de alimentos.
- En uso de las atribuciones otorgadas por la Constitución de la República, el legislador debería proponer una reforma legal al código de la niñez y la adolescencia a fin de derogar el apremio personal para los obligados subsidiarios.

9. RECOMENDACIONES

- A las universidades por ser rectoras de la sociedad en su progreso histórico y sus grandes cambios en la realidad nacional, a través de la Carreras de Derecho, asuman el reto de impulsar seminarios en relación a la problemática que se analiza en el presente trabajo investigativo.
- Al Ministerio de Inclusión Económica y Social, a fin de que se realicen simposios y conferencias donde se analice la incidencia del presente problema.
- A la Universidad Nacional de Loja, a fin de que proponga una reforma al régimen de alimentos en el Código de la Niñez y Adolescencia ecuatoriano, tomando en cuenta que se derogue el apremio personal para los obligados subsidiarios.
- Finalmente me permito sugerir a la Asamblea Nacional la Reforma al Código de la Niñez Código de la Niñez y Adolescencia ecuatoriano, tomando en cuenta que se derogue el apremio personal para los obligados subsidiarios.

9.1. PROPUESTA DE REFORMA LEGAL.

LA ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR

CONSIDERANDO

Que es deber del Estado proteger y garantizar los derechos establecidos en la Constitución de la República del Ecuador, para todos los ecuatorianos y principalmente para los integrantes de la familia que comprende la célula de nuestra sociedad;

Que la Constitución de la República del Ecuador, reconoce a las niñas, niños y adolescentes como uno de los grupos de atención prioritaria de la sociedad ecuatoriana;

Que uno de los derechos fundamentales de las niñas, niños y adolescentes, es el derecho a la salud y a la nutrición, con los cuales la institución jurídica de alimentos está directamente relacionada;

Que el derecho a la seguridad jurídica, reconocido en la Constitución de la República del Ecuador, está relacionado con la existencia de normas previas, claras, precisas y públicas, que puedan ser aplicadas por las autoridades competentes, en tutela efectiva de los derechos de las personas;

En uso de las atribuciones que le confiere el numeral 6 del artículo 120 de la Constitución de la República del Ecuador, resuelve expedir la siguiente:

REFORMA AL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA

Art. 1.- Refórmese el inciso tercero del Art. Innumerado 22, después del Art. 125 por el siguiente.

“Art. 22.- Inciso tercero, Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente artículo, el juez/a no podrá ejecutar el pago en contra de los demás obligados”

Art. 2.- Refórmese el Art. Innumerado 23, después del Art. 125, por el siguiente.

Art. 23.- Apremio personal a los obligados subsidiarios.- El juez por ningún motivo dispondrá el apremio personal de las/os obligados/as subsidiarios que habiendo sido citados con la demanda de alimentos, bajo prevenciones de ley, no hayan cumplido con su obligación de pago conforme lo previsto en esta ley”.

Art. Final.- La presente ley entrará en vigencia desde la fecha de su promulgación en el Registro Oficial.

Es dado en la ciudad de San Francisco de Quito, en la Sala de sesiones de la Comisión de Legislación y Codificación de la Asamblea Nacional a los 20 días del mes de septiembre del 2013.

f).....

PRESIDENTA DE LA ASAMBLEA

f).....

SECRETARIO

10. BIBLIOGRAFÍA

- **DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA.** Fundación Tomas Moro. Ediciones Calpe – Espasa. Madrid – España. 2007.
- **DICCIONARIO UNIVERSAL DEL ESTUDIANTE.** Ediciones Alambra. Buenos Aires – Argentina. 2000.
- **CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA.** Ediciones Legales. Quito – Ecuador. 2012.
- **CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.** Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2010
- OSORIO Manuel. Diccionario Jurídico. Editorial Eliasta. Buenos Aires – Argentina. 1986
- Documento Guía Área Jurídica, Social y Administrativa. Módulo V
- Código Civil del Ecuador. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2010
- Código de Procedimiento Civil. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2010
- CABANELLAS, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Editorial Cultural S. A. Argentina, 1968.
- CLARO Solar, Luís, Explicación sobre el Código Civil Chileno y Ecuatoriano, Volumen III, Corporación Editora.
- COELLO GARCIA, Enrique, Derecho Civil, Fondo de la Cultura Ecuatoriana, Volumen I, Cuenca 1982.

- CRUZ BAHAMONDE, Armando. Estudio Critico del Código de Procedimiento Civil. EDINO. Segunda Edición. Tomos I, II, III, IV, V Guayaquil- Ecuador 2001
- DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Editorial España S. A., Madrid 1970.
- LARREA HOLGUIN Juan, Manual de Derecho Civil, Corporación De Estudios y Publicaciones Quito-2002.
- OMEBA, Enciclopedia Jurídica Editorial Bibliográfica, Argentina 1958, Pág. 524, Tomo IX
- UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA, Guía Didáctica. Carrera de Derecho. Módulo V. 2010
- www.google.com

11. ANEXOS

Primera Pregunta:

¿Considera usted adecuado el apremio personal que se dicta en contra de los obligados subsidiarios por el no pago de las pensiones alimenticias, previsto en la legislación ecuatoriana?

SI () NO ()

¿Por qué?

.....

Segunda Pregunta:

¿Cree usted que existen vacíos para la aplicación de la obligación subsidiaria al pago de pensiones alimenticias?

SI () NO ()

¿Por qué?

.....

Tercera Pregunta:

¿A su criterio, al establecerse mecanismos coercitivos para los obligados subsidiarios al pago de pensiones alimenticias, se violentan derechos establecidos en la Constitución de la República?

SI () NO ()

¿Por qué?

.....

Cuarta Pregunta:

¿Considera usted que la aplicación de mecanismos coercitivos a los obligados subsidiarios al pago de pensiones alimenticias, violenta el derecho universal de que cada quien responde por sus propias acciones?

SI () NO ()

¿Por qué?

.....

Quinta Pregunta:

¿Cree usted que se debería presentar una propuesta de reforma al Código de la Niñez y Adolescencia en cuanto a la normativa de la responsabilidad de los obligados subsidiarios al pago de pensiones alimenticias y sus mecanismos de coerción?

SI () NO ()

¿Por qué?

.....

ÍNDICE

CERTIFICACIÓN	II
AUTORÍA	III
CARTA DE AUTORIZACIÓN	IV
DEDICATORIA	V
TABLA DE CONTENIDOS	VII
1. TÍTULO	1
2. RESUMEN	2
2.1. ABSTRACT	4
3. INTRODUCCIÓN	6
4. REVISIÓN DE LITERATURA	8
4.1. MARCO CONCEPTUAL	8
4.1.1. Alimentos	8
4.1.2. Obligación Subsidiaria	11
4.1.3. Apremio Personal	14
4.2. MARCO DOCTRINARIO	18
4.2.1. Historia de la prisión por alimentos en el Ecuador	19
4.2.2. La Responsabilidad Jurídica	24
4.3. MARCO JURÍDICO	29
4.3.1. Constitución de la República del Ecuador	29
4.3.2. Código Civil	32
4.3.3. Código de la Niñez y la Adolescencia	34
5. MATERIALES Y MÉTODOS	41
5.1. Materiales utilizados	41
5.1.1. Métodos	41

5.1.2. Procedimientos y Técnicas	43
6. RESULTADOS.....	44
6.1. Resultado de la Aplicación de Encuestas.....	44
7. DISCUSIÓN	55
7.1. Verificación de Objetivos.....	55
7.1.1. Objetivo General:	55
7.1.2. Objetivos Específicos:	55
7.2. Contrastación de Hipótesis.	56
7.2.1. Hipótesis:	57
7.3. Fundamentación Jurídica de la Propuesta de Reforma Legal.	57
8. CONCLUSIONES	60
9. RECOMENDACIONES	62
9.1. PROPUESTA DE REFORMA LEGAL.	63
10. BIBLIOGRAFÍA	65
11. ANEXOS.....	67
ÍNDICE	69