



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

TÍTULO:

**“NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTÍCULO 133 DEL
CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, EN LO
REFERENTE AL MOMENTO QUE SE HACE EFECTIVO LA
REDUCCIÓN DE PENSIÓN DE ALIMENTOS”**

Tesis previa a la obtención
del Grado de Abogado

AUTOR:

Ángel Eduardo Robles Ochoa

DIRECTOR:

Ab. Phd. Galo Stalin Blacio Aguirre.

LOJA – ECUADOR
2015

CERTIFICACIÓN

AB. PHD. GALO STALIN BLACIO AGUIRRE.

DIRECTOR DE TESIS.

Certifico:

Haber dirigido y revisado minuciosamente el desarrollo del presente trabajo investigativo denominado **“NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTÍCULO 133 DEL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, EN LO REFERENTE AL MOMENTO QUE SE HACE EFECTIVO LA REDUCCIÓN DE PENSIÓN DE ALIMENTOS”**; de la autoría del Sr. Ángel Eduardo Robles Ochoa; y por haber cumplido con los requisitos institucionales y reglamentarios, autorizo su presentación ante el respectivo tribunal de grado.

Loja, Enero del 2015



AB. PHD. GALO STALIN BLACIO AGUIRRE.
DIRECTOR DE TESIS

AUTORIA

Yo, Ángel Eduardo Robles Ochoa, 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.

AUTOR: Ángel Eduardo Robles Ochoa

FIRMA:



CÉDULA: 1714084496

FECHA: Loja, Enero del 2015

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

Yo, Ángel Eduardo Robles Ochoa, declaro ser autor de la tesis titulada: **“NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTÍCULO 133 DEL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, EN LO REFERENTE AL MOMENTO QUE SE HACE EFECTIVO LA REDUCCIÓN DE PENSIÓN DE ALIMENTOS”** Como requisito para optar el Título 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 Repertorio 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 07 días del mes de Enero del dos mil quince, firma el Autor:

Firma


Autor: Ángel Eduardo Robles Ochoa

Cédula: 1714084496

Dirección: Loja, Barrio: Las Peñas: calles: Mercadillo y Av. Pio Jaramillo

Correo Electrónico : robles_73@yahoo.es

Teléfono: 0986845513

DATOS COMPLEMENTARIOS

Director de Tesis: Ab. Phd. Galo Stalin Blacio Aguirre

Tribunal de Grado

Dr. Augusto Astudillo Ontaneda Mg. Sc.

Presidente

Dr. Gonzalo Iván Aguirre Mg. Sc.

Vocal

Dr. Igor Eduardo Vivanco Muller Mg. Sc.

Vocal

DEDICATORIA

La presente investigación la dedico primeramente a Dios que me ha sabido guiar por el camino del bien y me ha dado valor para no dar vuelta atrás, así también al pilar fundamental de mi subsistencia diaria que es mi hija y esposa, de manera especial a mis padres y hermanos, que me han dado el impulso necesarios para poder llegar hasta donde he llegado.

Ángel Robles.

AGRADECIMIENTO

Mi profundo agradecimiento a las Autoridades y Maestros de la Universidad Nacional de Loja, por la apertura brindada para mi superación Profesional.

Agradecimiento que lo hago extensivo a todos quienes con su valiosísimo aporte constituyeron el pilar fundamental para el desarrollo de la presente tesis.

De manera muy especial y sincera, agradezco al Ab. PHD Galo Stalin Blacio Aguirre, Director de esta tesis quien con sus acertadas sugerencias y dedicación, estuvo siempre presto a dirigir la presente, alentándome hasta la culminación de la misma.

El autor.

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.

4.4 Derecho Comparado.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

5.1 Materiales utilizados

5.2 Métodos

5.3 Procedimientos y Técnicas

6. RESULTADOS

6.1. Resultados de la aplicación de Encuestas

6.2. Resultados de la aplicación de Entrevistas

6.3. Estudio de Casos

7. DISCUSIÓN

7.1 Verificación de Objetivos

7.2 Contrastación de Hipótesis

7.3 Fundamentación Jurídica para la Propuesta de Reforma Legal

8. CONCLUSIONES

9. RECOMENDACIONES

9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA

10. BIBLIOGRAFÍA

11. ANEXOS

1.- TITULO

**“NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTÍCULO 133 DEL CÓDIGO DE
LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, EN LO REFERENTE AL MOMENTO
QUE SE HACE EFECTIVO LA REDUCCIÓN DE PENSIÓN DE
ALIMENTOS”**

2. RESUMEN

En primer lugar quiero empezar delimitando un poco del problema plantado, en donde en el primer y segundo capítulo se analizará lo que se refiere al principio de igualdad y equidad, en donde cada una de las partes tienen las mismas oportunidades, revisando lo que dispone el art. 76 de la Constitución de la República del Ecuador, en donde se establece los derechos y obligaciones, garantizando con un debido proceso, por los temas que se va analizar se establecerán de una manera clara que no se trata de ninguna garantía en lo referente al problema planteado por mi persona, más bien da oportunidad a que los profesionales del derecho e valgan de mañoserías jurídicas para retardar el proceso; otro de los enunciados que no se cumple es lo dispone el artículo 25 del código Orgánico de la Función Judicial, en donde los jueces y juezas están en la obligación del fiel cumplimiento de la Constitución, leyes y demás normas jurídicas, violentado el principio de igualdad y legalidad previsto en la constitución. También se tratara a lo que se refiere los alimentos quienes deben y quienes tienen derecho a recibirlos. También se establecerá de una manera clara cuando y porque se vulnera los principios contemplados en la Constitución de la Republica, también desde cuándo se debe alimentos y hasta cuándo, que no es lo mismo con el incidente de rebaja que trata que se pagará el incidente de rebaja de pensión de alimentos desde el momento de su respectiva resolución.

El tercero y cuarto capítulo se establecerá de un manera clara los problemas que ocasionan al no estar inmerso en el principio de igualdad el alimentante que propone un incidente de rebaja, y este no se hace efectivo desde su presentación sino desde la resolución, con las encuestas efectuadas y las repuestas obtenidas contrastaremos mi hipótesis y por ultimo llegaremos a la conclusión de nuestros objetivos.

2.1. ABSTRACT

First I want to begin by defining some of the standing problem, where in the first and second chapter will be analyzed with regard to the principle of equality and equity, where each of the parties have the same opportunities, reviewing what has the art. 76 of the Constitution of the Republic of Ecuador, where the rights and obligations set out, guaranteeing due process for the issues to be analyzed will be established in a clear way that there is no warranty in relation to the problem raised by me rather gives opportunity to the legal profession and legal mañoserías worth to delay the process; other statements that are not fulfilled is provided in Article 25 of the Organic Code of the Judiciary, where judges have an obligation of strict compliance with the Constitution, laws and other legal provisions, violated the principle of equality and legal provisions of the constitution. Also try to respect food and those who are entitled to receive. Will also be established in a clear manner when and why the principles in the Constitution of the Republic is vulnerable, also since when foods should and even when that is not the same with the incident rebate which is that the incident will be paid reduction of alimony from the time of their respective resolution.

The third and fourth chapter of a clearly established the problems caused by not being immersed in the principle of equality that the obligor proposes an incident reduction, and this is not effective since its introduction but from the resolution, with surveys made and the answers obtained will contrast my hypothesis and finally come to the conclusion of our goals.

3.- INTRODUCCION

El código de la niñez y adolescencia en su artículo innumerado ocho en la que textualmente manifiesta que “Momento desde que se debe la pensión de alimentos. La pensión de alimentos se debe desde la presentación de la demanda, El aumento se debe desde la presentación del correspondiente incidente, pero su reducción es exigible solo desde la fecha de la resolución que la declara”¹.

Se puede establecer de una manera muy lógica que existe una falencia en cuanto a lo que se refiere al momento de que él o la demandante realizan o propone un incidente de alza de pensión de alimentos, se debe el alza desde que propone, mas no desde el momento de la resolución, como bien no sucede con la rebaja de pensión de alimentos, que se hace efectivo desde el momento de la respectiva resolución.

No está por demás que se ponga en consideración que muy claramente dice el artículo innumerado cuarenta y dos en donde manifiesta “Incidente para aumento o disminución de pensión. Si cualquiera de las partes demostrare que ha variado las circunstancias y hechos que sirvieron de base para la resolución que fija la pensión alimenticia, el juez/a, podrá revisar y modificar la resolución,

¹ LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2012, Art. Innumerado 42, pág. 111.

previo al procedimiento establecido en este capítulo.”², acatando a lo que dispone este artículo nos damos cuenta que las partes procesales se encuentran en igualdad de circunstancia que influyen en la decisión del juez o jueza para modificar la pensión alimenticia; pero en el artículo analizado con anterioridad claramente nos damos cuenta que existe una desatino en cuanto a lo establecido a lo que se refiere que el que plantea el incidente de rebaja de pensión alimenticia surgirá efectos desde el momento de la fecha de resolución, mientras que el que propone el aumento, este será beneficiario desde el momento de aceptación de dicho incidente.

² LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2012, Art. Innumerado 8, pág. 92.

4.- REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. LOS ALIMENTOS

En esta investigación es muy necesario tener en cuenta lo que significa o lo que quiere decir los alimentos en derecho, a más de ello como ya lo expresamos con anterioridad en lo largo de este trabajo investigativo seguiremos puntualizando los conceptos tan acertados de tratadista Guillermo Cabanellas de Torres, quien define a los alimentos como “las asistencias que por ley, contrato o testamento se dan a algunas personas para su manutención y subsistencia; esto es, para comida, bebida, vestido, habitación, recuperación de salud, además la educación e instrucción cuando el alimentante es menor de edad. Los alimentos se clasifican en Legales, Voluntarios y Judiciales. PROVISIONALES, los que el juicio sumario, y con carácter provisional, fija el juez a quienes los pide alegando derecho para ello y necesita urgente de percibirlos”. Es lógico y acertado el comentario del tratadista en mención el cual en nuestra legislación y en todas partes alimentos hablando jurídicamente, es el que por ley le corresponde pasar a los beneficiarios de estos alimentos, a más de ello podemos poner en consideración de que existe alimentos provisionales, los cuales son los que se deben a niños menores de edad, y q al alcanzar la edad adulta estos se extinguen, pero existen otros que se deben para toda la vida como es el caso de personas discapacitadas q no se pueden valer por sí solas, claro está que más adelante hablaremos y puntualizaremos, las formas

como se extinguen los alimentos.

Analizando otro concepto de lo que se define a los alimentos tomaremos del diccionario Anbar, en donde manifiesta “La prestación en dinero o en especies que una persona inteligente puede reclamar de otra, entre las señaladas por la ley, para su mantenimiento o subsistencia. Es, pues, todo aquello que, por determinación de la ley o resolución judicial, una persona tiene derecho a exigir de la otra para los fines indicados” en este concepto podemos sacar que hace una referencia en la primer parte donde manifiesta “persona inteligente”, Nos indica que para poder demandar alimentos, esta persona tiene que ser pudiente para poder otorgar, caso contrario nuestra demanda sería rechazada, al demandar a una persona que por su condición de capacidad física, psíquica, etc. la ley le prohíbe pasar alimentos.

4.1.2. LOS NIÑOS.

Primeramente empezaré especificando la palabra menor de edad, Cabanellas definen como *“aquel que no ha cumplido todavía la mayoría de años que la ley establece para gozar de la plena capacidad jurídica normal y regir su persona y bienes con tal autonomía de padres y tutores. Por analogía, al que no alcanzado el límite de edad determinado para realizar algún acto por*

*su iniciativa.*³.

Este criterio del jurista argentino Guillermo Cabanellas, de forma personal considero que es muy acertado puesto que en nuestra legislación, a pesar que los menores de edad gozan de derechos limitados, al momento de cumplir la mayoría de edad, ellos gozan de plenos derechos y adquirieren a su vez obligaciones como ciudadanos de la república, como por ejemplo derecho a elegir y hacer elegidos, en elecciones populares, claro está cumpliendo ciertos requisitos, que la ley estipula para tener derecho hacer pretendiente a estas dignidades.

El Diccionario Enciclopédico Santillana, sobre el término infante manifiesta: “*INFANTE, TA: (Del lat. Infans, -antis). m. y f. Niño que aún no ha llegado a la edad de siete años*”⁴. Claro está, en la definición del diccionario Santillana, que niño o infante, es el ser humano que no ha cumplido aún la edad de los siete años.

³ CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta. Buenos Aires. 2002. p. 254.

⁴ DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO SANTILLANA, Tomo IV, Editorial Santillana, Madrid-España, 2004, pág. 322.

Por la importancia jurídica, son necesarias a lo largo de toda esta investigación las versiones de Guillermo Cabanellas, quien en su Diccionario de Derecho, manifiesta: *“INFANTE: El menor de siete años, sea niño o niña. Al infante le alcanzan todas las incapacidades características del menor y del impúber”*⁵. Como podemos observar el tratadista antes mencionado, coincide en parte con el concepto citado en el párrafo anterior, pues considera también al infante como una persona menor de siete años, sea niño o niña. Sin embargo agrega un aspecto jurídico muy importante adicional, menciona que el infante es afectado por todas las incapacidades características del menor y del impúber, esto es algo lógico pues un niño de siete años es incapaz de desarrollarse de una manera apropiada tanto física como psicológica.

Entonces se puede llegar a concluir que, infancia es el período inicial de la vida del ser humano comprendido desde su nacimiento hasta llegar a los siete años de edad, etapa de la vida muy importante, en donde se adquiere valores morales, éticos, espirituales, etc. que serán muy importantes y dirigirán su comportamiento y conducta en las posteriores etapas de su vida.

Sobre el término niño, Guillermo Cabanellas dice: *“El ser humano desde el nacimiento hasta los 7 años. Por extensión el adolescente hasta alcanzar doce o*

⁵ CABANELLAS Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo IV, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires-Argentina, 2001, pág. 204.

catorce años. El niño es incapaz absoluto, por la naturaleza y por la ley, para los negocios jurídicos, en los cuales ha de estar siempre representado o asistido. Sin excepción alguna, los niños se encuentran fuera del Derecho Penal, y todo delito que puedan cometer queda impune; sin otra consecuencia que el síntoma que ello constituya para cuidar de su formación y corrección”⁶.

El autor argentino, define al niño en una forma muy similar al infante, pues dice que niño es el ser humano desde el nacimiento hasta los siete años; agrega sin embargo, que por extensión puede denominarse también como niño al ser humano que ha alcanzado doce y/o catorce años.

Es interesante la opinión de Cabanellas, en cuanto a que con un sentido jurídico manifiesta que el niño es incapaz absoluto y por lo mismo debe estar siempre representado o asistido en la celebración de sus actos y negocios jurídicos; y también lo es en cuanto manifiesta que los niños sin excepción alguna se encuentran fuera del Derecho Penal, es decir no pueden ser sancionados por las infracciones penales que puedan cometer.

Este criterio es aceptado y reconocido en la legislación ecuatoriana,

⁶ CABANELLAS Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo V, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires-Argentina, 2001, pág. 50.

pues el Art. 307 del Código de la Niñez y la Adolescencia, que en la parte pertinente dice: *“Inimputabilidad y exención de responsabilidad de niños y niñas.-Los niños y niñas son absolutamente inimputables y tampoco son responsables; por tanto, no están sujetos al juzgamiento ni a las medidas socio-educativas contempladas en este Código”*⁷. Por efecto de esta disposición, los niños y niñas ecuatorianos no son imputables, es decir no pueden ser sometidos a la justicia penal.

La inimputabilidad es aplicable incluso a favor de los adolescentes, pues el Art. 305 del Código antes mencionado preceptúa: *“Inimputabilidad de los adolescentes. Los adolescentes son penalmente inimputables y, por tanto, no serán juzgados por jueces penales ordinarios ni se les aplicarán las sanciones previstas en las leyes penales”*⁸.

Este precepto es muy claro, y permite concluir que en nuestro país los niños, niñas y adolescentes son penalmente inimputables y no pueden ser juzgados por jueces de lo penal, ni tampoco sentenciados al cumplimiento de las sanciones establecidas en el Código Penal ecuatoriano, únicamente en caso de los adolescentes infractores lo que puede aplicarse son las medidas socioeducativas previstas para el efecto en el Código de la Niñez y la Adolescencia.

⁷ CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2012, pág. 126.

⁸ CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2012.Pag.126

El Código Civil ecuatoriano, en su Art. 21, que se refiere a la clasificación de las personas por la edad, textualmente dice: *“Llámesse infante o niño el que no ha cumplido siete años”*⁹. Es decir el criterio del legislador ecuatoriano coincide con las apreciaciones conceptuales antes citadas, por lo que en nuestro país se considera como infante o niño a la persona que no ha cumplido siete años de edad.

El Dr. Juan Larrea Holguín, tratadista ecuatoriano del derecho civil, refiriéndose a la clasificación de las personas en razón de la edad en infantes o niños, manifiesta: *“Esta subdistinción tiene poca importancia en el derecho civil, más importancia tiene en el derecho penal, porque hay ciertos delitos que se pueden cometer únicamente contra los niños, o que tienen en todo caso particular gravedad si ellos son el sujeto pasivo del delito (...)”*¹⁰

Pues creo que la consideración de los niños e infantes dentro del derecho civil ecuatoriano reviste mucha importancia, tanta como en las otras ramas del derecho e incluso en el ámbito constitucional donde se reconoce el principio de interés superior de los derechos del niño, el legislador ha acertado en esta subdivisión pues los niños e infantes tienen derechos prioritarios que deben estar expresamente reconocidos en las leyes para que prevalezcan en la sociedad ecuatoriana, pero relacionándolo con el ámbito de estudio considero

⁹ CODIFICACIÓN DEL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2005, pág. 6.

¹⁰ LARREA Holguín Juan, Manual de Derecho Civil Ecuatoriano, Serie Cátedra, Volumen 3, Sexta Edición, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2000, pág. 81.

que hace un error al no poner en las mismas condiciones al alimentante con la otra parte o demandante.

4.1.3. RESEÑA HISTORICA DEL DERECHO DE LOS ALIMENTOS

Los aportes significativos del Derecho Romano, tuvieron un aporte sustancial dentro de la evolución del derecho de alimentos, siendo así que de acuerdo al tratamiento de este apartado veremos cómo se desarrolló éste.

La razón fundamental está en la universalización de sus preceptos, síntesis de toda la materia jurídica que estuvo al alcance de los romanos; la Ley de las Doce Tablas demuestra la mentalidad abierta a nuevos conocimientos y la aplicación de sus propias realidades, las legislaciones de Asia menor y la filosofía griega constituyeron una valiosa inspiración para el pensamiento de quienes constituyeron la entidad político social romana; lo que les permitió, entre otros logros la concepción que equipara la voluntad privada manifestada en un contrato a una Ley para las partes, el ejercicio de la libertad jurídica, las concepciones relativas a la pública con momentos estelares y no repetidos.

La persistencia de una idea que se convierte en derecho común tiene sus raíces en la amplitud de criterios capaces de acoger lo ajeno, combinarlo con lo propio y divulgarlo para que se repita el ciclo sin perder la identidad de quienes

supieron acercarse a la verdad desprovistos de soberbia u orgullo mal entendido.

Los hombres vivimos en sociedad, es decir siempre formamos parte de algún grupo humano, como resultado de esa vida en sociedad se necesita establecer reglas que todos debemos respetar, de lo contrario la sociedad puede obligarnos a hacer respetar esas reglas o imponernos una sanción; a estas reglas de vida en sociedad, se las conoce como normas de derecho, también se las puede llamar normas jurídicas o normas legales, las normas de derecho más importantes se encuentran en la Constitución de la República del Ecuador y ninguna otra norma legal puede contradecir a la Constitución.

Pero las normas constitucionales son sólo una pequeñísima parte de las normas del derecho, las demás están contenidas en los tratados internacionales, en los códigos, leyes; y, reglamentos.

Desde un principio la sociedad y los individuos esperan que las relaciones entre sus miembros se dé una relación de generosidad y altruismo; la sociedad espera que los padres se ocupen de la crianza y educación de sus hijos y que estos últimos se preocupen de los padres cuando estos estén en una edad avanzada e imposibilitados de servirse por su propio esfuerzo, los más jóvenes ayudan con su trabajo y con sus impuestos a los, niños y a los de la tercera de edad, se insiste en un principio, solidaridad, al igual el sentido del

derecho de alimentos, que una forma de hacer exigible incluso usando la fuerza, el pacto generacional en todas las sociedades se establece entre los padres, los hijos de manera recíproca.

Siendo así que el derecho a la alimentación aparece recogido en la Declaración Universal de Derechos Humanos en el Art. 25: *“Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado, que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios, tiene así mismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad”*¹¹

El derecho de alimentación está considerado como uno de los derechos de segunda generación económicos, sociales y culturales que, a diferencia de los de primera generación civiles y políticos que sólo requieren de una sociedad determinada el no interferir en el derecho de cada individuo, sí exigen disponer de cuantiosos medios económicos para garantizarlos, y por ello sólo podrán satisfacerse gradualmente de acuerdo al momento histórico y a las posibilidades de cada Estado. En el preámbulo tanto del Pacto Internacional para los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) como del Pacto

¹¹ Declaración Universal de Derechos Humanos. Art.25

Internacional para los Derechos Civiles y Políticos se reconoce que, “con arreglo a la Declaración Universal de los Derechos humanos, no puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen las condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos. Se reconoce, de este modo, la interdependencia de los dos conjuntos de derechos humanos. El PIDESC impone a los estados la obligación de proceder lo más expedita y eficazmente posible con miras a lograr el objetivo de garantizar el derecho a la alimentación de sus ciudadanos.

Por lo mismo en las sociedades tradicionales existen amplias familias que ligan a sus miembros por varias generaciones, este principio obedece a, la pertenencia a una familia es una forma de seguro, ya que es la familia la que protege en momentos en los que los miembros de la sociedad no pueden sostenerse por sí mismos, cuando un miembro de la familia no cumple sus obligaciones, los otros miembros lo suplen o ejercen presiones para su cumplimiento.

La familia hoy en día no sólo es más pequeña sino también es más frágil, las personas y la unión familiar está expuesta a rupturas, lo que se transforma hoy en un fenómeno socialmente relevante y su progresiva aceptación social. Como consecuencia de ello algunas personas rompen esa unión conyugal que alguna vez establecieron, para establecer otra o simplemente ninguna, los

fenómenos antes mencionados poseen una amplia repercusión social y económica.

Las familias mono parentales las compuestas por un solo padre con sus hijos en su mayoría suelen estar a cargo de la mujer, la cual soporta la mantención y educación de los hijos, una situación así transgrede el tratamiento igual, lo que se contrapone el mandato del estado de impedir todas las formas de discriminación contra la mujer.

Las consecuencias en la actualidad, es el derecho de las pensiones alimenticias que es una forma de justicia para los beneficiarios de este derecho. Desde el punto de vista económico los fenómenos de la soledad y aislamiento, produce efectos; al deteriorarse la familia ampliada, y las funciones de protección social que cumplían, las rupturas familiares y la desavenencias provocan efectos que impactan a la pareja, a los hijos y al conjunto de la sociedad, puede afirmarse que la rupturas familiares empobrecen directamente las personas involucradas y al conjunto de la sociedad, la renta familiar cuyo principal componente, es la remuneración de uno de los miembros, debe ahora distribuirse en más necesidades, los hijos ven deterioradas, a veces su educación y se les hace más difícil el acceso a otros bienes básicos, como la salud, la diversión o esparcimiento, cuando se empobrecen los miembros más jóvenes de la sociedad, los niveles generales de bienestar social tienden a disminuir, por lo que la sociedad deberá resignarse a que una parte de sus

miembros está en desventaja o como deberá invertir para que ello no se produzca.

Las rupturas suelen impactar por lo general, más a la mujer que al hombre, pues son ellas, en caso de ruptura, las que quedan a cargo de los hijos, de manera que son las que deben hacer frente cotidianamente a una tarea que corresponde a la pareja.

La familia cumple funciones asociadas a los deberes afectivos, a la transmisión de pautas de conductas de los padres hacia los hijos, y a la socialización en el cumplimiento de las reglas, también se le agrega una función directamente monetaria, que consiste en transferir recursos de los padres a los hijos, para que estos últimos adquieran las habilidades para el desarrollo de su vida, lo que incluye vivienda, salud, vestuario, educación y esparcimiento, este es el derecho de alimentos, mediante este derecho las sociedades hacen cumplir los deberes de contribución entre los miembros de una familia, es evidente mencionar que ese deber se cumple muchas veces de forma espontánea, pero al asociarlo con las rupturas de pareja deja, a veces, de cumplirse espontáneamente y es necesario hacerlo cumplir.

4.1.4. PENSIÓN DE ALIMENTOS

Guillermo Cabanellas de torres, define a la pensión de alimentos como la

*“Cantidad que, por disposición convencional, testamentaria, legal o judicial, ha de pasar una persona a otro, o a su representante legal o judicial, a fin de que pueda alimentarse y cumplir otros fines esenciales de la existencia o especialmente dispuestos”*¹². Está muy clara la definición de Cabanellas, que de una manera simplificada se puede deducir que es la cantidad que una persona obligada debe dar a otra para cumplir un cierto fin, claro está que debe estar jurídicamente amparada.

En la actualidad en lo que se refiere a pensión de alimentos, el único juez competente en materia de niñez y adolescencia, son los Jueces Especializados de la Familia, Mujer, Niñez, y Adolescencia del país, no está por demás señalar, que en algunos lugares todavía existen los juzgados de la niñez y adolescencia, y en otras partes los juzgados multicompetentes, quienes son los únicos facultados para mediante resolución debidamente motivada poner una pensión provisional o definitiva a quien por ley debe pasar a favor de otro.

Podemos poner en consideración dentro de este tema en estudio otro concepto del tratadista argentino Guillermo Cabanellas, en lo que manifiesta a lo que tiene que ver con lo que significa *“Prestación de alimentos.- obligación impuesta por la ley a ciertos parientes de una o varias personas, a las cuales han de proporcionar lo necesario para la subsistencia, habitación y vestido,*

¹² CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta. Buenos Aires. 2002. p. 301

*además lo preciso para las asistencia médica y farmacéutica, de acuerdo a las condiciones de quien las percibe y los medios de quien las debe (...)*¹³, en este concepto que lo ponemos en colación nos trae un argumento muy importante, en donde el juez considera los medios de quien por ley debe pasar alimentos, también se debe tomar en cuenta que en nuestra legislación existe una tabla de pensiones mínimas, en donde una persona por más que no tenga medios para poder pasar alimentos a otra, por su responsabilidad jurídica existe una base, y este no podrá pasar menos de lo establecido en dicha tabla.

4.1.5. ANTECEDENTES SOBRE LA REDACCION DEL CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA.

En agosto de 1992 se aprobó una reforma al Código de Menores ecuatoriano que había estado en vigencia desde 1976; esta reforma de manera explícita tenía por objetivo compatibilizar y dar efectividad a la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por el Ecuador en febrero de 1990.

En líneas generales, la reforma de 1992 fue el resultado de un proceso de consulta social limitada, basado en un acuerdo técnico político entre el ex Ministerio de Bienestar Social y ahora en la actualidad Ministerio de Inclusión Económico Social MIES y Defensa de los Niños Internacional-Sección Ecuador

¹³ CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta. Buenos Aires. 2002. p. 318.

y con el respaldo del Consejo Nacional de Menores y el Fondo Internacional de Emergencia de las Naciones Unidas para la Infancia UNICEF, si bien la voluntad de todas las organizaciones que impulsaron este proceso era la de lograr la plena adecuación de la legislación nacional y de la institucionalidad a la Convención, la poca comprensión de las implicaciones de las normas de la Convención, y el limitado interés del sector público de introducir transformaciones a su estructura y funcionamiento produjeron una reforma con severas limitaciones; varios análisis sobre el contenido del Código de Menores de 1992, demuestran su incompatibilidad con la Convención, y por ende con la doctrina de la protección integral.

En el año 1995 participan varias organizaciones en el proceso de redacción del Código de Menores, con lo que se da inicio a un proceso de reflexión sobre las limitaciones de la legislación vigente, este proceso reafirmó la necesidad de una reforma integral del Código de Menores, especialmente de la institucionalidad encargada de la garantía y protección de los derechos pese al consenso que existía al respecto, el Servicio Judicial de Menores dependiente en ese momento de la Función Ejecutiva, realizó una amplia campaña de desprestigio de la propuesta de la reforma, la oposición y la cercanía de la aprobación del Código vigente a la fecha, frenó cualquier posibilidad de reforma en ese momento.

En el año 1996 el movimiento por los derechos de la niñez del Ecuador,

liderado por el Foro de la Infancia, propuso una enmienda a la Constitución para asegurar la existencia de normas específicas sobre los derechos de la infancia y adolescencia; producto de esto se incorpora un artículo sobre los derechos del niño/a, pese a las claras limitaciones que tiene esa reforma constitucional es muy importante los antecedentes de los cambios posteriores, en especial por la incorporación de los principios de corresponsabilidad del estado, la sociedad y la familia y el de prevalencia de los derechos, este artículo se mantuvo en la codificación de la Constitución de 1997.

La Asamblea Nacional Constituyente del año 1998, *“Un grupo de organizaciones públicas y privadas que trabajan en el tema de los derechos de los niños, niñas y adolescentes promovieron la incorporación en la Constitución de normas específicas sobre los derechos de la infancia, esto se consideró como parte de un proceso destinado al reconocimiento social de la obligación política, jurídica e institucional que tiene el Estado de satisfacer los derechos de las personas”*¹⁴

“La propuesta de reforma constitucional presentada por el movimiento por los derechos del niño/a, tenía los siguientes elementos:

a) Reconocer que todos los ecuatorianos/as son ciudadanos/as desde su nacimiento;

b) Reafirmar que los niños, niñas y adolescentes son titulares de todos

¹⁴ MARTÍNEZ Manuel, Derechos Humanos, Políticas Públicas y Derechos de los Niños y Niñas Ecuatorianos. Publicado en Niños, Niñas y Adolescentes en la Constitución Ecuatoriana. Foro de la Infancia. Agosto de 1998. Pág. 99

los derechos humanos, además de los específicos de su edad;

c) Reconocer ciertos principios y derechos específicos de la infancia y adolescencia;

d) Determinar las condiciones de la institucionalidad pública encargada de la protección y garantía de los derechos; y,

e) Establecer las formas de participación de la sociedad civil en la definición, control y evaluación de las políticas públicas, de los programas y los proyectos.”¹⁵

La Asamblea recogió la totalidad de las propuestas hechas por este grupo a favor de los derechos de la infancia, en un marco constitucional de amplio reconocimiento a los derechos humanos; y, a las disposiciones constitucionales sobre los derechos de la infancia y adolescencia, así como también la incorporación directa de los instrumentos internacionales de derechos humanos a la legislación nacional dieron el impulso final al proceso de la reforma de la Ley.

Por tal razón se constituyó un Comité de la Ley; formado por organismos nacionales e internacionales que asumían la responsabilidad de impulsar el proceso de reforma, proceso que todos coincidían, tenía que ser ampliamente participativo y de alta calidad técnica.

¹⁵ Propuesta sobre las consignas que movilizaron al movimiento por los derechos del niño/a en el proceso de la Asamblea Constituyente eran “niño(a) ciudadano(a), niño(a) prioridad nacional”, Agosto de 1998. pág. 25

Este Comité estructuró un equipo técnico redactor de amplia competencia técnica a cargo de la preparación de los textos legales y dio inicio al proceso de consulta social a escala nacional.

Para las decisiones de carácter político se formó un Comité Consultivo, en este se encontraba representada por los diferentes sectores, el ejecutivo, el legislativo; y la Función Judicial, así como también varios representantes de sector no gubernamental.

Las decisiones tenían un aporte significativo ya que se lograba un perfeccionamiento en el procedimiento de los trámites y a su vez se involucraba la responsabilidad del adolescente por el hecho de ser menor de edad y a tener una sanción adecuada a su falta, en los respectivos incidentes de alza y rebaja de la pensión alimenticia, se prescribía que la resolución de alimentos no causa ejecutoría, por cuanto podrá revisarse en cualquier tiempo, como rige el Código de la Niñez y Adolescencia vigente, se hizo cambio en relación al Código de Menores, que en los incidentes se incrementaba automática y proporcionalmente conforme a los aumentos salariales de Ley.

Pero existen importantes aspectos dentro de todo este proceso de elaboración en cuanto a lo que se refiere sobre la responsabilidad de los adolescentes infractores, se consideró que por su contenido y naturaleza podía ser tratado y aprobado en forma independiente, sin afectar el contenido sobre

protección de derechos, cosa que no ocurrió y se los incluyó dentro del mismo Código de la Niñez y Adolescencia.

“El proceso de discusión de la Ley no estuvo exento de inconvenientes, especialmente por la oposición de ciertos sectores del servicio judicial de menores y de algunas entidades involucradas en los procesos de adopción que iniciaron una fuerte campaña de oposición, defendiendo al Código de Menores de 1992 y descalificando el proceso de elaboración del Código de la Niñez”¹⁶

El proyecto fue presentado al Congreso Nacional en el año 2000, de acuerdo a las reglas de aprobación de leyes el primer debate se desarrolló entre el 18 de octubre del 2000 y el 15 de marzo del 2001; el segundo y definitivo debate se dio entre el 8 de noviembre del 2001 y el 30 de octubre del 2002.

El Presidente de la República, objetó parcialmente la Ley, y el Congreso Nacional se allanó a la objeción parcial, por lo que ordenó la publicación del cuerpo normativo en el Registro Oficial.

El proceso de aprobación legislativa no estuvo exento de inconvenientes, a la permanente oposición de los funcionarios del viejo sistema, que

¹⁶ CAMPAÑA Farith Simón, Análisis del Código de la Niñez y Adolescencias del Ecuador, Revista Jurídica de la Pontificia Universidad Católica, Edición 20, Quito, marzo del 2004. Pág. 67

desarrollaron una campaña de desprestigio, la propuesta, disfrazando su defensa gremial con un discurso de defensa del Código de Menores, como siempre se sumaron sectores legislativos especialmente conservadores que criticaban a la propuesta por razones ideológico-políticas.

Pero cabe recalcar algo muy importante que se dieron críticas al interior del Congreso, las mismas que se dirigían en cuatro puntos:

Críticas de contenido, especialmente en lo referente al sistema integral de protección de la infancia y adolescencia y a la responsabilidad juvenil;

- Críticas de forma, por cuanto se consideraba que era un texto muy largo;
- Críticas al alcance de la reforma, por considerar que era suficiente una reforma al Código de Menores vigente; y,
- Crítica a la existencia de legislaciones especializadas.

Estas últimas críticas consideraban que se debía tramitar reformas al Código de Menores, al Código Penal y al Código Civil, y no un nuevo cuerpo normativo.

En el proceso de aprobación legislativa surgieron dos temas adicionales que dificultaron el proceso de discusión y aprobación de la Ley.

“El primero que tenía que ver con una disputa entre comisiones legislativas sobre la competencia para tratar el tema de la Ley, ya que los miembros de la Comisión Legislativa de lo Civil y Penal consideraban que ellos tenían que estar a cargo del tratamiento legislativo y no la Comisión Especializada del Niño, Mujer y la Familia”¹⁷

“El segundo estaba relacionado con las críticas de ciertos sectores al proyecto de Código de Familia, que se traducían de manera automática al Código de la Niñez y Adolescencia, ya que algunos sectores comunes propugnaron las dos leyes”¹⁸.

Las críticas, en algunos casos, ocultaban la defensa del status quo, pero muchas de ellas eran evidencias claras de la resistencia ideológica a considerar a los niños, niñas y adolescentes como sujetos plenos de derechos y asumir las implicaciones de ese reconocimiento. Estos temas fueron enfrentados por el grupo promotor de la Ley, por medio de una amplia campaña de cabildeo e información, proceso que fue acompañado por la presión de amplios sectores sociales que sentían a este proyecto como suyo por la participación en el proceso de redacción.

¹⁷ PARRAGUEZ Luis y CAMPAÑA Farith Simón, Los elementos centrales de la propuesta de matriz legislativa del proyecto de nuevo Código de Infancia y Adolescencia-ecuatoriano” publicado en “Infancia, ley y democracia en América Latina”. Editorial Depalma y Temis. Bogotá. 1998., pág. 457.

¹⁸ PARRAGUEZ Luis y CAMPAÑA Farith Simón, Los elementos centrales de la propuesta de matriz legislativa del proyecto de nuevo Código de Infancia y Adolescencia-ecuatoriano” publicado en “Infancia, ley y democracia en América Latina”. Editorial Depalma y Temis. Bogotá. 1998., pág. 459

Es indudable que estas posiciones tuvieron un impacto en el contenido final de la Ley, ya que para favorecer su aprobación se creó una comisión especial legislativa que realizó varias propuestas de cambio, por ejemplo la reducción del número de artículos, especialmente los de procedimiento, la modificación en la descripción de algunas instituciones, las normas transitorias sobre el servicio judicial de menores y el paso de los funcionarios de esta institución a los Juzgados de la Niñez y Adolescencia, entre otros.

Otro elemento que influyó significativamente en el contenido final del Código de la Niñez y Adolescencia, fue en la búsqueda de algunas de las instituciones públicas de mantener privilegios o el control de alguna parte de la institucionalidad, por ejemplo el papel de Ministerio de Bienestar Social, a través de su Ministro, como Presidente nato del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia o la participación del INNFA como representante de la sociedad civil en ese Consejo.

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. Naturaleza y Caracteres del Derecho a Alimentos.

Indudablemente que el derecho a recibir alimentos es de orden público, pero restringida a una naturaleza pública familiar, tal es esta aseveración que el legislador como características esenciales de ese derecho considera, que no puede ser transferido, transmitido, objeto de renuncia, no prescribe y tampoco es susceptible de compensación, el derecho a alimentos pertenece al Estado, la sociedad y la familia, les incumbe a los corresponsales tripartitos del bienestar y desarrollo integral de niños, niñas y adolescentes por lo cual quien deba prestar alimentos en caso de incumplimiento, será sujeto de apremio personal y de medidas reales, este derecho de subsistencia o de sobrevivencia por ser intrínseco a todo niño, niña y adolescentes prevalece sobre todo derecho, cualquiera sea su naturaleza.

Al respecto el Art. 3. 128 de la Ley Reformatoria al Código de la Niñez y Adolescencia dispone que: *“Este derecho 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 efectuados gastos prenatales que no hayan sido reconocidos con anterioridad, casos en los cuales podrán compensarse y transmitirse a los herederos”*¹⁹

¹⁹ CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito 2009, Art. ...3(128), pág. 32

El derecho de alimentos nace exclusivamente de la relación de parientes y de filiación porque no sólo los progenitores están obligados a proporcionárselos, sino también lo están los hermanos, abuelos y tíos. De esta relación parento-adolescente, cuyas características jurídicas son:

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

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

“El derecho de pedir alimentos no puede transmitirse por causa de muerte, ni venderse o cederse de modo alguno, ni renunciarse”²⁰

Los derechos de los niños, niñas y adolescentes, su desarrollo integral se ve afectado por el incumplimiento de las pensiones alimenticias además se da una salida fácil cuando tienen apremio personal y les da los mismos y no

²⁰ CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Septiembre de 2007, Quito. Art. 364., pág. 100.

cumplen con su responsabilidad poniendo esta carga a sus familiares y trayendo un conflicto dentro del núcleo familiar.

Irrenunciable.- Es decir queda prohibido a merced a esta 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.

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

No admite compensación. – 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. 1610 del Código Civil está prohibida por 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.

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.

Sin embargo, a decir del mismo artículo de la Ley Reformatoria al Código de la Niñez y Adolescencia, cuando las pensiones alimenticias se hayan convertido en una deuda por falta de pago o no se hayan ejecutado las acciones que permiten el referido Código, tales deudas alimentarias si podrán ser compensadas, transmitidas, activas o pasivamente a los herederos.

Se entiende que el *“alimentario gozaba de este derecho, que es realmente un crédito y en virtud de ello, al morir trasmite a sus sucesores el derecho de exigir el pago de la deuda, no les está vedado el reclamar lo que le debió a su causante, pero si el reclamar alimentos invocando su calidad de causahabiente del alimentario”*²¹.

Pero desde cuándo se debe de prestar alimentos, la Ley al respecto nos dice que la prestación de alimentos se debe desde la presentación de la demanda

El Art. 8 (133) de la Ley Reformatoria al código de la Niñez y

²¹ BOSSANO Guillermo, Foro sobre Análisis al Código del la Niñez y Adolescencia, Quito 2000, pág. 45

Adolescencia, manifiesta que *“La pensión de alimentos se debe desde la presentación de la demanda”*²²

Cuando no se cumple con el pago de Alimentos se procede al apremio personal como lo señala el Art. 22 (147) de la Ley Reformatoria al Código de la Niñez y Adolescencia.

Apremio personal.- *“En la misma resolución que ordene el arresto, el Juez podrá ordenar el allanamiento del lugar en el que se encuentre el deudor, siempre y cuando preceda declaración juramentada sobre el ocultamiento del obligado por parte de quien solícita dicha medida. Pagada la totalidad de las pensiones adeudadas y los gastos causados por el apremio o el allanamiento, en su caso, el Juez dispondrá la libertad inmediata del obligado”*²³

Como medida coercitiva para poder hacer efectivo el pago de alimentos, pero yo me hago una pregunta: ¿Cómo puede una persona privada de libertad poder sacar dinero para pagar alimentos? Yo pienso que es algo absurdo, para mi forma de parecer o de opinar se debería hacer uso de ese medio pero en circunstancias extremas, en donde el demandado no hace caso omiso de las disposiciones legales y q a través de una liquidación el juez constate que es una persona irresponsable que si amerita apremio personal.

²² Ley Reformatoria al CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito 2009, Art..8 (133) Pág.33

²³ BOSSANO Guillermo, Foro sobre Análisis al Código del la Niñez y Adolescencia, Quito 2000.pág.67

4.2.2. TITULARES DEL DERECHO DE ALIMENTOS.

Como lo establece el código de la niñez y adolescencia en vigencia en el Ecuador, en su artículo innumerado cuatro manifiesta que *los “Titulares del derecho de alimentos. Tienen derecho a reclamar alimentos:*

1.- *las niñas, niños y adolescentes, salvo los emancipados voluntariamente que tengan ingresos propios, a quienes se les suspenderá el ejercicio de este derecho de conformidad con la presente norma.*

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

3.- *Las personas de cualquier edad, que perezcan de una discapacidad o sus circunstancias físicas o mentales les impidan o les dificulten procurarse los medios para subsistir por sí mismas, conforme conste del certificado emitido por el Consejo Nacional de Discapacidades, o de la institución de salud que hubiere conocido del caso para el efecto deberá presentarse”²⁴.*

Como lo estipula en este articulado, el código de la niñez y adolescencia se debe alimentos a todos niños, niñas y adolescentes que no han alcanzado la mayoría de edad, pero hace una excepción en donde manifiesta que se deberá

²⁴ Ley Reformatoria al CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito 2009, Art.4 Pág.89-90.

también alimentos a los mayores de edad que no hayan cumplido los 21 años de edad y demuestren que se encuentran cursando estudios en cualquier nivel educativo, y que les impida ejercer alguna actividad productiva; también manifiesta que se deberá alimentos para toda la vida a quienes debidamente motivado por su respectivo carnet de la Coordinación Nacional de Discapacitados, su discapacidad impida de poder ejercer funciones de trabajo y por lo tanto no poder tener réditos económicos para su subsistencia.

Puedo manifestar de una manera personal que el artículo analizado está muy bien estructurado y estoy en total acuerdo para quienes se deben alimentos, pero también este artículo tiene concordancias con lo establecido en el código civil ecuatoriano en su artículo 276, en donde manifiesta *“la obligación de alimentar y educar al hijo que carece de bienes pasa, por la falta o insuficiencia de los padres, a los abuelos por una y otra línea, conjuntamente.”*²⁵ Por lo expuesto en este articulado en el Código Civil ecuatoriano nos damos cuenta que no se pierde bajo ningún sentido el interés superior del niño, puesto que hace mención q a falta de capacidad económica de los padres, estarían los abuelos y siguiendo por una y otra línea, en el tema siguiente analizaremos más detenido lo que tiene que ver a quienes deben alimentos.

El doctor Fernando Albán Escobar, en su obra Derecho de la Niñez y

²⁵ CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito 2013, Art.276 Pág.46

adolescencia, manifiesta que el derecho de alimentos no se refiere exclusivamente a satisfacer la necesidad fisiológicas primarias a través de la comida y bebida diaria o subsistencia, sino que además comprende la satisfacción de la habitación, educación, vestuario, asistencia médica, recreación y distracción son necesidades primordiales para satisfacer el crecimiento y desarrollo del niño, niña, y adolescente desde el punto de vista fisiológico e intelectual, y así tener un crecimiento fisiológico y emocional.

Es lógico hablar de alimentos, no solo se refiere como lo indica el doctor Fernando Albán Escobar, sino que se comprende una serie de circunstancias mas, como lo puntualiza el mismo, estando por demás de acuerdo que el niño, niña, y adolescente para poder desarrollarse de una manera adecuada, necesita de muchas cosas que conforme a la edad que tenga pueden resultar más onerosas que cuando era un infante.

4.2.3. PERSONAS QUIENES DEBEN ALIMENTOS

El código de la niñez y adolescencia en su artículo innumerado cinco manifiesta lo siguiente respecto al tema en mención *“Obligados a la prestación de alimentos.- los padres son los titulares principales de la obligación alimentaria, aun 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 comprobados, por quien lo alega, la autoridad competente ordenara 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 los 21 años y no estén comprendidos en los casos de los numerales dos y tres del artículo anterior, y;

3.- Los tíos/as.

La autoridad competente, en base al orden previsto en los numerales precedentes, en los grados de parentesco señalados, de modo de modo simultaneo y con base a 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 aplicaran de oficio los instrumentos internacionales ratificados por el Ecuador a fin de garantizar el derecho de alimentos de los niños, niñas y adolescentes, hija e hijos de los padres o madres que hubieren migrado al exterior, y dispondrán todas las medidas necesarias para asegurar el cobro

ejecutivo 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 negligencia²⁶.

Como se encuentra establecido en este articulado innumerado a la ley reformativa al código de la niñez y adolescencia, es muy claro y determinante quienes deben pasar alimentos, pero hace también mención que los primeros obligados a la prestación de alimentos es el padre o la madre; en caso de ausencia de estos se podrá proponer demanda de alimentos, pero en el orden que se estableció en el artículo analizado. También nos dice que estos que han pagado alimentos podrán ejercer en contra de los progenitores el respectivo juicio de repetición para que estos a su vez puedan devolverles todo lo que han pagado por concepto de alimentos.

Saliéndonos un poco del problemas planteado podemos también indicar que existe una serie de problemas económicos por este enunciado, puesto que por circunstancias de la vida existen personas adultas que viven únicamente de lo que les proporciona la tierra en pequeñas parcelas que son de su propiedad,

²⁶ Ley Reformativa al CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito 2009, Art. innumerado 5 Pág.90-91.

y en otros casos trabajando el diario, para poder llevar un sustento económico a su casa, y se ven sumamente perjudicados por las demandas de alimentos que les proponen, ya que conlleva a otros problemas, como es el caso de al no tener dinero para pagar las pensiones alimenticias, la otra parte tiene derecho y amparándose en lo que establece el artículo innumerado veintidós, al apremio personal de obligado a pagar; es algo inhumano que una persona a más de la edad que tiene y de los pocos recursos económicos que posee, también cargar con pensiones de alimentos y muchas de las veces hasta llegar hacer privado de su libertad, y la familia que sostiene en ese mes que por no tener dinero para pagar, que será de ella, arrastrando otro tipo de problema social.

4.2.4. HASTA CUANDO SE DEBE ALIMENTOS.

La terminación de prestación de alimentos se la trata en el Código de la Niñez y Adolescencia como caducidad del derecho mismo que se encuentra tipificado en el Art. 32 (147.10) *“El derecho para percibir alimentos se extingue por cualquiera de las siguientes causas:*

- 1. Por la muerte del titular del derecho;*
- 2. Por la muerte de todos los obligados al pago; y,*
- 3. Por haber desaparecido todas las circunstancias que generaban el derecho al pago de alimentos según esta ley.”²⁷*

²⁷ *Ibíd.*

En el numeral tres, tenemos que los pare que caduquen los alimentos deben desaparecer las circunstancias que generaban el derecho, a esto tenemos que los casos generativos de alimentos o quienes tienen derecho a percibir una pensión alimenticia según nuestro Código de la Niñez son: las niñas, niños y adolescentes salvo los emancipados, los adultos o adultas hasta la edad de 21 años que demuestren que se encuentran cursando cualquier nivel educativo y los discapacitados de cualquier edad que demuestren que su discapacidad les impide procurarse los medios para subsistir por sí mismos. Es muy común observar en nuestro país que muchos adultos se valen de esto para percibir alimentos no solo hasta los veintiún años sino más, toda vez que en nuestro medio basta con demostrar que una persona mayor de edad este inscrito en determinado curso de computación y ya tiene el derecho de percibir alimentos, haciendo solamente esto para tener un ingreso extra y no porque en realidad necesitan, esto vendría a ser lo que comúnmente se llama viveza criolla.

Sin embargo en otros casos pasa lo contrario y por tales razones debería buscarse soluciones también para que quien demuestre que en realidad se encuentra estudiando y necesita de apoyo perciba alimentos hasta la edad en la que termine de estudiar, tomando en cuenta los años de carrera universitaria y la edad del alimentado, por ejemplo si una persona sale de 18 años del colegio y su carrera universitaria dura cinco años este debería tener derecho de percibir alimentos hasta la edad de 23 años y así en las diferentes carreras, esto toda

vez que no podemos estar pagando la universidad a quien ha decidido inscribirse en ella con el único fin de percibir alimentos y no la aproveche como es debido, en fin es un juicio de valor muy personal pero en todo caso debería de analizárselo por quien corresponde y tratar de incluirlo en nuestra legislación.

4.2.5. INCIDENTE DE ALZA DE PENSION ALIMENTICIA.

Los incidentes de alza en nuestro país muchas de las veces no se dan solamente porque haya variado la situación económica del demandado, sino más bien se la propone con el fin de cobrar a los obligados subsidiarios pensiones adeudadas anteriores a los incidentes de alza. Esto se puede observar a diario en los juzgados de la niñez, en donde se obliga a quien ha sido demandado subsidiariamente a pagar grandes liquidaciones e incluso se les priva de la libertad por obligaciones que ellos no han adquirido, es decir no se hace como en el juicio principal en el que se obliga a prestar la pensión a partir de la presentación de la demanda, por lo tanto, cuando se demanda a un obligado subsidiario, debería de cobrársele a partir de que se le impuso una pensión, y no por pensiones anteriores a la fecha en la que se lo demando, esto toda vez que este el obligado subsidiario no ha pretendido no pagar o no a incumplido con ninguna obligación lesionándose así su derecho a una efectiva tutela jurídica.

Con este preámbulo tenemos en el Art. 42 (147.20) ibídem, *“Si cualquiera de las partes demostrare que han variado las circunstancias y*

hechos que sirvieron de base para la resolución que fija la pensión alimenticia, el Juez/a, podrá revisar y modificar la resolución, previo el procedimiento establecido en este capítulo.

Será competente para conocer este incidente el mismo Juez/a, que fijo la pensión alimenticia salvo los casos de cambio de domicilio del alimentado.”²⁸

Lo expuesto en nuestro Código es muy claro al establecer que las circunstancias económicas del demandado tendrían que haber variado para que se pueda interponer un incidente, sea este de aumento o disminución de rebaja de pensión alimenticia, sin embargo este incidente también es utilizado para frenar los trámites o evitar un incidente contrario a sus intereses, me explico: cuando alguien ha conseguido un aumento de pensión alimenticia como consecuencia de un incidente, inmediatamente a penas se ejecutoria la resolución presenta otro incidente de alza y lo deja ahí, sin preocuparse por citar, etc., evitando así que se le pueda seguir un incidente de rebaja, en otras palabras litiga de mala fe y en nuestra liquidación no se hace nada por frenar estas irregularidades.

Actualmente con las nuevas Unidades Judiciales, los procesos que tienen que ver con familia, niñez y adolescencia, de oficio se cita sin necesidad

²⁸ *Ibídem.*

de implementar el antiguo, caduco método en donde el que demanda tenía que ir juntamente con el citador para poder citar al demandado, pero a lo que respecta a lo anterior tranquilamente de mala fe el abogado puede poner una dirección errónea en donde el proceso se estancaría, hasta que pueda ser citado nuevamente el demandado; y por la carga procesal, esta no puede ser efectuado cayendo en una mala práctica profesional.

4.2.6. DEL INCIDENTE DE REBAJA DE PENSION ALIMENTICIA.

Empecemos tomando en cuenta lo que estipula el Art. 42 (147.20) ibídem, *“Si cualquiera de las partes demostrare que han variado las circunstancias y hechos que sirvieron de base para la resolución que fija la pensión alimenticia, el Juez/a, podrá revisar y modificar la resolución, previo el procedimiento establecido en este capítulo.*

Será competente para conocer este incidente el mismo Juez/a, que fijo la pensión alimenticia salvo los casos de cambio de domicilio del alimentado.”²⁹

Como ya se analizó en el tema anterior ahora vamos a tomar en cuenta a lo que se refiere respecto al incidente de rebaja de alimentos. Una persona que

²⁹ Ibídem.

sus ingresos duplicaban el salario básico unificado y por ende la pensión de alimentos que sufragaba era considerable, por circunstancias de la empresa de trabajo, necesitan hacer recorte de personal, esta persona se queda sin empleo, o su situación económica disminuye hasta el punto de ganar el básico, esta persona, al momento que le den esta noticia no esta pensando en demandar un incidente de rebaja, sino en solucionar el problema que se le viene, es por ello que si nunca se demanda en forma inmediata una rebaja de pensión de alimentos, o a su vez esta persona tiene otro hogar conformado por un miembro menor de edad, y por circunstancias nace otro hijo o una carga nueva, esta persona tiene derecho a demandar rebaja de alimentos.

Analizando a lo que se refiere el artículo innumerado ocho de la ley reformativa al Código de la niñez y adolescencia, en su parte pertinente en donde manifiesta que se hará efectiva desde la fecha de la resolución, con lo expuesto en el párrafo anterior se puede deducir que causa un gran perjuicio al alimentante puesto que se desfinancia al no poder pagar la cuota o la mensualidad resuelta cuando tenía una mejor economía, conlleva a que se atrase en la pensión de alimentos causando perjuicio al alimentado; otro de los problemas que ocasiona al no tener una resolución al momento de la presentación del incidente es cuando los profesionales en derecho se valen de malas prácticas profesiones y después de una resolución o de la resolución de una alza de pensión de alimentos, en seguida proponen otra alza, sin que se

tome en cuenta lo estipulado al principio de este tema, estancando el proceso, cuando una persona en realidad ha variado desmejorando su economía.

Otro punto que se debe tomar en cuenta y con lo ya analizado en el tema anterior el que no se cumple el principio de igualdad y legalidad procesal, contemplados en la Constitución de la República del Ecuador, puesto que no existe las mismas garantías ni derechos para quienes demandamos incidentes de rebaja de pensión de alimentos, con lo que demandan alza de pensión de alimentos.

4.3. MARCO JURÍDICO

4.3.1. ANÁLISIS DEL ARTICULO INNUMERADO 8 DE LA LEY REFORMATIVA AL CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, FRENTE A LA CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR.

En la constitución de la república del Ecuador está consagrado el principio de igualdad y equidad, todos los procesos alimentarios tienen características especiales, por tratarse de una materia considerada sensible, y por los derechos que encierra, al menos si se los compara con otro tipo de procesos, como es el contencioso.

El derecho alimentario es considerado como la potestad jurídica que goza toda aquella persona que es considerada como beneficiario/a de este derecho, o tiene legitimidad para poder acudir a la vía judicial, para someter al alimentario a el cumplimiento del deber de proporcionarlos a quien se los debe.

La noción de igualdad de trato remite a la exigencia básica que impone a favor de todos los seres humanos, esto es, ser tratados con igual consideración y respeto esta concepción se deriva de la tradición Kantiana que sostiene el principio según el cual ha de tratarse a un ser humano como un mero medio para la realización de fines en los que no ha consentido y supone además, concebir a las personas como seres capaces de autodeterminación dispuestos a decidir en torno a sus propios planes de vida y hacer lo posible por realizarlos.

Por lo mismo, el igual respeto supone que los seres humanos son responsables de sus actos voluntarios, pero solo por sus actos voluntarios, en consecuencia no se les puede reprochar ni maltratar por eventos o cualidades sobre los cuales carecen de toda posibilidad de control, como el sexo, la edad, la raza, las discapacidades físicas y mentales, el origen social y nacional, etc.; aunque desde una terminología más usual se puede entender por igualdad de trato, la ausencia de toda discriminación tanto directa como indirecta.

En cambio la igualdad de oportunidades consiste en dar a cada uno las mismas oportunidades de acceso, lo que implica un principio según el cual nadie puede ser discriminado, por motivo de raza, sexo, religión u otros atributos intrínsecos, siendo una concepción basada sobre un conjunto de principios de intervención cuyo fin es de eliminar entre los individuos las desviaciones sociales engendradas en la actividad humana, por lo que para su logro, se debe entender que la igualdad de oportunidades significa favorecer a los desfavorecidos y desfavorecer a los favorecidos.

Probablemente, el principal componente estructural de la igualdad de oportunidades es el legislativo, por lo que si se logra la misma, se podrá garantizar una regulación más equitativa, lo que obliga a una revisión minuciosa de los marcos legales y una vez obtenido este reto, en lo que se elimine todo tipo de leyes discriminatorias por razón de sexo o género, debe obligarse para

que el legislados lo haga a favor de la equidad, ya lo sea mediante leyes específicas o integrales.

Es necesario profundizar en las diferencias entre la igualdad de trato y la igualdad de oportunidades, puesto que partiendo de que el principio de igualdad significa que a supuestos de hecho iguales se les debe aplicar consecuencias jurídicas iguales y que para introducir diferencias entre los supuestos de hecho tiene que existir suficiente justificación de tal diferencia, nos remite a la conclusión que el principio de igualdad no se debe de contemplar únicamente como igualdad de trato sino como igualdad de oportunidades.

La igualdad formal son las manifestaciones del propio principio de igualdad de trato, es decir en la ley, ante la ley, en el contenido de la ley y el mandato de no discriminación.

Al matizar este concepto, cabe diferenciar la igualdad en la ley, referida como un mandato dirigido principalmente al legislador, para que regule las diversas situaciones, sin hacer discriminaciones odiosas, siendo normalmente una noción fácilmente verificable, pues hay discriminaciones obvias.

La igualdad dentro del pensamiento filosófico de la modernidad ha estado vinculada al más amplio concepto de justicia y así deviene la llamada

Teoría de la Justicia de John Rawls, para el cual los dos principios desde los que debe de iniciar el proceso para alcanzar una sociedad justa y equitativa son: en primer lugar, el que cada persona ha de tener un derecho igual al esquema más extenso de libertades para los demás y en segundo lugar, que las desigualdades sociales y económicas habrán de ser conformadas de modo tal que a la vez que espere razonablemente que sean ventajosas para todas las personas se vinculen con empleos y cargos asequibles para todos y todas.

A partir del primer principio es factible la construcción del mandato constitucional de igualdad en los derechos fundamentales, mientras que el segundo de ellos se fundamenta en que la regla debe ser la igualdad y que por lo tanto las desigualdades deben ser la excepción.

Dentro del espíritu de equidad de la ley que debe prevalecer en que el juzgador, es importante contar con fórmulas que permitan establecer parámetros para fijar o cuantificar el pago de alimentos por parte de la persona que se encuentra obligada a proporcionarles a sus acreedores alimentarios. Lo anterior, con base a una recta y armónica interpretación de la norma, que establece que los alimentos, por lo que el juzgador debe tomar en cuenta no solo los bienes y las posibilidades económicas con que cuenta el deudor, sino también las necesidades de los acreedores con el propósito de que estas necesidades sean cubiertas en sus aspectos biológico, intelectual y social.

Es precisamente a estos aspectos fundamentales a los cuales debe atender ese principio de proporcionalidad cuya observancia es obligatoria en toda controversia de carácter alimentario.

El interés de realizar la presente tesis, tomo una real importancia toda vez que en la actualidad existe una gran problemática, el Art. 133 del Código de la Niñez y Adolescencia establece “Momento desde el que se debe la prestación de alimentos.- La prestación de alimentos se debe desde la citación con la demanda. El aumento se debe desde la presentación del correspondiente incidente, pero su reducción es exigible sólo desde la fecha de la resolución que la declara”³⁰. En vista a lo enunciado en este articulado, en su parte última, en cuanto a lo que tiene que ver que a un incidente de rebaja de pensión de alimentos de hace efectivo desde la Resolución y no desde el momento de la presentación de dicho incidente.

Está por demás implícito, y disponiendo en lo que establece en la tabla mínimas de pensión de alimenticias lo que a cada individuo le corresponde pagar según el sueldo que tenga, y el número de hijos que estén a su cargo tomando en cuenta lo que se establece para la edad de los sustentados; delimitando el problema propuesto por mi persona, puedo establecer que un individuo que presta sus servicios en calidad de trabajador, en donde no tenga

³⁰ CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA ARTICULO 248

estabilidad laboral, que por circunstancias casuales encontró un trabajo por un lapso de tres meses, este percibe una remuneración mensual de unos 700 dólares aproximadamente, le presentan una demanda de alimentos por dos menores de cuatro años, el cual el juez que conoció la causa resuelve fijar una cantidad de 334.25, mientras mantenga el trabajo esta persona podrá subsanar la prestación de alimentos impuesta mediante Resolución. Luego de tres meses con terminación de contrato esta persona se queda sin empleo, y tomando en consideración a lo que le corresponde pagar a partir de que se quedó sin empleo es de 135.00 dólares americanos.

La persona que ha desmejorado su situación económica, presenta su demanda de incidente de rebaja de pensión de alimentos, tal como lo establece el artículo 147. 20 del código de la Niñez y Adolescencia, en el cual por el transcurso del tiempo desde el momento que la presenta, la parte demandada a través de su abogado defensor valiéndose de una serie de astucias alarga el proceso y de la carga procesal de las Unidades de la Familia, Mujer, Niñez y adolescencia que existe, hace que el proceso sea lento, hasta que salga la Resolución de Rebaja, estamos hablando de un tiempo de un mes a dos meses, por lo tanto constituye un grave atentado contra la capacidad económica del alimentante, por lo tanto constituye un problema, en vista de que muchas de las veces al no poder solventar con el pago de las pensiones de alimentos, la mayoría de las personas solo buscan de alguna forma tratar de someter al alimentante buscando de una manera rápida pedir las respectivas

liquidaciones y sacar de una manera rápida las boletas de Apremio Personal; y no se dan cuenta que el verdadero problema es que se han quedado sin trabajo y no pueden bajo ningún sentido pagar esa cantidad de dinero.

El problema en sí, es si a una persona que se quedó sin trabajo o su capacidad económica se redujo, está en el derecho de demandar un Incidente de Rebaja de Pensión de alimentos, pero porque el código de la Niñez y Adolescencia establece que al “Momento desde el que se debe la prestación de alimentos.- La prestación de alimentos se debe desde la citación con la demanda. El aumento se debe desde la presentación del correspondiente incidente, **pero su reducción es exigible sólo desde la fecha de la resolución que la declara**”³¹. Por consecuencia de este articulado, la persona que se quedó sin empleo o su capacidad económica se redujo constituye un problema ya que no va poder solventar con el depósito mensual que le corresponde por concepto de alimentos, y hasta que salga o resuelva el juez sobre el Incidente de Rebaja, se le está causando un gran perjuicio económico, contribuyendo que el problema de morosidad vaya en aumento. Por lo expuesto se crea un grave problema social al no hacer exigible la reducción de la pensión alimenticia desde el momento que se presenta dicho incidente.

³¹ CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA ARTICULO 133

4.3.2. ANÁLISIS JURÍDICO DEL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA.

El Ecuador, dentro del proceso de globalización, debe adecuar permanentemente su legislación a las modificaciones profundas que otorgan protección y cumplimiento de las normas legales que regulan los derechos de todas las personas, dando prioridad a los niños, niñas y adolescentes.

Por lo que se hace necesario que el Código de la Niñez y Adolescencia, publicada en Registro Oficial 737 de 3 de Enero del 2003 y vigente desde el 3 de julio de ese mismo año, es la finalización de un largo proceso de discusión, redacción y debate legislativo que se inició cuando la reforma legislativa de 1992 demostró su inadecuación con los principios y contenidos de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Es por eso que vale manifestar que esta nueva Ley, debe ser entendida como parte de un significativo proceso de reconocimiento normativo de los derechos de la infancia y adolescencia en el Ecuador, proceso que se inició con la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño en febrero de 1990.

“Muchas son las innovaciones que la nueva Ley introduce, desde el uso de nuevos conceptos jurídicos por ejemplo niño, niña y adolescente que asumen un contenido jurídico específico, la desaparición de la declaración de

abandono, la declaratoria de adaptabilidad, el acogimiento familiar e institucional, etc., hasta el desarrollo normativo de una institucionalidad encargada de promover y garantizar los derechos que desarrolla la Ley porque ya se encontraban plenamente reconocidos y declarados en la Convención sobre los Derechos de los Niños y en la Constitución, concretando principios como el de la corresponsabilidad del Estado, la sociedad y la familia, mejorando algunas instituciones jurídicas específicas: patria potestad, alimentos, responsabilidad penal juvenil, etc."³².

Unos de principios porque fue creado el Código de la Niñez y Adolescencia fue el de los alimentos que se debe a los menores de edad y a personas con cierto tipo de discapacidad, es por ello q se estableció una serie de articulados para garantizar de una manera óptima los derechos que tienen los menores de edad; pero al momento de no hacer efectivo la rebaja de pensión de alimentos conlleva a que aparecen una serie de inconvenientes como por ejemplo podemos mencionar al no poder pagar una cierta cantidad de pensión de alimentos producto por el cual le impusieron porque se encontraba percibiendo una mejor remuneración, y por circunstancias se quedó sin trabajo o disminuyeron su capacidad económica, sobrelleva a que este no pueda cancelar la pensión impuesta por resolución, generando que este individuo de atrase y por ende le saquen boleta de apremio y sea conducido a un centro de

³² CAMPAÑA Farith Simón, Análisis del Código de la Niñez y Adolecencias del Ecuador, Revista Jurídica de la Pontificia Universidad Católica, Edición 20, Quito, marzo del 2004. Pág. 7

rehabilitación, quedando sin trabajo, y sin poder pasar alimentos al niño.

Con todo lo expuesto con anterioridad, se ve que existe una falencia muy grande cuando se trata que se garantice un debido proceso, en igualdad de condiciones, y este principio se esté vulnerando, cuando no se hace efectivo la rebaja de pensión de alimentos desde su presentación, sino desde la fecha de resolución, y siendo el único perjudicado el menor que percibe alimentos, al no poder pasar el alimentante una cantidad acorde a las necesidades de él y que no esté por debajo de la tabla de pensiones mínimas establecidas.

4.4. DERECHO COMPARADO

4.4.1. LEGISLACIÓN PERUANA

En la legislación Peruana, en el 28 de diciembre del 2004, entró en vigencia una ley que regula el proceso de alimentos, que se la denominó Ley 28439.

Indicando en su artículo 31, el cual es el pertinente y que nos corresponde estudiar manifiesta lo siguiente: En los casos de reducción de la pensión o exoneración de la obligación, cuando la causal deba aprobarse, la sentencia regirá desde la fecha de la presentación de la demanda, debiendo procederse en vía de ejecución de la sentencia y previa liquidación, a los reembolsos o devoluciones a que haya lugar.

En los casos de extinción de la obligación, esta regirá desde que se produjo el hecho que la motivo, y si es por el cumplimiento de la mayoría de edad del alimentista, a partir de la solicitud del obligado.

Si la excepción invocada para seguir percibiendo la pensión hubiera sido desestimada en la sentencia correspondiente, la extinción rige desde que el alimentista alcanzó la mayoría de edad.

Las sumas cobradas indebidamente deberán devolverse en vía de ejecución de sentencia y previa liquidación.

En los casos de aumentos de la obligación regirá partir de la notificación de

la demanda."³³

Como se analiza el tema sobre la pensión de alimentos, es un derecho fundamental del alimentista desarrollarse en una manera adecuada frente a los demás, la ley peruana es muy clara y establece que hay en esta legislación una consideración por parte del alimentario si por haberse quedado sin trabajo o a disminuido su situación económica, o también tiene más hijos que mantener, cambia reduciendo el tema de pensión de alimentos, y esta se hace efectiva desde el momento de la notificación de la demanda de reducción de alimentos, claro está que se la tomará en cuenta si se puede probar lo aseverado en el escrito de demanda inicial.

4.4.2. LEGISLACION URUGUAYA

La Ley 17.853, que se encuentra en vigencia en el país de Uruguay, en lo referente a al tema estudiado establece lo siguiente:

Obligados a servir alimentos por si orden:

1. Por los padres;
2. Los ascendentes más próximos (preferente , los del progenitor obligado);
3. El cónyuge respecto a los hijos del otro en cuanto conviva con el beneficiario

³³ LA LEY 28439, Art. 31, Publicada el 28 de diciembre del 2004, que regula los alimentos en el Perú.

4. El o la concubino(a) en relación a los hijos del otro, que no son hijos de esa relación, si conviven todos juntos formando una familia de hecho.

El matrimonio posterior del obligado a servir la pensión, no es causal para la reducción de alimentos, si lo es el nacimientos de uno o más hijos.

Extinción de la obligación:

1. Cuando el beneficiario cumple la mayoría de edad y tiene medios para su sustento;
2. Cuando el obligado le es imposible servirlos;
3. Cuando fallece el obligado;
4. Cuando fallece el beneficiario, en este caso se extiende a los gastos fúnebres.

En lo referente a la fecha de reducción y aumento de la pensión de alimentos establece el siguiente: “La pensiones alimenticias se debe desde el momento de la presentación de la demanda. En los casos de aumento y reducción, surte efecto desde el momento de la presentación de la demanda, salvo que el juez disponga que sute efectos desde el momento de que la sentencia quede ejecutoriada.”³⁴

³⁴ Ley 17.856, Uruguay

En esta legislación otra vez coincide con mi propuesta de reforma en cuanto que la reducción y aumento se debe desde el momento de la presentación del respectivo incidente de alimentos, no está por demás volver a recalcar a lo largo de este trabajo investigativo que se reforme la legislación ecuatoriana en lo referente al momento que se hace efectivo la reducción de alimentos desde el momento de su presentación.

5.- MATERIALES Y MÉTODOS.

5.1. Materiales Utilizados

Para los materiales para poder desarrollar el presente trabajo **investigativo**, utilizaré libros de mi biblioteca privada y de bibliotecas públicas, a más de libros como materiales esta mi computadora, e impresora, y demás cosas de escritorio necesarias para este trabajo de tesis.

5.2. Métodos

En el desarrollo de la presente investigación utilizaré: Método Científico, pues se parte del planeamiento de objetivo e hipótesis, que serán logrados y verificados, mediante la construcción de una base teórica y de una investigación de Campo, el cual me servirá para poder recoger elementos de juicio pertinentes para lograr con mi propósito.

Método inductivo, que nos permitirá llevarnos por el camino correcto; es decir, encaminarnos a una secuencia lógica que nos permita obtener la información adecuada, e idónea.

En tal virtud, el método inductivo, el mismo que será aplicado y me permitirá dar a la investigación la categoría de sondeo, cumplir con los objetivos, verificar las hipótesis, llegar a conclusiones y obtener de una forma clara las recomendaciones, las cuales se convertirán en alternativas de solución

para dicho problema.

Para la recopilación de la información recurriremos a las fuentes bibliográficas públicas y privadas, también utilizaremos el empleo de fichas nemotécnicas, de resumen y comentario, las mismas que servirán de ayuda para la realización de la investigación y enriquecerán nuestros conocimientos personales que ayudaran para contribuir para dar las posibles soluciones al problema propuesto.

Para la comprobación de la hipótesis planteada, emplearé la técnica de la encuesta, que es un instrumento que registra la información necesaria establecida a un número de encuestados, para ello estableceremos minuciosamente un cuestionario, que nos ayudará a sacar los diferentes resultados obtenidos, utilizando el método deductivo; que es un proceso sintético y analítico.

Para reforzar nuestra bibliografía, utilizaremos la técnica de la entrevista, la cual será aplicada a profesionales del derecho, cuyos criterios serán valiosos para cumplir con nuestros objetivos y verificar la hipótesis planteada, estarán dirigidas a aportar de las ciencias jurídicas, especialmente a lo que tiene que ver al monto de la pena establecida a las personas que violen los derechos de los menores de edad.

5.3. Procedimientos y Técnicas

Los procedimientos de observación, análisis y síntesis fueron los que me permitieron realizar la investigación jurídica propuesta, auxiliados de técnicas de acopio teórico como el fichaje bibliográfico o documental; y, de técnicas de acopio empírico, como la encuesta y la entrevista.

La investigación de campo se concretará a consultas de opinión a personas conocedoras de la problemática de los funcionarios vinculados en el ámbito alimenticio o de niñez y adolescencia, así como profesionales y estudiantes de Derecho, previo muestreo poblacional de por lo menos treinta personas para las encuestas y tres personas para las entrevistas; en ambas técnicas se plantearán cuestionarios derivados de la hipótesis general y de las específicas.

Los resultados de la investigación empírica se presentaran en centrogramas y en forma discursiva con deducciones derivadas del análisis de los criterios y datos concretos, que servirán para la verificación de objetivos e hipótesis y para arribar a conclusiones y recomendaciones.

6. RESULTADOS

6.1. Análisis de las Encuestas

De conformidad al Proyecto de Tesis presentado y aprobado por las autoridades de la Carrera de Derecho, he aplicado a un grupo de profesionales y egresados, en un total de 30 encuestas, en la ciudad de Loja, cuyo resultado es el siguiente:

Primera Pregunta

¿Considera usted que el Código de la Niñez y Adolescencia cumple con todas las expectativas de los alimentados?

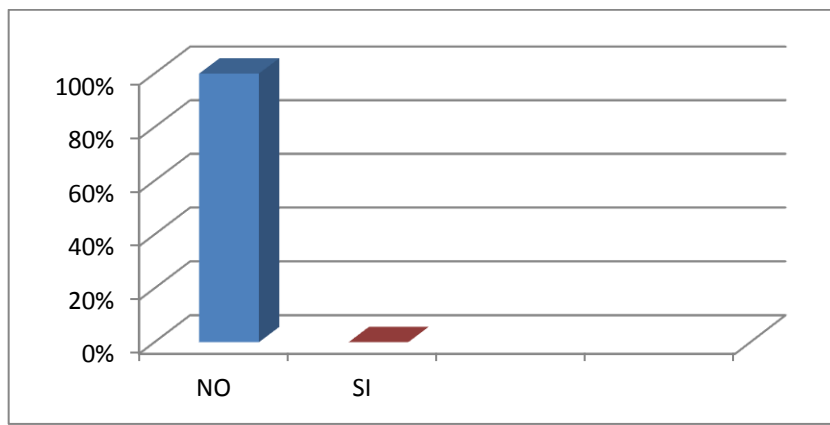
Cuadro Estadístico N. 1

INDICADORE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	0	0%
NO	30	100%
TOTAL	30	100%

Fuente: Encuestados y profesionales del Derecho

Autor: Ángel Robles

Gráfico. N. 1



Interpretación

En esta pregunta de las treinta personas encuestadas, es decir el 100% nos manifiesta el Código de la Niñez y Adolescencia, no cumple con las expectativas de los alimentados ya que dentro de esta Ley existen muchos vacíos.

Análisis:

Al tener que todos los encuestados consideran que existen vacíos y falencias en el Código de la Niñez y Adolescencia, se puede concluir que se debe tratar de suplir esos errores, toda vez que no es solamente un error o una falencia, sino, son varios mismos que se enumeraran en las conclusiones correspondientes.

Segunda Pregunta

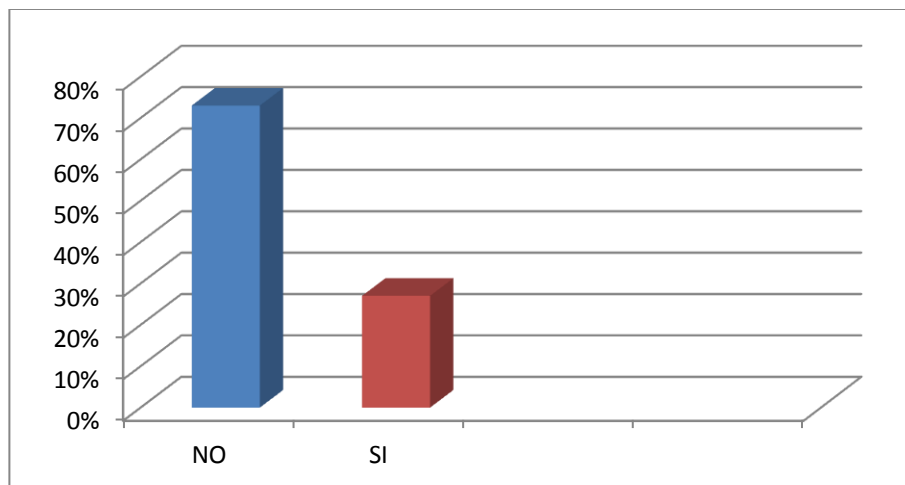
¿Cree usted que se encuentra debidamente garantizado el principio de igualdad y equidad consagradas en la Constitución?

Cuadro Estadístico N.2

SI	8	27%
NO	22	73%
TOTAL	30	100%

Fuente: Encuestados y profesionales del Derecho
Autor: Ángel Robles

Grafico N. 2



Interpretación

De las treinta personas encuestadas, 8 que equivale al 27% manifiestan que los principios de igual y equidad contemplados en la constitución si se encuentran considerados y se cumplen, mientras que 22 personas que equivalen al 73% manifiestan que no se la cumplen.

Análisis

En esta pregunta la gran mayoría de los profesionales coincide que no se cumple con el principio de igualdad y equidad, consagrados en la constitución, mientras que la minoría dice que el contexto jurídico existe, solo que los funcionarios judiciales no los hacen prevalecer.

Tercera pregunta

¿Considera que se debería hacer un análisis del Código de la Niñez y Adolescencia, con respecto cuando se hace efectivo el incidente de rebaja de pensión de alimentos?

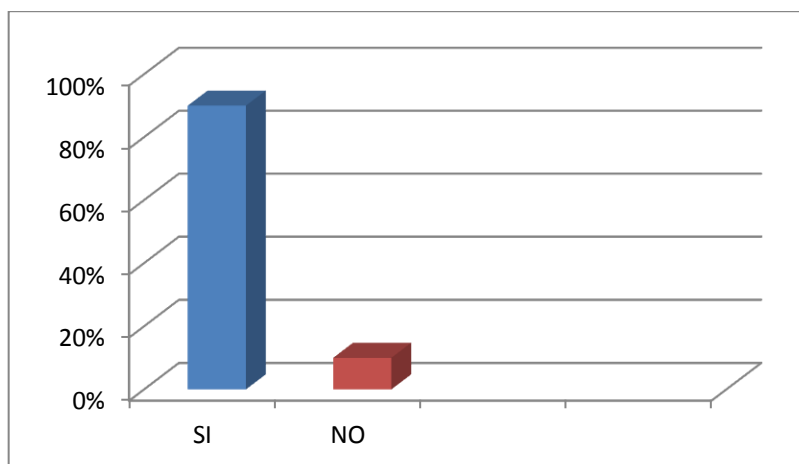
Cuadro Estadístico N.3

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	23	90%
NO	7	10%
TOTAL	30	100%

Fuente: Encuestados y profesionales del Derecho

Autor: Ángel Robles.

Grafico N.3



Interpretación

En la presente pregunta de las 30 personas encuestadas, 27 que equivale al 90% de ellas manifiestan de que por parte de la asamblea nacional si se debería analizar más profundamente esta ley en busca de soluciones a las diferentes falencias que se encuentran dentro de este Código y en cambio 3 de los encuestados que equivale al 10% manifiestan de que no es necesario que las leyes existentes son suficientes. En la que dan un 100% del total de los encuestados.

Análisis

Una vez más encontramos una mayoría que pretende un cambio para nuestro Código de la Niñez, en merito a la búsqueda de cambios frontales que aseguren de alguna manera los principios de igualdad y equidad procesal

consagrados en la constitución, ya que consideran, sin embargo un problema que se lo viene arrastrando de vario años atrás, a no tener una entereza justa.

Cuarta pregunta

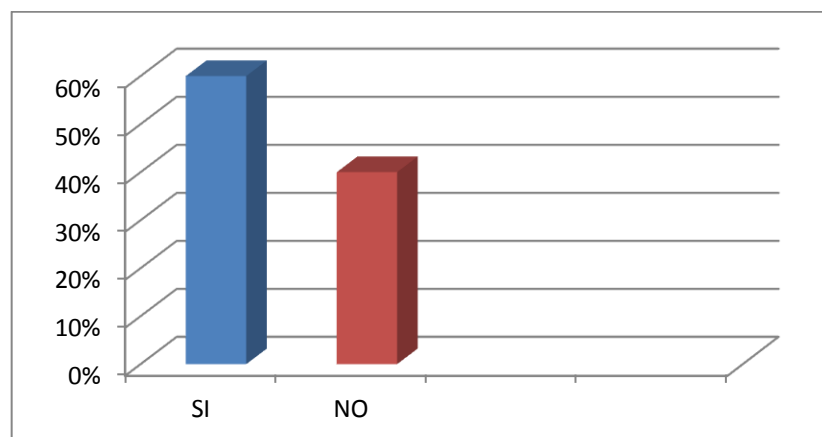
¿Considera usted que al no hacerse efectivo el incidente de rebaja de pensión de alimentos, el demandado puede conllevar a que se atrase en las cuotas alimentarias y por ende causar daño al menor?

Cuadro Estadístico N.4

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	18	60%
NO	12	40%
TOTAL	30	100%

Fuente: Profesionales del Derecho
Autora: Ángel Robles.

Grafico N.4



Interpretación

De los treinta profesionales en derecho encuestados considera 18 personas que para que exista una equidad procesal se debería estar en las mismas condiciones que el que propone el alza de alimentos, mientras que el las 12 personas restantes considera que no existe una justificación para el no pago de las pensiones alimenticias.

Análisis

En realidad este es un gran problema, puesto que me sumo a la mayoría de las personas que considera que si puede ser una causa de que al no hacerse efectivo el incidente de rebaja de pensión de alimentos desde su presentación conlleva a que el demandado se defínanse y por ende no pueda cubrir la pensión alimenticia a él impuesta cuando percibía sueldos más altos.

Quinta pregunta

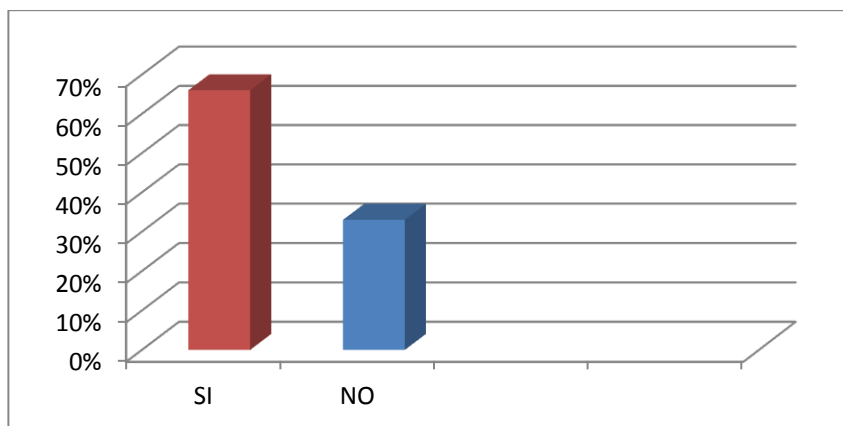
¿ Considera usted que se debería realizar una propuesta de reforma al artículo 133 del Código de la Niñez y adolescencia, en lo referente a cuando se hace efectivo la rebaja de alimentos?

Cuadro Estadístico N 5.

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	20	66%
NO	10	33%
TOTAL	30	100%

Fuente: Encuestados.
Autora: Ángel Robles.

Grafico N. 5.



Interpretación

En esta pregunta de las respuestas de los encuestados manifiestan en un sesenta y seis por ciento de uq si se debería realizar una propuesta de reforma al artículo 133 en su parte pertinente sobre cuando se hace efectivo el incidente de rebaja de pensión de alimentos, mientras que el treinta y tres restante considera que no es necesario realizar alguna propuesta de reforma.

Análisis

En este caso son los abogados los llamados a dar posibles soluciones como en efecto lo están haciendo a través de las respuestas a esta encuesta, esto por cuanto ellos son los que viven a diario en el mundo del derecho y sienten cuales son las falencias y se dan cuenta de en que se debería cambiar.

En este caso puedo decir que para que exista una verdadera justicia conforme lo determinan la mayoría de los profesionales en derecho yo también considero que se debería realizar una propuesta de reforma, por cuanto si mencionamos lo que se refiere a las garantías consagradas en la constitución a favor de los menores, es necesario tomar en cuenta que al tener una justicia con equidad, se puede tener resultados justos y que conlleven a que la persona que demanda alimentos pueda pagar lo q le corresponde, si este disminuye su capacidad económica, pues se haga efectivo desde dicho mes o desde que plantea dicho incidente.

6.2. Análisis de las entrevistas

De conformidad al proyecto de tesis presentado y aprobado por las autoridades de la Carrera de Derecho de la Universidad Nacional de Loja, he aplicado entrevistas a profesionales en libre ejercicio de su profesión, cuyo resultado es el siguiente:

Primera Pregunta:

¿Considera usted que el Código de la Niñez y Adolescencia cumple con todas las expectativas de los alimentados?

Entrevistado 1.- En realidad considero que nuestro Código de la Niñez y Adolescencia contiene dentro de él muchas falencias, como por ejemplo no se sabe el momento mismo desde cuándo se debe cobrar los alimentos a los alimentantes subsidiarios, y esto es aprovechado por los demandantes para cobrar grandes liquidaciones que vienen siendo arrastradas por los obligados principales.

Así también tenemos entre los principales problemas el cobro de las pensiones alimenticias ya están han sido y serán muy difíciles de cobrar cuando no se pone mano dura, esto toda vez que las detenciones son de treinta, sesenta y ciento ochenta días en caso de reincidencia, pero sin embargo no se puede detener a una persona por sesenta días aun cuando es reincidente porque el juez encargado de la causa en vez de realizar la liquidación correspondiente luego de cumplir los treinta días y dar la libertad al deudor solo en caso de haber cancelado la deuda, se limita a contabilizar los días que se ha encontrado detenido e inmediatamente le da la libertad.

Entrevistado 2.- El Código de la Niñez y Adolescencia en los últimos tiempos ha mejorado, pero en cuanto a si cumple o no con las expectativas de los alimentados, es algo que diariamente nosotros los profesionales del derecho podemos observar que no se cumple a cabalidad además las pensiones son demasiado irrisorias para satisfacer las necesidades de estos, por cuanto la carencia de la vida es muy alta hoy en día y quien debe prestar alimentos, realiza todo tipo de acciones con la finalidad de aparecer en las primeras casillas de la tabla de pensiones es decir, esconden todo tipo de ingresos.

Comentario

En general y según los comentarios vertidos por los entrevistados, nuestro código de la niñez, requiere de muchas reformas inmediatas, las normas establecidas dentro del mencionado código tienen falencias y vacíos que no permiten la perfecta aplicación de estas reglas.

Segunda pregunta:

¿Cree usted que se encuentra debidamente garantizado el principio de igualdad y equidad consagradas en la Constitución?

Entrevistado 1.- De ninguna manera, puesto que en el tema en mención de este proyecto investigativo de tesis, puntualizado puedo decir, que no existe

una verdadera equidad, en cuanto deberían tener los mismos derechos que tiene quien propone un incidente de alza, como quien propone un incidente de rebaja.

Entrevistado 2.- Las medidas que se establecen para garantizar una verdadera equidad proceso, puedo decir que existen muchas falencias, ya que los profesionales “Juzgadores” dejan pasar por alto, y muchas de las veces por experiencia propia dan resoluciones que no están motivadas conforme a derecho, haciendo de una justicia mediocre y deplorable.

Comentario

Principalmente a pesar que el segundo entrevistado ha sido muy fuerte con los jueces que imparten justicia, tiene gran razón, por cuanto existe un manipuleo de los procesos entre colegas y amigos de los jueces; ahora saliéndonos un poco del tema, con las nuevas Unidades Judiciales, los jueces no pueden tener acceso directo con ningún profesional o persona interesada en el proceso, claro está que fuera de la institución, los profesionales juzgadores pueden hablar con cualquier persona.

Tercera pregunta:

“¿Considera usted que se debería realizar una propuesta de reforma al artículo 133 del Código de la Niñez y adolescencia, en lo referente a

cuando se hace efectivo la rebaja de alimentos?

Entrevistado 1.- Considero que si se debería hacer una propuesta de reforma por cuanto si hablamos de los principios consagrados en la Constitución se debe tomar en cuenta que todos tenemos las mismas garantías y derechos, es por ello que considero que se necesita una reforma al artículo 133, para así poder tener una justicia junta y en igualdad de condiciones.

Entrevistado 2.- yo creo que unas de las circunstancias para que no se de efectivo el incidente de rebaja de pensión de alimentos es el interés superior del niño consagrados en la Constitución, pero también como profesional, existen muchas falencias, como es el caso del artículo 133, en lo que se refiere a los incidente, que no están en las mismas condiciones, y también los abogados en el libre ejercicio se valen de mañoserías para poder paralizar los procesos, y cosas así, es por ello que si considero que se realice una reforma a dicho artículo y más aun a todo el código de la niñez.

Comentario

De estas entrevistas podemos rescatar que si existe la necesidad de realizar una reforma al mencionado artículo, puesto que es muy notorio que coexiste una desventaja en cuanto al que propone el alza, con relación al que propone el incidente de rebaja.

7.- DISCUSIÓN

7.1. Verificación de Objetivos

Para el estudio de la presente problemática me he planteado un objetivo general y tres específicos que a continuación los detallo, procediendo a continuación a la verificación de los mismos, en base a la doctrina y acopio empírico desarrollado durante la presente tesis.

Objetivo General

- **Realizar un estudio jurídico, crítico y doctrinario del Código de la Niñez y Adolescencia.**

El objetivo general ha sido totalmente verificado, ya que se ha realizado una exhaustiva investigación teórica y el análisis crítico de los aspectos jurídicos doctrinarios del Código de la niñez, con el estudio de campo se demuestra que efectivamente existe el problema al no tomarse en consideración el incidente de rebaja de pensión alimenticia desde su presentación, por su parte se ha localizado una posible solución que se encuentra expuesta más adelante en el proyecto de reforma legal.

Objetivos Específicos

- **Establecer las consecuencias que causan al no resolver el Incidente de Rebaja de pensión de Alimentos desde el momento de su presentación.**

Este objetivo es plenamente verificable ya que durante el estudio de campo y dentro del marco jurídico, logramos encontrar las consecuencias que causan al no tomarse en cuenta desde su presentación el incidente de rebaja.

- **Determinar las consecuencias que causan la aplicación del artículo 133 del Código de la Niñez y Adolescencia, en lo referente a cuando se hace efectivo la rebaja de una pensión alimenticia.**

Con el estudio de campo realizado a los profesionales en derecho pudimos constatar los problemas que conllevan al no tomarse en cuenta los principios constitucionales de igualdad y equidad, cuando se refiere al incidente de rebaja de pensión de alimentos, que esta se hace efectivo desde la fecha de su resolución.

- **Realizar una propuesta de reforma al artículo 133 del Código de la Niñez y adolescencia, en lo referente a cuando se hace efectivo la rebaja de alimentos.**

Este objetivo se encuentra verificado más adelante en donde luego de todo el estudio investigativo, se plantea la propuesta de reforma al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, mismo que plantea las posibles soluciones al problema planteado.

7.2. Contrastación de Hipótesis

Igualmente luego de haber comprobado los objetivos que tienen relación con la hipótesis, me he planteado una Hipótesis General, que a continuación la detallo, procediendo a la contrastación exitosa de la misma, que se ha dado gracias al trabajo investigativo que se ha desarrollado durante la presente tesis.

- **Al no hacer efectivo la cancelación de la Rebaja de Alimentos desde el momento de su presentación, causa que el alimentante se atrase en la prestación mensual de alimentos, por haber quedado sin empleo a haber disminuido su capacidad económica.**

Esta hipótesis ha sido contrastada, puestos que de las encuestas, y en las entrevistas los profesionales del derecho manifiestan que al no tener la capacidad económica en la cual le tomaron en cuenta para resolver, conlleva que el alimentante se atrase en las pensiones alimenticias, y por ende causando perjuicio al menor, por lo expuesto queda contrastada mi hipótesis.

7.3. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA LA REFORMA LEGAL.

El derecho por excelencia en todos los países, es un instrumento de seguridad jurídica, por lo tanto, en cada estado, en cada país mientras exista de una manera mejor establecida las normas jurídicas necesarias para poder seguirlas, se puede decir que sería un mejor estado de derecho; la seguridad jurídica constituye un principio que toda sociedad quiere llegar.

La seguridad jurídica en lo que se refiere al artículo innumerado ocho de la ley Reformatoria al Código de la Niñez y adolescencia, en especial en su parte investigada al incidente de rebaja de pensión de alimentos, viola el principio de igualdad y equidad, puesto que al no tomarse en cuenta la disminución de alimentos desde el momento de su presentación, como así es considerado cuando se refiere al aumento de pensión alimenticia.

La protección de los derechos de las personas, es papel fundamental del estado ecuatoriano, pero este ha sido desatendiendo, como nos podemos dar cuenta en la aplicación de normas contradictorias, como las contenidas en el Código de la Niñez y Adolescencia, en especial a su artículo 133, innumerado ocho de la ley reformativa al Código de la Niñez y Adolescencia, en relación a cuando se hace efectivo la rebaja de pensión de alimentos, la cual tiene efecto jurídico desde el momento de la resolución.

Por eso es importante conforme lo manifiestan los encuestados y los entrevistados, emprender una reforma al artículo innumerado ocho (133) del título V, del código de la niñez y adolescencia, puesto que se viola el principio de igualdad y equidad que tenemos que tener las personas dentro de todo tipo de proceso judicial, a efecto de proteger los derechos que gozamos todas las personas nacionales o extranjeros que nos encontramos dentro del territorio nacional.

8. CONCLUSIONES

La presente investigación me ha permitido llegar a las siguientes conclusiones:

- Que si bien la norma constitucional establece el principio de igualdad y equidad, esta no ha sido considerada dentro de la normativa referente al incidente de rebaja de pensión de alimentos.
- Que al establecer la norma establecida en el artículo innumerado ocho de la Ley Reformatoria al Código de la Niñez y Adolescencia violenta el principio de igualdad y equidad al no ser considerada la rebaja de pensión de alimentos desde su presentación.
- Que la igualdad y la equidad legal es el derecho que tenemos todas las personas sin distinción de sexo, edad, color de piel, etc. a ser tratados por igual, y poder gozar de las mismas garantías dentro de los procesos judiciales, y este no se encuentra garantizado en el artículo innumerado ocho de la Ley Reformatoria al Código de la Niñez y Adolescencia.

- Que es necesario que la rebaja de pensión de alimentos sea exigible desde su presentación, y así garantizar el principio de igualdad y equidad consagradas en la constitución de la República del Ecuador.

- Que se hace necesario la reforma del artículo innumerado ocho de la Ley Reformatoria al Código de la Niñez y Adolescencia, a efecto de establecer que tenga efecto la rebaja de pensión de alimentos desde su presentación.

9. RECOMENDACIONES

Luego de haber realizado con éxito toda la investigación recomendamos lo siguiente:

- Que la asamblea nacional proceda a reformar la norma contenida en el artículo innumerado ocho de la Ley Reformatoria al Código de la Niñez y Adolescencia, a efecto de corregir la violación derecho constitucional.
- Que es necesarios que al momento de promulgar una norma jurídica los asambleístas tomen bien en cuenta los principios constitucionales.
- Que los organismos encargados por velar por los derechos de los ciudadanos, hagan conciencia que es deber fundamental el derecho que tienen todas las personas por sobre todas las cosas, sin menos cabo de los derechos de los demás.
- Dentro de los procesos judiciales se tome en cuenta la jerarquía de la norma Constitucional, a afecto de no violentar los derechos de los alimentantes, en el caso del incidente de rebaja de pensión de alimentos.

- Las universidades del Ecuador en sus respectivas facultades de jurisprudencia, tengan incluido dentro de su pensum de estudio los principios constitucionales.

9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA

Propuesta de Reforma Legal.

ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.

CONSIDERANDO:

- Que es deber del estado garantizar de una manera adecuada sus principios para propender su mejor desarrollo y bienestar, asegurando el ejercicio pleno de sus derechos, conforme lo estipula la Constitución de la República del Ecuador.
- Que en la actual legislación relacionada con el incidente de rebaja de pensión alimenticia, en referencia al artículo innumerado ocho de la Ley Reformatoria al Código de la Niñez y Adolescencia, se está violentando los principios constitucionales de igualdad y equidad procesal.
- Que se considera necesario y de suma urgencia reformar el artículo innumerado ocho de la Ley Reformatoria al Código de la Niñez y Adolescencia.

En uso de las atribuciones que le confiere la Constitución de la República en su Art. 120 numeral 6, expide lo siguiente:

**LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y
ADOLESCENCIA.**

Derogase el artículo innumerado ocho de la Ley Reformatoria al Código de la Niñez y Adolescencia, y en su lugar agréguese el siguiente:

Art. innumerado 8 (133), La pensión de alimentos se debe desde la presentación de la demanda, El aumento y reducción se debe desde la presentación del correspondiente incidente.

DISPOSICIÓN GENERAL.- Quedan derogadas todas las disposiciones legales que se opongan a la presente.

DISPOSICIÓN TRANSITORIA.- La presente entrará en vigencia a partir de su promulgación en el Registro Oficial.

Dado y firmado en la República del Ecuador, Distrito Metropolitano de Quito, en la sala de sesiones de la Asamblea Nacional, a los días del mes de del año 2014.

Presidente

Secretario

10. BIBLIOGRAFÍA

- ALBAN ESCOBAR Fernando, Derecho de la Niñez y Adolescencia, Quito 2008, Pag.267.
- ARA PINILLA, Ignacio, Principios Fundamentales de los Derechos Humanos, Buenos Aires,2004,pag.78
- ATIENZA, Manuel,“ La Filosofía del Derecho Argentina actual”Depalma,1984 pag.24
- BELOFF Mary, los sistemas de responsabilidad penal en américa, Edición 2004, pag.201
- BOSSANO Guillermo, Foro sobre Análisis al Código del la Niñez y Adolescencia, Quito 2000.Pag. 45
- CABANELLAS Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, 21ª Edición, Editorial Heliasta S.R.L, Buenos Aires.
- CAMPAÑA Por el Derecho a la Alimentación, Prosalus Caritas Española, Veterinarios Fronteras 2004, Pag. 136.
- CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Art 1Corporación de estudios y publicaciones, Quito, 2008.
- CONSTITUCION DE LA REPUBLICA ECUADOR, corporaciones de estudios y publicaciones Quito, 2008.
- Convención sobre los Derechos del Niño Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución

44/25, de 20 de noviembre de 1989, entrada en vigor: 2 de septiembre de 1990.

- COMISIÓN Ecuménica de Derechos Humanos. Revista Derechos del Pueblo. Edición 142. Agosto 2004. Pag.5
- EDICIONES LEGALES “Código De La Niñez Y Adolescencia” actualizado a 2011.
- FERRAJOLI Luigi. “Derechos y garantías, la ley del más débil” Editorial Trotta. Madrid. 2001
- GARCIA Méndez Emilio, Art infancia, Ley y Democracia en América Latina, Madrid, 2001.
- LEY REFORMATORIA AL CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito 2009.
- LA LEY 28439, Art. 31, Publicada el 28 de diciembre del 2004, que regula los alimentos en el Perú.
- Ley 17.856, Uruguay.
- MARTÍNEZ Manuel, Derechos Humanos, Políticas Públicas y Derechos de los Niños y Niñas Ecuatorianos. Publicado en Niños, Niñas y Adolescentes en la Constitución Ecuatoriana. Foro de la Infancia. Agosto de 1998.
- MOREIRA María Elena El Derecho a la Educación, al Desarrollo y su Aplicación, Quito 2004, Pag.567.

11. ANEXOS

11.1. Proyecto



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

TEMA:

“NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTÍCULO 133 DEL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, EN LO REFERENTE AL MOMENTO QUE SE HACE EFECTIVO LA REDUCCIÓN DE PENSIÓN DE ALIMENTOS”

Proyecto de Tesis previo a la
Obtención del Título de Abogado.

POSTULANTE:

Ángel Eduardo Robles Ochoa.

LOJA – ECUADOR

2014

a).- TEMA:

“NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTÍCULO 133 DEL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, EN LO REFERENTE AL MOMENTO QUE SE HACE EFECTIVO LA REDUCCIÓN DE PENSIÓN DE ALIMENTOS”

b).- PROBLEMATICA

El Art. 133 del Código de la Niñez y Adolescencia establece “Momento desde el que se debe la prestación de alimentos.- La prestación de alimentos se debe desde la citación con la demanda. El aumento se debe desde la presentación del correspondiente incidente, pero su reducción es exigible sólo desde la fecha de la resolución que la declara”³⁵. En vista a lo enunciado en este articulado, en su parte última, en cuanto a lo que tiene que ver que a un incidente de rebaja de pensión de alimentos de hace efectivo desde la Resolución y no desde el momento de la presentación de dicho incidente.

Está por demás implícito, y disponiendo en lo que establece en la tabla mínimas de pensión de alimenticias lo que a cada individuo le corresponde pagar según el sueldo que tenga, y el número de hijos que estén a su cargo tomando en cuenta lo que se establece para la edad de los sustentados; delimitando el problema propuesto por mi persona, puedo establecer que un individuo que presta sus servicios en calidad de trabajador, en donde no tenga estabilidad laboral, que por circunstancias casuales encontró un trabajo por un lapso de tres meses, este percibe una remuneración mensual de unos 700 dólares aproximadamente, le presentan una demanda de alimentos por dos menores de cuatro años, el cual el juez que conoció la causa resuelve fijar una

³⁵ CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA ARTICULO 248

cantidad de 334.25, mientras mantenga el trabajo esta persona podrá subsanar la prestación de alimentos impuesta mediante Resolución. Luego de tres meses con terminación de contrato esta persona se queda sin empleo, y tomando en consideración a lo que le corresponde pagar a partir de que se quedó sin empleo es de 135.00 dólares americanos.

La persona que ha desmejorado su situación económica, presenta su demanda de incidente de rebaja de pensión de alimentos, tal como lo establece el artículo 147. 20 del código de la Niñez y Adolescencia, en el cual por el transcurso del tiempo desde el momento que la presenta, la parte demandada a través de su abogado defensor valiéndose de una serie de astucias alarga el proceso y de la carga procesal de las Unidades de la Familia, Mujer, Niñez y adolescencia que existe, hace que el proceso sea lento, hasta que salga la Resolución de Rebaja, estamos hablando de un tiempo de un mes a dos meses, por lo tanto constituye un grave atentado contra la capacidad económica del alimentante, por lo tanto constituye un problema, en vista de que muchas de las veces al no poder solventar con el pago de las pensiones de alimentos, la mayoría de las personas solo buscan de alguna forma tratar de someter al alimentante buscando de una manera rápida pedir las respectivas liquidaciones y sacar de una manera rápida las boletas de Apremio Personal; y no se dan cuenta que el verdadero problema es que se han quedado sin trabajo y no pueden bajo ningún sentido pagar esa cantidad de dinero.

El problema en sí, es si a una persona que se quedó sin trabajo o su capacidad económica se redujo, está en el derecho de demandar un Incidente de Rebaja de Pensión de alimentos, pero porque el código de la Niñez y Adolescencia establece que al “Momento desde el que se debe la prestación de alimentos.- La prestación de alimentos se debe desde la citación con la demanda. El aumento se debe desde la presentación del correspondiente incidente, **pero su reducción es exigible sólo desde la fecha de la resolución que la declara**”³⁶. Por consecuencia de este articulado, la persona que se quedó sin empleo o su capacidad económica se redujo constituye un problema ya que no va poder solventar con el depósito mensual que le corresponde por concepto de alimentos, y hasta que salga o resuelva el juez sobre el Incidente de Rebaja, se le está causando un gran perjuicio económico, contribuyendo que el problema de morosidad vaya en aumento. Por lo expuesto se crea un grave problema social al no hacer exigible la reducción de la pensión alimenticia desde el momento que se presenta dicho incidente.

c).- JUSTIFICACIÓN

La investigación jurídica, ha sido una de las tareas fundamentales para el adelanto de la sociedad, es por ello que la escuela de Derecho, perteneciente al Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, en su

³⁶ CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA ARTICULO 133

constante afán de entregar a la sociedad futuros profesionales críticos e investigativos, capacitados científicamente en el desempeño de sus funciones, tanto para la investigación social, como de ayuda para la comunidad, propone a los estudiantes, como requisito indispensable presentar un proyecto de investigación para la aprobación del grado en licenciado en jurisprudencia.

La investigación propuesta, por mi persona, se enmarca exclusivamente en el área social, porque es función primordial de estado defender y asegurar los derechos de los niños, niñas, y adolescentes, debido a la gran importancia jurídica y de trascendencia histórica, porque tiene vigencia, es de actualidad, pertinente y factible de realizar.

Por lo expuesto el tema a tratarse es de carácter trascendental y de actualidad para la sociedad ecuatoriana, puesto que es un problema ya que por haber este tipo de articulado como lo expuesto en la problemática se da cuenta que es una dificultad para las personas que se quedan sin trabajo o disminuyen su capacidad económica, tratar de solventar mensualidades que no están acorde a su capacidad económica actual; asimismo es factible su investigación pues cuento con casos prácticos, en vista que día tras día existe este tipo de problema y además cuento con la necesaria bibliografía, el asesoramiento de mi director de tesis, y a ellos se suman mis modestos conocimientos en calidad de postulante que poseo, dispongo de tiempo necesario, como recursos a utilizarse.

Al mismo el trabajo debe estar encaminado a descubrir y analizar la problemática que origina y las consecuencias de las mismas, ante la realidad de este aspecto, he creído la imperiosa necesidad de investigar este problema para conocer sus causas y efectos, y a la vez aportar con posibles soluciones.

El tema en referencia es pertinente y de gran importancia social, por cuanto se enmarca en los parámetros y normatividad dispuesta por el Área Jurídica Social y Administrativa, por consiguiente se justifica mi trabajo materia de investigación, con cuanto aspiro aportar con esta temática a la organización de la normatividad jurídica y a nuestra prestigiosa Área.

d).- OBJETIVOS

OBJETIVO GENERAL

- Realizar un estudio jurídico, crítico y doctrinario del Código de la Niñez y Adolescencia.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS.

- Establecer las consecuencias que causan al no resolver el Incidente de Rebaja de pensión de Alimentos desde el momento de su presentación.

- Determinar las consecuencias que causan la aplicación del artículo 133 del Código de la Niñez y Adolescencia, en lo referente a cuando se hace efectivo la rebaja de una pensión alimenticia.

- Realizar una propuesta de reforma al artículo 133 del Código de la Niñez y adolescencia, en lo referente a cuando se hace efectivo la rebaja de alimentos.

e).- HIPÓTESIS

- Al no hacer efectivo la cancelación de la Rebaja de Alimentos desde el momento de su presentación, causa que el alimentante se atrase en la prestación mensual de alimentos, por haber quedado sin empleo a haber disminuido su capacidad económica.

f).- MARCO TEORICO

En lo referente al marco teórico podemos empezar analizando lo que el artículo 133 del Código de la niñez y adolescencia manifiesta:”Momento desde el que se debe la prestación de alimentos.- La prestación de alimentos se debe desde la citación con la demanda. El aumento se debe desde la presentación del correspondiente incidente, **pero su reducción es exigible sólo desde la**

fecha de la resolución que la declara"³⁷; en su última parte donde se encuentra con negrillas, se establece que la reducción de la pensión de alimentos se establece desde la resolución, y mas No desde su presentación; tomando en consideración a lo expuesto en la problematización, podemos darnos cuenta que si una persona plantea un Incidente de rebaja, es porque se quedó sin empleo o su situación económica desmejoró, y tal como establece el artículo innumerado 42 de la ley reformativa al Código de la Niñez y Adolescencia, el cual manifiesta "Incidentes para aumento o disminución de pensión.- si cualquiera de las partes demostrare que han variado las circunstancias y hechos que sirvieron de base para la resolución que fija la pensión alimenticia, el juez/a podrá modificar la resolución previo al procedimiento establecido en este capítulo. Será competente para conocer este incidente el juez/a que fijó la pensión alimenticia, salvo en los casos de cambio de domicilio del alimentado"³⁸. Como se establece en este enunciado, nos damos cuenta que el simple hecho de cambiar la condición económica del alimentante, se puede plantear aumento o rebaja de pensión de alimentos; En lo que se refiere al incidente de aumento de pensión de alimentos, esta se hace efectivo desde el momento de su presentación, considero de una forma muy personal que se encuentra en lo correcto esta parte del artículo, en vista de que si a una persona cambia su condición, mejor dicho aumenta sus posibilidades de pasar una cantidad mejor en beneficio de los menores, esta se hace efectiva

³⁷ CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA ARTICULO 133.

³⁸ CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA ARTICULO INNUMERADO 42.

desde la fecha de presentación de la demanda; mientras que si a una persona desmejora su situación económica o en lo peor de los casos se queda sin trabajo, esta persona plantea un incidente de rebaja de pensión de alimentos, haciéndose esta efectiva solo desde el momento de la Resolución del juez que conoció la causa, causándole un gran perjuicio, razón por la cual muchas de las personas al no poder cancelar dos o más pensiones de alimentos con montos elevados que no están acorde a su capacidad económica actual, comienzan a no pagar y así llenarse de una deuda que con el transcurso del tiempo se les volverá impagable.

Haciendo un análisis a lo referente al artículo 147 del Código de la Niñez y adolescencia en donde textualmente establece “Apremio Personal.- El caso que el padre o madre incumpla con 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 treinta días y la prohibición de salida del país. En caso de reincidencia el apremio personal se extenderá por sesenta días más y hasta por un máximo de ciento ochenta días”³⁹. Por otra parte la persona privada de libertad, no puede ejercer ningún tipo de trabajo que le ayude a poder solventar la deuda contraída al no pagar las pensiones alimenticias, los alimentantes siguen cada vez más cayendo en una deuda más grande imposible de cancelar.

³⁹ ³⁹ CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA ARTICULO INNUMERADO 22.

Este problema en sí aparece desde que existe un vacío legal en cuanto a lo referente si una persona que se queda sin empleo, o disminuye su condición económica, al momento de demandar tienen que tomársele en cuenta desde el momento que presenta la demanda, mas no desde el momento de la resolución, por cuanto se está atentando a lo que realmente con lo que le corresponde pagar desde el momento que se quedó sin trabajo, es por ello que es la necesidad de investigar el tema propuesto por mi persona, como es **“NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTICULO 133 DEL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, EN LO REFERENTE AL MOMENTO QUE SE HACE EFECTIVO LA REDUCCION DE PENSION DE ALIMENTOS”**.

g).- METODOLOGÍA

En el desarrollo de la presente investigación utilizaré:

Método Científico, pues se parte del planeamiento de objetivo e hipótesis, que serán logrados y verificados, mediante la construcción de una base teórica y de una investigación de Campo, el cual me servirá para poder recoger elementos de juicio pertinentes para lograr con mi propósito.

Método inductivo, que nos permitirá llevarnos por el camino correcto; es decir, encaminarnos a una secuencia lógica que nos permita obtener la información adecuada, e idónea.

En tal virtud, el método inductivo, el mismo que será aplicado y me permitirá dar a la investigación la categoría de sondeo, cumplir con los objetivos, verificar las hipótesis, llegar a conclusiones y obtener de una forma clara las recomendaciones, las cuales se convertirán en alternativas de solución para dicho problema.

Para la recopilación de la información recurriremos a las fuentes bibliográficas públicas y privadas, también utilizaremos el empleo de fichas nemotécnicas, de resumen y comentario, las mismas que servirán de ayuda para la realización de la investigación y enriquecerán nuestros conocimientos personales que ayudaran para contribuir para dar las posibles soluciones al problema propuesto.

Para la comprobación de la hipótesis planteada, emplearé la técnica de la encuesta, que es un instrumento que registra la información necesaria establecida a un número de encuestados, para ello estableceremos minuciosamente un cuestionario, que nos ayudará a sacar los diferentes resultados obtenidos, utilizando el método deductivo; que es un proceso sintético y analítico.

Para reforzar nuestra bibliografía, utilizaremos la técnica de la entrevista, la cual será aplicada a profesionales del derecho, cuyos criterios serán valiosos para cumplir con nuestros objetivos y verificar la hipótesis planteada, estarán dirigidas a aportar de las ciencias jurídicas, especialmente a lo que tiene que

ver al monto de la pena establecida a las personas que violen los derechos de los menores de edad.

h).- CRONOGRAMA

El cronograma de trabajo del presente proyecto de tesis, periodo 2014.

ACTIVIDADES	ABR.	MAY.	JUN.	JUL.	AGO.
SEMANALES	1234	1234	1234	1234	1234
Elaboración del proyecto.	XX	X			
Presentación del tema.		X			
Emisión del proyecto		X			
Recolección de información		X	X		
Presentación del Marco Doctrinario, Conceptual, y Jurídico.			XX		
Correcciones			X		
Investigación de campo			X	X	
Análisis				X	
Correcciones				X	
Presentación del Borrador					XX
Disertación y graduación					X

i.- PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO.

Recursos humanos.

Para la realización del presente trabajo contamos con la participación y apoyo de un docente coordinador, los vastos conocimientos en calidad de investigador y además con personas que nos brindaran su colaboración a través de encuestas y entrevistas para llevar esta investigación a un feliz término.

Para el desarrollo de la investigación se utilizará lo siguiente:

Material de oficina y didáctico.	\$150.00
Adquisición de libros	\$250.00
Fotocopias	\$ 50.00
Movilización	\$ 50.00
Servicio de Computación.	\$350.00
Encuadernación	\$100.00
Derechos y Aranceles	\$250.00
Gastos varios.	<u>\$300.00</u>
Suman.-	\$1500.00

Financiamiento

Los costos de la investigación, los financiaré con recursos económicos propios.

j.- BIBLIOGRAFIA.

- **ARGUDO Chelín, Mariana, DERECHO DE MENORES**, Primera Edición, Guayaquil, Ecuador. 2006.
- **CABANELLAS Guillermo, Diccionario enciclopédico, de Derecho Usual**; Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires - Argentina, 2001.
- **CODIFICACIÓN DEL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO**, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2005.
- **CODIFICACIÓN DEL CÓDIGO PENAL ECUATORIANO**, Editorial de Estudios y Publicaciones, Quito Ecuador 2006.
- **CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA**, Editorial Ediciones Edi-Gab, Quito Ecuador, 2013.
- **CÓDIGO DE TRABAJO**, Editorial Ediciones Edi-Gab, Quito Ecuador, 2013.
- **CONSTITUCION DEL ECUADOR**. Editorial Corporaciones de Estudios y publicaciones, Quito – Ecuador, 2013.
- **CHAVEZ, Armando Diccionario de Derecho Penal**, Tomo II. Edit. Temis Bogotá – Colombia 1989.
- **DICCIONARIO DE LA REAL LENGUA ESPAÑOLA**, ESPARSA. LEX, Editorial Espasa Calpe S.A. Madrid – España. 2001.

- **DICCIONARIO INTERACTIVO, DÓMINE**, Editorial Norma S.A. Quito – Ecuador. 2000.
- **DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO, Santillana**, Tomo IV, Editorial Santillana, Madrid-España, 2004.
- **DICCIONARIO DE DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGIA, GOLDSTEIN** Raúl, Editorial Temis, Bogotá-Colombia, 1987.
- **ENCICLOPEDIA JURÍDICA, Omega**, Edit. Bibliografía Argentina. año 2002.
- **ENCICLOPEDIA INTERACTIVA, Microsoft ENCARTA**, 2007.
- **LARREA Holguín Juan, Manual de Derecho Civil Ecuatoriano**, Serie Cátedra, Volumen 3, Sexta Edición, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2000
- **Ley de la protección de niñas, niños, y adolescentes, de los estados Mexicanos**, 2010.

ÍNDICE

PORTADA.....	i
CERTIFICACIÓN	ii
AUTORÍA.....	iii
CARTA DE AUTORIZACIÓN	iv
DEDICATORIA	v
AGRADECIMIENTO	vi
TABLA DE CONTENIDOS.....	vii
1. TÍTULO	1
2. RESUMEN	2
2.1. Abstract.....	4
3. INTRODUCCIÓN.....	5
4. REVISIÓN DE LITERATURA.....	7
5. MATERIALES Y MÉTODOS	61
6. RESULTADOS.....	64
7. DISCUSIÓN	77
8. CONCLUSIONES	82
9. RECOMENDACIONES.....	84
9.1. Propuesta de reforma	86
10. BIBLIOGRAFÍA	88
11. ANEXOS	90
ÍNDICE.....	106