



1859

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

FACULTAD JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

**EI DELITO DE INSOLVENCIA ALIMENTARIA FRAUDULENTA
EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL**

TESIS PREVIA A LA
OBTENCIÓN DEL GRADO DE
LICENCIADA EN
JURISPRUDENCIA Y TÍTULO
DE ABOGADA.

AUTORA:

Wendy Karina Sari Camacho.

DIRECTORA DE TESIS:

Dra. Gladys Beatriz Reátegui Cueva. Mg. Sc.

LOJA - ECUADOR

2022

CERTIFICACIÓN

Dra. Gladys Beatriz Reátegui Cueva Mg. Sc.

**DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA FACULTAD JURÍDICA,
SOCIAL Y ADMINISTRATIVA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.**

CERTIFICO:

Que el presente trabajo de investigación jurídica, elaborado por la estudiante Wendy Karina Sari Camacho, titulado **“EL DELITO DE INSOLVENCIA ALIMENTARIA FRAUDULENTO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL”**, ha sido dirigido, corregido y revisado cuidadosamente en su forma y contenido de acuerdo a las normas de graduación vigentes en el Reglamento del Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, y conforme el plazo establecido en el cronograma del proyecto de tesis legalmente aprobado, con un avance del 100%, por lo que autorizo su presentación ante el respectivo Tribunal de Grado.

Loja, 17 de septiembre de 2021

GLADYS BEATRIZ
REATEGUI CUEVA

Dra. Gladys Beatriz Reátegui Cueva Mg. Sc.

DIRECTORA DE TESIS

Trabajo digitalizado por Gladys Beatriz Reátegui Cueva
Membrete de la Universidad Nacional de Loja
Calle 10 de Agosto y Calle 10 de Agosto
Loja
Teléfono: 078 262 01 01 - 078 262 01 02

AUTORÍA

Yo, Wendy Karina Sari Camacho, declaro ser autora del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales por el contenido de la misma.

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

Autora: Wendy Karina Sari Camacho.

Firma: _____

Cédula: 1105321697

Fecha: Loja, 14 de enero de 2022

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

Yo, Wendy Karina Sari Camacho, declaro ser autora de la tesis titulada “**EL DELITO DE INSOLVENCIA ALIMENTARIA FRAUDULENTE EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL**”, como requisito para optar al Grado de Licenciada en Jurisprudencia y título de Abogada; autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que, con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional:

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

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

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 14 días del mes de enero de dos mil veinte y dos, firma la autora:

Firma: _____

Autora: Wendy Karina Sari Camacho.

Cédula N°: 1105321697

Dirección: Loja, Ciudad Victoria.

Correo Electrónico: wkarinasc_@hotmail.com – wendy.sari@unl.edu.ec

Teléfono Celular: 0980158485

DATOS COMPLEMENTARIOS.

Director de Tesis: Dra. Gladys Beatriz Reátegui Cueva Mg. Sc.

Tribunal de Grado:

Presidente: Dr. Rolando Johnatan Macas Saritama, Ph. D.

Vocal: Dr. Freddy Ricardo Yamunaqué Vite, Ph. D.

Vocal: Dr. James Augusto Chacón Guamo, Mg. Sc.

DEDICATORIA

La presente Tesis de Grado la dedico primeramente a Dios por permitir el desarrollo de mi vida y otorgarme sabiduría, entendimiento y discernimiento indispensables y necesarios para cumplir con mis deseos, así mismo agradecerle por concederme contar con mi familia quienes son mi mayor motivación.

A mi bella Madre Francisca Camacho Acaro por enseñarme que con esfuerzo, sacrificio y dedicación puedo lograr todo lo que me proponga sin dejar de lado los valores que desde niña me ha inculcado, a mi sabio Padre Wilson Homero Sari Domínguez quien nunca dejo de apoyarme y siempre creyó en mí, mis padres desde niña me decían: “Recuerda siempre de dónde vienes y nunca olvides a dónde quieres llegar, tu inteligencia y tus valores te sabrán guiar, estaremos aquí siempre para ti”, los amo demasiado. A mis hermanos Juan Carlos, Wilson Aníbal y Steward Paúl, por ser mis mejores amigos y en quienes sé que puedo confiar ciegamente, ustedes siempre buscaban la forma de hacerme sonreír y centrarme en las cosas que son importantes y reales en la vida.

A mi pequeña, mi hija Brittany Valentina quien con su sonrisa de amor puro y mirada de inocencia hizo que cada día tenga presente ser un ejemplo de mujer, madre, hija, estudiante y profesional pues ella al tomarme de su suave mano me recuerda que está siguiendo mis pasos. To my beloved husband Charles Dylan Carmichael for being the person who accompanied me every night in the completion of my university assignments, and when he saw me tired he said: "You can do it, you are a great woman Wendy."

La Autora

AGRADECIMIENTO

Mi mayor agradecimiento hacia la Universidad Nacional de Loja, Institución pionera en la educación de excelentes profesionales, gracias por permitirme el ingreso como estudiante y el desarrollo de mis estudios académicos universitarios.

Mi gratitud a la Carrera de Derecho, a sus docentes y personal de ayuda pues fueron ejes fundamentales para que los estudiantes podamos obtener educación de calidad, gracias por compartirme sus conocimientos y sabiduría, por todos los consejos brindados como profesionales y amigos; y gracias por enseñarme que ayudar profesionalmente a la sociedad es un deber moral antes que un actuar económico.

Agradezco de manera especial a mi docente y directora de tesis Dra. Gladys Beatriz Reategui Cueva quien con sus conocimientos, paciencia y dedicación ha sabido dirigirme sabiamente en el desarrollo del presente trabajo de titulación.

La Autora

ÍNDICE DE CONTENIDOS

PORTADA.....	I
CERTIFICACIÓN.....	II
AUTORÍA.....	III
CARTA DE AUTORIZACIÓN.....	IV
DEDICATORIA.....	V
AGRADECIMIENTO.....	VI
TÍTULO.....	1
RESUMEN.....	2
ABSTRACT.....	3
INTRODUCCIÓN.....	4
REVISIÓN DE LITERATURA.....	8
Marco Conceptual.....	8
Derecho Penal.....	8
Tipo Penal.....	9
Delito.....	10
Dolo.....	12
Pena.....	13
Derecho de Alimentos.....	14
Alimentante.....	16
Alimentario.....	17
Pensiones Alimenticias.....	18

Marco Doctrinario.....	20
Antecedentes históricos de los alimentos.....	20
Elementos primordiales de los alimentos.....	21
Características del derecho de alimentos.....	24
Principio Interés Superior del niño.....	29
Elementos del Tipo penal.....	31
Proceso de Criminalización.....	36
Proceso de Penalización.....	37
Proceso de Judicialización.....	38
El delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta.....	38
Principio de Legalidad.....	41
Principio de la Proporcionalidad de la Pena.....	41
La acción en materia penal.....	42
Ejercicio público de la acción penal en Ecuador.....	43
Marco Jurídico.....	44
Constitución de la República Del Ecuador.....	44
Convención sobre los derechos del Niño.....	55
Código de la Niñez y Adolescencia.....	60
Código Civil.....	69
Código Orgánico Integral Penal.....	71
Derecho Comparado.....	73
Derecho Comparado México, Código Penal del Estado de Chihuahua.....	73
Derecho Comparado México, Código Penal de Coahuila de Zaragoza.....	75

Derecho Comparado Argentina, Ley 13.944.....	77
MATERIALES Y MÉTODOS.....	80
Materiales.....	80
Métodos.....	80
Técnicas.....	82
Observación Documental.....	83
RESULTADOS	84
Resultados de las Encuestas.....	84
Resultados de las Entrevistas.....	94
Estudio de casos.....	106
DISCUSIÓN.....	123
Verificación de Objetivos.....	123
Objetivo general.....	123
Objetivos específicos.....	124
Contrastación de Hipótesis.....	126
Fundamentación Jurídica para la Propuesta de Reforma.....	128
CONCLUSIONES.....	134
RECOMENDACIONES.....	136
PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA.....	138
BIBLIOGRAFIA.....	146
ANEXOS.....	152
Formato de Encuesta.....	152
Formato de Entrevista.....	154

1. TÍTULO:

**EI DELITO DE INSOLVENCIA ALIMENTARIA FRAUDULENTA EN EL
CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL**

2. RESUMEN

La presente tesis de grado lleva por título: “El delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta en el Código Orgánico Integral Penal”, y su interés por desarrollar es debido a la realización de un estudio en vista que la Insolvencia Alimentaria Fraudulenta es una realidad de afectación latente que se manifiesta en la sociedad generando la vulneración de los derechos y principios que amparan a los niños, niñas y adolescentes.

El estudio realizado muestra que existe una conducta por parte de los alimentantes, encaminado a ocultar, disminuir y/o simular una reducción o desviación de sus ingresos económicos o bienes patrimoniales con el propósito de no pagar una pensión alimenticia justa. Por ello es necesario entender que el derecho de alimentos abarca todos los elementos necesarios que aseguran la vida del alimentario, dejo claro que el derecho a recibir una pensión alimenticia no solo garantiza el acceso a alimentos nutritivos, suficientes y saludables; dicha pensión alimenticia debe ser apropiada para el ejercicio de los derechos fundamentales, por ello esta investigación demuestra que el derecho que tienen los niños, niñas y adolescentes a recibir una pensión alimenticia justa está siendo afectada.

En la presente tesis se aplicaron materiales y métodos que permitieron el desarrollo de la investigación, así mismo se realizó entrevistas y encuestas a profesionales del derecho, resultados que sirvieron para plantear el proyecto de reforma legal al Código Orgánico Integral Penal con la finalidad de tipificar como apartado el delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta y de ese modo garantizar los derechos de las niñas, niños y adolescentes que están siendo menoscabados.

Palabras claves: Delito de insolvencia alimentaria fraudulenta; vulneración de derechos; derechos de los niños, niñas y adolescentes; pensiones alimenticias; alimentante y alimentario.

2.1. Abstract

This degree thesis is entitled: "The crime of Fraudulent Food Insolvency in the Comprehensive Organic Criminal Code", and its interest in developing is due to the realization of a study in view that Fraudulent Food Insolvency is a reality of latent affectation that manifests itself in society generating the violation of the rights and principles that protect children and adolescents.

The study carried out shows that there is a behavior on the part of those obliged to pay alimony, aimed at hiding, diminishing and / or simulating a reduction or deviation of their economic income or patrimonial assets with the purpose of not paying a fair alimony. For this reason, it is necessary to understand that the right to food includes all the necessary elements that ensure the life of the child or adolescent, I make it clear that the right to receive alimony not only guarantees access to nutritious, sufficient and healthy food; This alimony must be appropriate for the exercise of fundamental rights, therefore this research shows that the right of children and adolescents to receive fair alimony is being affected.

In the present thesis, materials and methods were applied that allowed the development of the investigation, likewise interviews and surveys were carried out with legal professionals, results that served to propose the project of legal reform to the Comprehensive Organic Criminal Code in order to classify as The crime of Fraudulent Food Insolvency is separated and thus guarantee the rights of girls, boys and adolescents who are being affected.

3. INTRODUCCIÓN

En la presente tesis titulada: **“El delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta en el Código Orgánico Integral Penal”**, he desarrollado análisis de diferentes apartados de mi trabajo de investigación jurídica, para comprobar la existencia de la problemática que está orientada a demostrar la vulneración de los derechos y principios Constitucionales de los alimentarios que en este caso son los niños, niñas y adolescentes por parte de quienes deben proporcionarles los alimentos que en este particular son los alimentantes, cuando estos por medio de actos dolosos o fraudulentos como la simulación, traspaso, menoscabo, alteración, inutilización, ocultamiento, hacer desaparecer bienes de su patrimonio o ingresos económicos, o disminuyeren su valor frustrando e impidiendo con ello el cumplimiento en todo o parte de la obligación alimentaria.

El tipo penal de la insolvencia alimentaria fraudulenta se configuraría en dos momentos, el primero sería en una fase previa a un proceso civil, es decir, no es necesaria la instauración de un proceso civil de demanda de alimentos en el cual se solicite el pago de una pensión alimenticia, si no que para la configuración del delito señalado baste el conocimiento de la obligación que el alimentante tiene de prestar alimentos y aun así actúe dolosamente conforme a lo mencionado en el párrafo anterior.

El segundo momento contendría dos etapas, la primera se desarrolla dentro del proceso civil de demanda de alimentos, y la segunda etapa es posterior a la resolución en la que se fija la pensión de alimentos que el alimentante debe cubrir en beneficio del alimentario. En la primera etapa de este segundo momento el alimentante destina su conducta a través de acciones dolosas y fraudulentas a ocultar, desaparecer, menoscabar, o simular el

traspaso de sus bienes o la disminución del valor de sus bienes o ingresos con la finalidad de frustrar en todo o parte el cumplimiento de la obligación alimentaria y con ello se le imponga a través de una resolución judicial el pago de una pensión alimenticia mínima; en la segunda etapa el alimentante a través de los mismos actos descritos anteriormente y con la existencia de la resolución judicial que fija el pago de una pensión de alimentos busca a través de un incidente de rebaja de pensión alimenticia se le reduzca el valor fijado por medio de la resolución anteriormente.

Estas conductas llevadas a cabo por los alimentantes lesionan y ponen en peligro los derechos de los alimentarios que son necesarios y de vital importancia para su protección y desarrollo, es sabido que los alimentarios merecen recibir una pensión alimenticia justa y proporcional a los ingresos del alimentante.

Se evidencia la afectación de derechos y al principio del interés superior del niño, se demuestra además que es de carácter indispensable la creación del presente delito en nuestra Legislación Penal pues es un problema latente en la sociedad y los afectados directamente son personas vulnerables a quienes tanto la sociedad como el Estado deben brindar una mayor protección.

La presente tesis se encuentra estructurada por la revisión de la literatura formada por el Marco conceptual, doctrinario, jurídico y el derecho comparado de la siguiente manera:

Marco conceptual conformado por las siguientes temáticas: Derecho Penal, Tipo Penal, Delito, Dolo, Pena, Derecho de Alimentos, Alimentante, Alimentario y Pensiones Alimenticias.

En el Marco doctrinario se evidencia temas relacionados a: Antecedentes históricos de los Alimentos, Elementos primordiales de los Alimentos, Características del Derecho de Alimentos, Principio Interés Superior del Niño, Elementos del tipo penal, Proceso de criminalización, Proceso de penalización, Proceso de judicialización, El delito de insolvencia alimentaria fraudulenta, Principio de proporcionalidad, Principio de simplicidad, Ejercicio público de la acción penal en Ecuador, estos aspectos trascendentes han permitido comprobar el objeto de estudio del presente trabajo de investigación.

En el Marco Jurídico se han analizado las siguientes normativas vigentes en el país: Constitución de la República del Ecuador, Convención sobre los Derechos del Niño, Código de la Niñez y Adolescencia, Código Civil, Código Orgánico Integral Penal.

Así mismo, este trabajo está compuesto por el Derecho comparado de México en su Código Penal del Estado de Chihuahua, Código Penal de Coahuila de Zaragoza, y en el Derecho comparado de Argentina en la Ley 13.944, con las modificaciones de las leyes 23.479 y 24.029, de los cuales se logró obtener una evidencia clara de la deficiencia del delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta y la necesidad de incorporarlo en nuestro Código Penal Ecuatoriano.

En cuanto a los materiales y métodos, que sirvieron para la obtención de información corroborando a la problemática, se aplicaron los métodos: científico, inductivo, deductivo, comparativo, histórico y estadístico. Las técnicas que se aplicaron fueron la encuesta con un cuestionario de cinco preguntas aplicada a treinta profesionales del derecho en libre ejercicio de la profesión, entrevista con un cuestionario de cinco preguntas aplicada a cinco especialistas del tema y análisis de casos. Mediante la verificación de objetivos tanto

general como específicos y la contrastación de hipótesis se concluye que existe la problemática planteada sobre la vulneración de derechos constitucionales de los Alimentarios al cometerse actos dolosos fraudulentos por parte de los Alimentantes con el propósito de eludir sus obligaciones alimentarias plenas y acordes a sus bienes patrimoniales y/o ingresos económicos reales. Estos temas me sirvieron para determinar las conclusiones, recomendaciones y la propuesta de reforma legal, que está encaminada a implementar una nueva conducta penal respecto a la Insolvencia Alimentaria Fraudulenta, con el fin de asegurar el pleno cumplimiento de los derechos constitucionales de los Alimentarios. Con todo lo antes expuesto, puedo concluir que todo este estudio permite comprender la importancia que se debe dar a las acciones dolosas fraudulentas realizadas en contra de los Alimentarios.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. Marco Conceptual

4.1.1. Derecho Penal

Felipe Villavicencio Terreros afirma “El derecho penal es el conjunto de normas jurídicas que definen determinadas conductas como delitos o como faltas y disponen la imposición de penas o medidas de seguridad. (Terreros, 2017, pág. 23). El derecho penal regula la potestad punitiva del Estado, que se la conoce como *Ius puniendi*, dicha potestad es ejercida mediante el derecho administrativo sancionador y mediante el derecho penal propiamente dicho que es aquel que acarrea una pena para las personas que adecuan su conducta con el fin de lesionar o poner en peligro bienes jurídicos tutelados, siendo la pena o la medida de seguridad la consecuencia jurídica de dichos comportamientos.

Claus Roxin señala “El derecho penal se compone de la suma de todos los preceptos que regula los presupuestos o consecuencias de una conducta conminada con una pena o con una medida de seguridad o corrección” (Roxin, 1997, pág. 41). El derecho penal es un medio de control social que impone penas o medidas de seguridad siempre que el sujeto a través de su conducta ya sea de acción u omisión adecúe su comportamiento a un precepto jurídico establecido que transgrede o afecte un bien jurídico tutelado el cual tiene un valor transcendental dentro de la sociedad.

El Derecho Penal es el conjunto normativo perteneciente al derecho público interno, que tiene por objeto el delito, al delincuente y la pena o medida de seguridad, para mantener el orden social mediante el respeto de los bienes

jurídicos tutelados por la ley. De la noción anterior se colige que el derecho penal pretende preservar un equilibrio que dé seguridad a los miembros de la sociedad (Requena, 2012, pág. 13).

El Derecho Público tiene como una de sus ramas al Derecho Penal, el cual al ser un conjunto de normas jurídicas que busca el orden social, en sus elementos contiene el delito, el delincuente y la pena o medida de seguridad, abordaré los conceptos de delito y pena en el desarrollo del presente marco conceptual en los próximos numerales, ahora bien, al mencionar la palabra delincuente, podemos decir que es aquel individuo que omite el deber de cumplir con las normas establecidas por el Estado, adecuando su conducta a un precepto jurídico penal establecido, dando como resultado la afectación de un bien jurídico tutelado penalmente, y por consecuente es merecedor de una pena como medida sancionadora y aseguradora.

4.1.2. Tipo Penal

Enrique Bacigalupo Zapater define “El tipo penal es la descripción de las acciones que son punibles, y se las compila en un Código” (Bacigalupo, 1999, pág. 212). El tipo penal describe las conductas ya sea de carácter activo u omisivo que son punibles, es decir que los resultados de estas acciones necesitan y merecen la imposición de una pena, tanto el tipo penal como su consecuencia jurídica, la pena, deben estar determinados en la ley penal.

Eugenio Raúl Zaffaroni define “El tipo penal es un instrumento legal, lógicamente necesario y de naturaleza predominantemente descriptiva, que tiene por función la

individualización de conductas humanas penalmente relevantes (por estar penalmente prohibidas)” (Zaffaroni, 1981, pág. 168). El tipo penal es el medio que utiliza el Estado para dar a conocer a sus ciudadanos mediante la Ley cuales son las conductas penalmente relevantes, mediante dicha figura jurídica se describe quien puede cometer el delito (sujeto activo), la forma de cometerlo (acción u omisión) y al sujeto pasivo (quien recibe la acción), como se conoce solo la conducta humana es merecedora de sanción penal, o solo ésta puede estar penalmente prohibida por afectar intereses sociales útiles y necesarios para la convivencia y conservación social, dejo claro que no toda conducta humana es sancionada penalmente sino aquella que fragmenta bienes jurídicos relevantes y que para la protección de estos bienes jurídicos resulten insuficientes los mecanismos extrapenales.

Claus Roxin citando a Binding “El tipo penal es la descripción concreta de la conducta prohibida” (Roxin, 1979, pág. 4). El tipo penal se encarga de determinar todas aquellas acciones que se encuentran tipificadas en un Código Penal, es decir, la conducta o la acción será típica siempre y cuando coincida con la descripción del delito. No se puede considerar punible aquellas conductas que no se encuentran descritas en un tipo penal, con ello aludo al principio de Legalidad.

4.1.3. Delito

El delito es la conducta del ser humano que vulnera, cambia o modifica la realidad objetiva, lo cual trae aparejada como una de sus consecuencias, la transformación de la realidad en una sociedad determinada, y otras de ellas son las consecuencias jurídicas, mismas que pueden ser pena privativa de libertad, el pago de una multa

y reparación del daño en caso de que así haya sido contemplado por el legislador (Guardiola, 2012, pág. 12).

Se transgrede una norma cuando el ser humano a través de su acción u omisión genera una conducta que violenta un bien jurídico protegido, es decir comete un delito el cual acarrea una consecuencia jurídica, que puede ser una pena privativa de libertad, pena no privativa de libertad y penas restrictivas de los derechos de propiedad. Para legitimar estas penas es necesario que dichos comportamientos se encuentren determinados en la Ley Penal interna de un Estado, quien en ejercicio de la criminalización primaria a través de la Asamblea o Parlamento debe determinar de manera clara y precisa aquellos comportamientos que afectan bienes jurídicos y alteran la paz social.

Francisco Muñoz Conde señala “El delito es toda conducta que el legislador sanciona con una pena” (Muñoz, 2014, pág. 23). Hablar de delito significa mucho más que la mera descripción de una conducta prohibida en un tipo penal, para que dicha conducta sea considerada delito requiere la agrupación de los elementos que lo constituyen los cuales son tipicidad, antijurídica, culpabilidad, para algunos juristas es necesaria la concurrencia de la punibilidad.

Franz Von Liszt considera que “El delito es un acto humano antijurídico y culpable” (Von Listz, 1999, pág. 254). La acción típica de un delito se traduce como la conducta de una persona ya sea de carácter activo u omisivo que transgrede una norma jurídica que da como resultado el menoscabo de un bien jurídico tutelado, la acción antijurídica en palabras concretas se deduce como todo acto que es contrario a la Ley o también cuando dicha conducta no se encuentra amparada en una de las causas de

justificación de la antijuricidad o en los elementos negativos del tipo penal que pueden ser: estado de necesidad o legítima defensa, y la acción culpable se entiende como la responsabilidad de una persona cuando sus acciones tengan vínculo directo con el resultado.

4.1.4. Dolo

Felipe Rodríguez Moreno menciona “Dolo es el conocimiento y la voluntad de realización de los elementos del tipo, de manera que se produce un resultado conocido y deseado por el autor, lo que nos lleva a generar una nueva fórmula: querer + entender” (Rodríguez, 2021, pág. 183). Dolo es la manifestación de la voluntad humana que tiene como fin la materialización de una acción antijurídica bajo conocimiento de producir una lesión a un bien jurídico tutelado. Para que se produzca el dolo necesitamos la adecuación de la voluntad de una acción o la omisión de un deber, tenemos que tener presente que el conocimiento es decir la conciencia, es la base fundamental para que exista la voluntad de materializar un delito, además, la existencia de un vínculo conocida como relación de causalidad entre dicha acción u omisión y el resultado antijurídico tendrá como consecuencia una alteración en la sociedad.

Samantha Guardiola define “El dolo es una acción con voluntad del agente que lo comete, con la determinación de obtener un resultado, sin que sea necesario conocer que el hecho que se está por cometer es contrario a derecho o no lo es” (Guardiola, 2012, pág. 12). Para que el dolo pueda determinarse se necesita la voluntad del individuo, es decir, la conciencia plena de su actuación, pues con ello se obtendrá un resultado, el cual al quebrantar el ordenamiento jurídico será sancionado con una pena. El sujeto activo,

siempre actuará con la intención de causar daño, sin importar si este acto se encuentra o no prohibido en la Ley. Tenemos claro ahora que toda conducta que sea contraria a derecho, merecedora de sanción y con vínculo directo ante la comisión de un delito ya sea por omisión o por voluntad, bajo el conocimiento del resultado que se ocasionará es totalmente punible.

Edgardo Donna menciona “El dolo es la voluntad de actuar referida al resultado que sustenta la acción” (Donna, 1995, pág. 91). El dolo es la agrupación de la conciencia del sujeto, la voluntad del mismo y el resultado que se genera ante la acción u omisión de una conducta tipificada como delito. Actúa con dolo la persona que de manera intencional a través de su conducta ocasiona un acto típico, antijurídico, culpable y punible.

4.1.5. Pena

Felipe Rodríguez Moreno define “Pena es la consecuencia jurídica que se deriva de la realización de una conducta típica, antijurídica y culpable, ejecutada por un imputable. En otras palabras, pena es sinónimo de castigo” (Rodríguez, 2020, pág. 130). La pena es la sanción o castigo que se impone a una persona a quien se le encuentra responsable de la comisión de un delito luego de haber transcurrido el proceso penal en el cual legalmente se le ha respetado los derechos y garantías estipuladas en el debido proceso. Para la imposición de la pena el delito debe ser cometido por un imputable, es decir, por una persona a la cual la Ley pueda responsabilizar por la comisión de una acción u omisión que como resultado afecte un bien jurídico tutelado.

Por pena se entiende la ejecución real y concreta de la punición que el Estado impone a través del órgano jurisdiccional correspondiente (juez penal), con fundamento en la ley, al sujeto del cual se ha probado su responsabilidad penal para la comisión de un delito (Requena, 2012, pág. 13).

La punición es el poder que tiene el Estado para imponer y ejecutar una pena a una persona siempre y cuando ésta haya cometido un delito, a esto se lo denomina como la fase ejecutiva. La pena siempre se encaminará a corregir las acciones del delincuente, es decir, tratar de reeducar al individuo para posteriormente poderlo reinsertar en la sociedad, sin que éste se considere como un peligro, además, es una medida aseguradora y en lo posible reparadora.

Percy García Cavero señala: “La pena es la principal consecuencia jurídica de las leyes penales” (García, 2012, pág. 208). La pena es el mecanismo legal que se impone a las personas que transgreden la normativa penal de un Estado, dando como resultado la privación de libertad, la imposición de medias aseguradoras, multas y penas restrictivas de los derechos de propiedad.

4.1.6. Derecho de Alimentos

Rafael Rojina define “(...) el derecho alimentario integraría el derecho del hombre a subsistir. El mismo sería una emanación del derecho a la vida, un atributo inalienable de la persona. Y que, como derecho vital, no se podría renunciar” (Rojina, 2015, pág. 268). El derecho de alimentos es de carácter natural, elemental, personalísimo, imprescriptible, intransferible, intransmisible, irrenunciable e inembargable, en la actualidad dicho

derecho abarca todos los elementos que procuran la vida y consecuentemente su adecuado desarrollo por lo cual se lo debe entender como una serie de componentes que sirven para el desarrollo humano como lo son vestimenta, educación, salud, etcétera., los cuales deben ser regulares, adecuados y permanentes, siempre se tendrá como fin preservar, y garantizar la vida digna.

En el marco del derecho internacional, el derecho a la alimentación se ha calificado como poseedor de una naturaleza multidimensional. Es así que, la interpretación de este derecho no debe estar basada únicamente como una serie de calorías, proteínas y otros componentes alimenticios que protegen del hambre y la desnutrición, sino que dicho derecho abarca la posibilidad de tener acceso, de forma regular y permanente a una alimentación adecuada tanto desde el aspecto cuantitativo como cualitativo, la alimentación también debe ser suficiente, y deben ajustarse a las tradiciones culturales de cada población, para así garantizar una vida digna y satisfactoria a las personas (Unicef , 2016).

El derecho de alimentos ha sido mal interpretado desde la antigüedad por la sociedad ya que simplemente es asociado al sentido de alimento-comida cuando en realidad tal derecho es de carácter económico, en otras palabras, contiene la posibilidad de satisfacer necesidades básicas en el ámbito social, moral y/o biológico. Así mismo, no podemos olvidar que el derecho de alimentos se deriva del vínculo familiar que tiene una persona ya sea por consanguinidad, adopción, afinidad u otro lazo estable, es así que, la responsabilidad que tiene un obligado de proveer alimentos se fundamenta en el principio

de solidaridad, que concretamente es la obligación que el alimentante debe cumplir bajo prevenciones de ley para asegurar la vida del alimentario.

Guillermo Borda menciona “Dentro de éste campo están comprendidos los recursos indispensables para la subsistencia de una persona, teniendo en cuenta no solo sus necesidades orgánicas elementales como la palabra alimentar parecería sugerir, sino también los medios tendientes a permitir una existencia decorosa” (Borda, 1979, pág. 343). Los alimentos son todos aquellos recursos necesarios que garantizan una existencia digna, entendiéndose esto como la satisfacción de las necesidades inherentes al desarrollo de un ser humano y aquellos que le permitan el pleno goce de sus derechos, en sí, el derecho de alimentos en su alcance jurídico ha sido tergiversado a lo largo del tiempo ya que se creía y aun se cree que estos solo deben satisfacer necesidades biológicas alimentarias dejando de lado todos los demás elementos que son indispensables para el crecimiento físico, psicológico y moral de una persona.

4.1.7. Alimentante

La Real Academia de la lengua española en su sitio web define “El alimentante es la persona que tiene obligación de suministrar alimentos”. (Real Academia Española, 2020, pág. 1) Habiéndose establecido la relación parento filial, el alimentante es la persona que está obligada por la ley a proveer al alimentario la pensión alimenticia necesaria para subsistir de manera decorosa.

El sitio web Conceptos Jurídicos.com define “El alimentante es el sujeto que tiene la obligación de proporcionar alimentos, que engloba todo lo necesario para el sustento

del menor como la vestimenta o la asistencia médica, a la otra parte denominada alimentista”. (Conceptos Jurídicos.com, s.f., pág. 1). Es de importancia aclarar que el derecho a recibir una pensión alimenticia no solo refiere al sentido literal de la palabra es decir la satisfacción de alimentos sanos, nutritivo y de calidad, sino, más bien a una serie de elementos que procuran el desarrollo y calidad de vida de una persona incapaz de obtenerlos por su cuenta, es así que la ley resguarda el derecho y asegura su cumplimiento.

El sitio web del Diccionario Panhispánico del español jurídico conceptualiza “Persona que, por obligación legal o contractual, está obligada a proporcionar alimentos a otra”. (Diccionario Panhispánico del español jurídico , 2020, pág. 1). En síntesis, es la persona obligada a proporcionar alimentos a otra denominada alimentario, ya sea por carácter moral o legal, el ordenamiento jurídico siempre procurará garantizar el derecho de los más vulnerables y hará cumplir en todo momento la ley que los ampara.

4.1.8. Alimentario

El sitio web de la Real Academia de la Lengua Española conceptualiza al alimentario como “Persona que tiene derecho a recibir la prestación de alimentos” (Real Academia Española, 2020). Analizando la definición anteriormente citada llego a concluir que alimentario es la persona que se benefició de la prestación de alimentos impuesta al alimentante.

El sitio web Conceptos Jurídicos.com, emite su concepto “El alimentista es el sujeto activo de la deuda alimentaria, que posee el derecho de reclamar la prestación de alimentos a la otra parte, denominado alimentante, que será el sujeto pasivo de la

obligación” (Conceptos Jurídicos.com, s.f., pág. 1). Esta definición me permite determinar de manera exacta a los sujetos que intervienen en la relación jurídica de prestación de alimentos, distingue al sujeto pasivo catalogándolo como alimentante que es quien debe proveer la pensión alimenticia, y al sujeto activo que se denomina alimentario o alimentista.

El Consejo de la Judicatura Ecuatoriano, en su portal web establece “Personas con derecho a recibir pensiones alimenticias”. (Consejo de la Judicatura Ecuador, 2011, pág. 1). Esta definición es descriptiva y explícita, permite a primera impresión conocer que el alimentario es quien se beneficia de la pensión alimenticia, o también la persona a favor de quien se impone dicha pensión.

4.1.9. Pensiones Alimenticias

Daliana Castillo define “Es la cuantificación económica respecto de la proporción mensual que deben satisfacer los obligados principales padre o madre del menor o sus respectivos obligados secundarios, para ser efectivo el derecho de alimentos” (Castillo, 2013, pág. 17). La pensión de alimentos es la cantidad de dinero en concreto que recibe el beneficiario a alimentos por parte del alimentante que puede ser la madre o el padre o los obligados subsidiarios en caso de incapacidad de pago de los obligados principales, esta cuantificación económica sirve para efectivizar los derechos de los niños, niñas o adolescentes. Se debe entender que una pensión alimenticia es la responsabilidad y obligación del deber económico de una persona a proporcionar una manutención al titular del derecho, siempre y cuando esto sea ordenado por un juez.

Manuel Ossorio menciona que pensión alimenticia es “La que determinados parientes tienen que pasar a otros para su subsistencia”. (Ossorio, 2010, pág. 713). La pensión alimenticia deben proveerla los parientes del niño, niña o adolescente ya que estos por su situación de vulnerabilidad y por su edad no pueden garantizarse el acceso a sus derechos, la ley y la doctrina impone principalmente esta obligación al padre o la madre, y cuando estos no tengan la solvencia para cubrir el pago total o parcial de la obligación ésta puede trasladarse o imponerse a los obligados subsidiarios. Debo acotar que, al tratar respecto a la subsistencia, entiendo que son todos los medios que permiten a una persona su normal desarrollo y que garantizan la vida, por lo cual es la raíz para que el Estado como ente supremo a través de la norma mande cumplir con este deber, es decir dotar de una pensión alimenticia a quien por derecho corresponde.

El derecho de alimentos se diferencia claramente de lo que significan las pensiones alimenticias. El uno es la facultad exclusiva y personalísima de un individuo para exigir la ayuda necesaria que el futuro le permita vivir. Lo otro, es la concretización de esa exigencia, a través de una cantidad de dinero, una vez aprobado ese derecho ante los jueces competentes (Zavala, 1976, pág. 175)

La pensión alimenticia es el medio económico por el cual se satisface las necesidades básicas del alimentario, la fijación de ésta pensión es de orden judicial, es decir dictaminada por un juez competente. En el caso de pensiones alimenticias para niños, niñas y adolescentes, el Ministerio de Inclusión Económica y Social (MIES), es el organismo encargado de la publicación y actualización anual de valores, la cuantía de la

pensión alimenticia se fija de acuerdo a los ingresos de la persona a quien se obliga a prestar alimentos, ya sea padres, madres u obligados subsidiarios.

4.2. Marco Doctrinario

4.2.1. Antecedentes históricos de los Alimentos

Para el jurista español José Arias Ramos (2012) en su obra titulada “Derecho de Familia” nos brinda una breve síntesis de lo que representa la evolución de dicha figura jurídica:

En la antigua Grecia, especialmente en Atenas, el padre tenía la obligación de mantener y educar a la prole; tal obligación, según recuerda Platón, estaba sancionado por las leyes; los descendientes, a su vez, en prueba de reconocimiento, tenían la obligación de alimentar a sus ascendientes; sin embargo, esta obligación desaparecía cuando el padre no había dado al hijo una educación conveniente, o promovía su prostitución y en los casos de nacimiento de concubina; en el derecho de los papiros aparecen también en los contratos matrimoniales, frecuentes alusiones a la obligación alimenticia del marido con la mujer, el derecho de la viuda o divorciada de recibir alimentos hasta que le fuera restituida la dote. En Roma se presenta este derecho, pero no en su período antiguo o primitivo, sino en su periodo clásico del imperio romano cristiano (año 30 al 476 después de Cristo) (...) los romanos primitivos desconocieron la obligación de prestar alimentos, porque los poderes del paterfamilias eran tales y tan absolutos que absorbían todos los derechos de los integrantes de la domus. Fue con los emperadores cristianos con quienes apareció este deber (...) (Arias, 2012, pág. 57).

Claramente se entiende que existió desde la antigüedad una obligación de dotar de alimentos a una persona y justificadamente el derecho de percibirlos, ciertamente con las limitaciones tanto económicas como legales de la época. El derecho Romano fue la base fundamental para que el Derecho de familia se reconociera en la sociedad y lo mantengamos hasta la fecha con cambios que ayudan al mejoramiento del sistema. Los derechos de alimentos a los niños, niñas y adolescentes se consagran en la historia y con mayor énfasis en los instrumentos internacionales y nacionales de la actualidad. En nuestro país se encuentra contemplado este derecho en el Código de la Niñez y Adolescencia expedido en el año 2003 y tiene respaldo en nuestra Constitución de la República del Ecuador. Dicha norma especializada en los derechos de los niños, niñas y adolescentes de la mejor manera desarrolla el adecuado desenvolvimiento de las garantías y principios en ella establecidos con el fin de precautelar su integridad en todo momento. En relación al derecho de alimentos, en la actualidad, se dota a los alimentarios de este beneficio legal hasta la edad de 21 años o de por vida según sean las circunstancias, siempre cumpliendo con lo requerido por la norma. En la historia, los alimentos han sido objeto de cambios constantes respecto a la Ley que los ampara, desde los inicios de la humanidad como civilización, puesto que se ha reconocido como derecho fundamental para la subsistencia de la base de una sociedad.

4.2.2. Elementos primordiales de los Alimentos

Desde el punto de vista legal, los alimentos no solo comprenden la parte literal del concepto, pues cabe recordar que, en Derecho, los alimentos comprenden todos los elementos necesarios que un individuo requiere para su adecuado desarrollo y la garantía

de una vida digna, como referente podemos mencionar lo definido en el trabajo de tesis de la Srta. Nancy Susana Jiménez:

“Comida. - Se conoce como comida al conjunto de sustancias alimenticias que se comen y se beben para subsistir. Al ser ingerida, la comida provee elementos para la nutrición del organismo vivo” (Jimenez, 2015, pág. 28). La comida es el elemento base primordial para la subsistencia de la vida, esta debe ser saludable y equilibrada para un desarrollo y crecimiento óptimo, el comer y beber de forma adecuada evita enfermedades y desnutrición.

Habitación. - Es el lugar cerrado y cubierto que se construye para que sea habitado por personas. Este tipo de edificación ofrece refugio a los seres humanos y les protege de las condiciones climáticas adversas, además de proporcionarles intimidad y espacio para guardar sus pertenencias y desarrollar sus actividades cotidianas (Jimenez, 2015, pág. 28).

Los alimentos también constituyen el elemento que permite vivir en un lugar y espacio propicio en el cual el ser humano pueda resguardar su integridad tanto física como psicológica, además de seguir obteniendo el beneficio de una vida en buenas condiciones alejada de enfermedades a causa de factores externos como el clima.

“Vestimenta. - Se refiere a las prendas fabricadas con diversos materiales, usadas para vestirse y protegerse del clima adverso. Los atuendos pueden ser visibles o no, como en el caso de la ropa interior” (Jimenez, 2015, pág. 28). No se puede dejar de lado el tema de vestimenta puesto que es un elemento crucial para el desenvolvimiento en sociedad y

aseguramiento del respeto y valor hacia el cuerpo humano, dichas prendas ayudan en la protección del mismo y resguardan la intimidad de una persona.

“Educación. - Se refiere a la influencia ordenada y voluntaria ejercida sobre una persona para formarle o desarrollarle; de ahí que la acción ejercida por una generación adulta sobre una joven para transmitir y conservar su existencia colectiva” (Jimenez, 2015, pág. 28). De la misma forma se encuentra el elemento de la educación que al ser prioritario para el desarrollo de un ser humano resulta de total importancia el proveer de herramientas necesarias para el adecuado crecimiento intelectual desde la infancia de un ser humano, la educación permite la evolución y al mismo tiempo la conservación de saberes ancestrales.

Atención Médica.- El conjunto de exámenes, investigaciones, tratamientos, prescripciones intervenciones médico quirúrgicas y otras actividades que correspondan a los programas de prestaciones del Instituto, los cuales deben poner a la disposición del individuo y en consecuencia de la colectividad, los recursos de las ciencias médicas y otras ciencias afines que sean necesarios para promover, conservar, mejorar o restaurar el estado de salud, prevenir específicamente las enfermedades, y mantener y restablecer la salud (Jimenez, 2015, pág. 28).

El ser humano al estar expuesto ante miles de microorganismos infecciosos y/o enfermedades de fácil transmisión se le debe respaldar el beneficio a una atención médica de calidad la cual debe ser de carácter inmediato de acuerdo al grado de necesidad presente. Es así que, los alimentos engloban un gran número de factores indispensables para que se garantice una vida humana, se busca con ello continuar una evolución adecuada en sociedad, bajando índices de desnutrición, mortalidad, delincuencia, etcétera.

El Estado siempre se enfocará en respaldar la subsistencia de la vida humana civilizada, haciendo cumplir los deberes y obligaciones a las cuales los ciudadanos están sometidos.

4.2.3. Características del Derecho de Alimentos

a. Es una obligación recíproca, b. Es personalísima, c. Es intransferibles, d. Es inembargable el derecho correlativo, e. Es imprescriptible, f. Es intransigible, g. Es proporcional, h. Es divisible, i. Crea un derecho Preferente, j. No es compensable ni renunciable, y k. No se extinguen por el hecho de que la prestación sea satisfecha.

Reciprocidad de la obligación alimentaria. - La obligación de alimentos se caracteriza como recíproca y al efecto expresamente. (...) La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos (Rojina, 1979, pág. 262)

La persona que se beneficia con el derecho de alimentos en cualquier etapa permitida por la Ley, tiene la obligación de proveerlos en el futuro, básicamente es una acción devolutoria, recordemos que la prestación de alimentos tiene como fin garantizar la subsistencia de una persona que en todo caso se entiende tanto para el inicio de la vida del alimentario o para la vejez del alimentante.

Carácter personalísimo de los alimentos. - La obligación alimentaria es personalísima por cuanto que depende exclusivamente de las circunstancias individuales del acreedor y del deudor. Los alimentos se confieren exclusivamente a una persona determinada en razón de sus necesidades y se imponen también, a

otra persona determinada, tomando en cuenta su carácter de pariente o de cónyuge y sus posibilidades económicas (Rojina, 1979, pág. 262).

El derecho de alimentos se encuentra en consideración al alimentario, es decir no se puede negociar o comercializar. En otras palabras, el derecho es inherente al beneficiario, nace y se extingue en su persona.

“Naturaleza intransferible de los alimentos. - La obligación alimentaria es intransferible tanto por herencia como durante la vida del acreedor o del deudor alimentario” (Rojina, 1979, pág. 262). Dicho derecho no puede ser objeto de ninguna transferencia ni ser transmitido por actos o situaciones civiles, por ejemplo, la sucesión por causa de muerte, bien sea en el caso del alimentante o del alimentario, al existir tal acontecimiento el derecho a los alimentos se extingue.

Inembargabilidad de los alimentos. - Tomando en cuenta que la finalidad de la pensión alimenticia consiste en proporcionar al acreedor los elementos necesarios para subsistir, la ley ha considerado que el derecho a los alimentos es inembargable, pues de lo contrario sería tanto como privar a una persona de lo necesario para vivir. El embargo de bienes se funda siempre en un principio de justicia y de moralidad a efecto de que el deudor no quede privado de aquellos elementos indispensables para la vida (Rojina, 1979, pág. 263).

Es decir, el derecho de alimentos no puede ser sujeto de ninguna clase de embargo pues la finalidad misma es la supervivencia y subsistencia del alimentario, y por ello no puede existir sobre este gravamen alguno. Recordemos que en todos los casos el cumplimiento

de la obligación de dar alimentos viene de parte del alimentante, en caso de que este tenga bienes a beneficio de pensión alimenticia, estos no podrán ser embargados pues representan la vida misma del alimentario, el medio por el cual logra el desarrollo adecuado en la sociedad.

Imprescriptibilidad de los alimentos. - Debemos distinguir el carácter imprescriptible de la obligación de dar alimentos del carácter imprescriptible de las pensiones ya vencidas. Respecto al derecho mismo para exigir alimentos en el futuro se considera por la ley como imprescriptible, pero en cuanto a las pensiones causadas, deben aplicarse los plazos que en general se establecen para la prescripción de las prestaciones periódicas (Rojina, 1979, pág. 264).

Al existir una situación o estado de necesidad para supervivencia se encontrará vigente el derecho para reclamar alimentos, es verdad que existe, de acuerdo a las circunstancias del beneficiario, un límite establecido por la ley para beneficiarse de una pensión alimenticia más no existe una limitante para reclamar dichos derechos en cuanto a tiempo de ejecución.

Naturaleza intransigible de los alimentos. - Se permite en el artículo 2951 celebrar transacciones sobre las cantidades ya vencidas por alimentos, en virtud de que ya no existen las razones de orden público que se toman en cuenta para el efecto de proteger el derecho mismo en su exigibilidad futura. Las prestaciones vencidas se transforman en créditos ordinarios y en cuanto a ellos cabe la renuncia o transacción (Rojina, 1979, pág. 264).

Si se permite alguna transacción sobre derecho de alimentos se estaría dejando paso libre a que el beneficiario renuncie totalmente a sus pretensiones lo que es contrario a Derecho ya que se lo estaría limitando completamente a ejercer su cobro. Toda transacción o convenio que represente una amenaza al adecuado goce del derecho de alimentos es nula. En relación a cantidades de alimentos ya adeudadas es posible realizar algún tipo de negociación siempre y cuando las situaciones jurídicas sean las adecuadas y el beneficiario acceda a tal proposición.

“Carácter proporcional de los alimentos. - Los alimentos han de ser proporcionados a la posibilidad del que debe darlos y a la necesidad del que debe recibirlos. El juez debe en cada caso concreto determinar esa proporción” (Rojina, 1979, pág. 264). Existen elementos que permiten al juzgador establecer factores para determinar la proporcionalidad del beneficio, entre estos se encuentran especificar la obligación del sujeto a dar alimentos, el vínculo del beneficiario para recibirlos, la situación de necesidad existente, y la capacidad económica del alimentante. Recordemos que dichos alimentos al ser establecidos bajo sentencia, cada año irán aumentando en proporcionalidad puesto que se vincula al ingreso de salario mínimo de una persona, esto se dará de manera automática.

“Divisibilidad de los alimentos. - La obligación de dar alimentos es divisible. En principio las obligaciones se consideran divisibles cuando su objeto puede cumplirse en diferentes prestaciones; en cambio son indivisibles cuando sólo pueden ser cumplidas en una prestación” (Rojina, 1979). Los alimentos tienen dicho carácter ya que pueden existir dos o más beneficiarios del derecho, los cuales tienen la misma oportunidad de percibirlo,

el fin siempre será cumplir en lo posible el cubrimiento total de las necesidades básicas de los alimentarios.

“Carácter preferente de los alimentos. - La preferencia del derecho de alimentos sólo se reconoce en favor de la esposa y de los hijos sobre los bienes del marido” (Rojina, 1979, pág. 265). El derecho de alimentos es de forma prioritaria, es decir se puede ejercer el cobro en primer término por sobre cualquier tipo de deuda o crédito que tenga el obligado. El alimentario puede en cualquier punto demandar el embargo de bienes o el aseguramiento de las remuneraciones que percibe el alimentante con el único fin de que se cumpla su derecho.

Los alimentos no son compensables ni renunciables. - No cabe compensación en materia de alimentos. (...) Tratándose de obligaciones de interés público y, además, indispensables para la vida del deudor, es de elemental justicia y humanidad el prohibir la compensación con otra deuda, pues se daría el caso de que el deudor quedara sin alimentos para subsistir. (...) En cuanto al carácter irrenunciable del derecho de alimentos: El derecho de recibir alimentos no es renunciable, ni puede ser objeto de transacción. (Rojina, 1979, págs. 266-267)

El derecho de alimentos no es una transacción o negociación entre los sujetos implicados, ya que el beneficiario alimentario necesita ayuda para subsistir, más bien es una obligación moral y legal. Al ser un derecho inherente al ser humano, no puede ser objeto de renuncia alguna puesto que su creación y protección es con el fin de preservar la vida humana digna y civilizada.

La obligación alimentaria no se extingue por su cumplimiento. - Las obligaciones en general se extinguen por su cumplimiento, pero respecto de los alimentos, como se trata de prestaciones de renovación continua en tanto subsiste la necesidad del acreedor y la posibilidad económica del deudor, es evidente que de manera ininterrumpida seguirá dicha obligación durante la vida del alimentista (Rojina, 1979, pág. 267).

El alimentante no puede desentenderse de su obligación por el hecho de cumplirla parcialmente puesto que dichos alimentos son de forma continua o hasta que la ley lo determine. No olvidemos que esto representa un tracto sucesivo, mientras el alimentario necesite los alimentos el alimentante debe proporcionarlos, caso contrario este se encontraría frente a un incumplimiento de pago y esto amerita que el representante legal del alimentario solicite al juzgador la audiencia respectiva para transigir o se dicte la medida de apremio personal al obligado principal, buscando el efectivo cumplimiento de la obligación alimentaria.

4.2.4. Principio Interés Superior del Niño

El principio del interés superior del niño o niña, también conocido como el interés superior del menor, es un conjunto de acciones y procesos tendentes a garantizar un desarrollo integral y una vida digna, así como las condiciones materiales y afectivas que permitan vivir plenamente y alcanzar el máximo de bienestar posible a las y los menores. Se trata de una garantía de que los menores tienen derecho a que, antes de tomar una medida respecto de ellos, se adopten aquellas que promuevan y protejan sus derechos y no las que los conculquen. Así, se tratan de

superar dos posiciones extremas: el autoritarismo o abuso del poder que ocurre cuando se toman decisiones referidas a menores, por un lado, y el paternalismo de las autoridades, por otro.

El interés superior del menor es un concepto triple: es un derecho, un principio y una norma de procedimiento.

- Se trata del derecho del menor a que su interés superior sea una consideración que prime al sopesar distintos intereses para decidir sobre una cuestión que le afecta.
- Es un principio porque, si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño o niña.
- Es una norma de procedimiento ya que, siempre que se deba tomar una decisión que afecte a menores, el proceso deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones de esa decisión en las y los menores interesados. La evaluación y determinación de su interés superior requerirá las garantías procesales (Diccionario de Asilo, 2008, pág. 1).

El Interés Superior del Niño es un principio fundamental que está orientado a satisfacer el efectivo ejercicio de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, e impone a todas las autoridades, el deber de ajustar sus decisiones para su normal cumplimiento, así mismo, este principio es la garantía de cumplimiento del deber del Estado para la protección adecuada de los derechos de los niños, niñas y adolescentes cuando las personas obligadas a este deber no lo hagan. Recordemos que los menores son personas de atención prioritaria a quienes se les debe una atención de manera preferente, con celeridad y sobretodo

especializada, por encima de los interés particulares o colectivos. Por tal motivo, es coherente que todas las leyes, reglamentos y ordenanzas existentes en un Estado, se adecuen a cumplir con lo estipulado en la Norma Suprema con el fin de poder brindar una vida digna en sociedad a los niños, niñas y adolescentes. Se busca la realización del bienestar físico, psicológico y jurídico de estas personas de atención prioritaria, con ello se puede garantizar su normal desarrollo en todos los aspectos, además, tengamos en cuenta que siempre se velará por el cumplimiento de los derechos del más desvalido. En el ámbito procedimental, el Estado garantizará el efectivo goce de derechos y la realización de la Ley escrita en favor de los niños, niñas y adolescentes por sobre cualquier norma que se encuentre en contrario o pretenda menoscabar su integridad.

4.2.5. Elementos del Tipo penal

- Bien jurídico protegido

Todo valor normativamente evaluado y estimado como digno, merecedor y necesitado de la máxima protección jurídica. (...) Los bienes jurídicos pueden ser de titularidad individual o de titularidad colectiva, pueden ser de carácter material o inmaterial, el bien jurídico tutelado además podrá ser individual, colectivo o supraindividual (Polaino, 2013, pág. 137).

El bien jurídico hace referencia a los bienes susceptibles de protección penal, entre ellos tenemos la vida, salud, patrimonio, etcétera. Como objeto de protección el bien jurídico es todo valor individual o de conjunto que merece ser protegido por el derecho penal, siempre que los mecanismos extrapenales sean insuficientes para asegurar una debida protección, de esta manera el bien jurídico merece la garantía de no ser vulnerado y por

lo mismo quien lo vulnere o ponga en peligro será merecedor de una pena. Es importante aclarar que sin un bien jurídico protegido no puede existir una lesión o puesta en peligro de este por lo tal no habría conducta típica que sancionar y consecuentemente no existiría pena. En el caso de la Insolvencia alimentaria fraudulenta el bien jurídico a proteger es los derechos de la familia y el Interés superior del niño.

- Sujeto activo

Miguel Polaino define “Es aquel a quien se le imputa la realización de un acto que está descrito como un tipo penal como delito, con independencia del grado de ejecución y la forma de intervención” (Polaino, 2013, págs. 30-31). El sujeto activo del delito es la persona a quien se le hace responsable de haber adecuado su conducta a lo que establece un precepto jurídico, en otras palabras, es quien comete un delito. Como ad supra se ha determinado que un delito puede ser cometido por 2 modalidades de conducta, activa u omisiva (acción por omisión), y por lo tanto al sujeto activo se le debe imponer la pena respectiva que se encuentra descrita en el tipo penal. El sujeto activo en este caso es el alimentante.

- Sujeto pasivo

Los juristas Wilman Teran y Miguel Angulo se define “Se considera como sujeto pasivo del delito a la persona física que sufre o soporta de forma material la acción” (Teran & Angulo , 2021, pág. 69). El sujeto pasivo del delito es la persona que recibe el daño, afectación o lesión de un bien jurídico, en palabras concretas es quien materialmente

resulta afectado por el cometimiento de una infracción penal por parte del sujeto activo, en este caso el sujeto pasivo es el alimentario.

- Aspecto subjetivo

Felipe Rodríguez define “El elemento subjetivo se refiere a la intencionalidad de la conducta del sujeto activo, es decir, se actúa con intención o sin intención” (Rodríguez, 2021, pág. 181). Este elemento del delito refiere exclusivamente a la intencionalidad con la que el sujeto activo del delito ejecuta la infracción penal, la forma subjetiva de cometer un delito es el dolo y la culpa, al primero debe entenderse que actúa con dolo quien conociendo los elementos del tipo penal ejecuta la conducta de manera voluntaria, mientras que la culpa se le imputa a quien actúa inobservando un deber objetivo de cuidado. En este caso el alimentante actúa con la intención de obtener como resultado un daño o perjuicio para el alimentario, es decir actúa con dolo.

- Aspecto objetivo, verbo nuclear o rector

Felipe Rodríguez señala “El elemento objetivo contiene los elementos normativos y descriptivos del tipo penal, es decir, el cómo se ejecuta un verbo rector o que se necesita para que un tipo penal se configure pese a que el verbo rector fue ejecutado” (Rodríguez, 2021, pág. 177). Este elemento del delito es la razón de ser del tipo penal, ya que determina la modalidad de la conducta que debe llevarse a cabo para que sea susceptible de sanción penal, mediante el verbo rector se delimita el campo de acción del tipo penal y determina de manera exacta la conducta punible. En este caso los verbos rectores son:

renunciar, abandonar, destruir, ocultar, inutilizar, traspasar, dañar, enajenar, desaparecer, disminuir, frustrar.

- Objeto de la acción

Rodríguez Gonzalo señala “Objeto de acción, también llamado objeto material, es la persona, (objeto material personal) o cosa (objeto material real) sobre la que incide la acción descrita en el tipo” (Rodríguez G. , 1978, pág. 275). El objeto de la acción, es la persona o el objeto material sobre la que recae la infracción penal en abstracto, por la naturaleza de los delitos se debe tener en cuenta que al cometerse una infracción penal se puede afectar a una persona o un grupo de personas (comunidades, pueblos o nacionales), en el caso de los objetos materiales estos pueden ser bienes muebles o inmuebles, mal sería señalar que el objeto de la acción es el bien jurídico protegido, porque si bien por el cometimiento de una infracción penal, el objeto del delito recae sobre una persona pero el bien jurídico que se lesiona podría ser su integridad física, psicológica, sexual o incluso la vida. En este caso el objeto de la acción es una persona, es decir, niños, niñas o adolescentes.

- Resultado

Laurenzo Copello Patricia menciona “El efecto de la acción típica sobre el bien jurídico protegido, esto es, como lesión o puesta en peligro del bien jurídico” (Laurenzo, 1992, pág. 165). El resultado es el fenómeno, cambio o alteración que se exterioriza por la ejecución de la acción o por la omisión de una conducta socialmente dañina y perjudicial

para los intereses sociales. En este caso el resultado es la afectación directa a la subsistencia familiar y al principio del Interés superior del niño, niña o adolescente.

- Precepto legal

El precepto legal no es un elemento o aspecto del tipo, es la ubicación que un tipo tiene dentro de la sistemática del código, libro, título, capítulo o sección y específicamente el artículo que lo contiene, su función es determinar el lugar que le corresponde al tipo en el ordenamiento establecido en el código penal que lo contiene (Rios, 2012, pág. 53).

El precepto legal es aquel mandato legal que se encuentra tipificado o descrito dentro de un cuerpo normativo como Constitución, Código, Ley, Ordenanza o Estatuto, determinando de manera exacta el lugar que éste ocupa dentro de la sistemática del ordenamiento jurídico. Ahora bien, al hablar de la Insolvencia alimentaria fraudulenta se debe entender por esta que estará tipificado dentro de un Código Penal como delito.

- Sanción

Guillermo Cabanellas establece “La amenaza legal de un mal por la comisión u omisión de ciertos actos o por la infracción de determinados preceptos” (Cabanellas, 1993, pág. 289). La sanción es la consecuencia jurídica y legalmente establecida que se le impone a la persona que adecua su conducta a un tipo penal establecido, se debe tener en cuenta que existen diversas sanciones y esta puede ser: única, alternativa o acumulativa. En este caso la sanción es de carácter acumulativa ya que se prevé la imposición de la

pena privativa de libertad y una multa de carácter pecuniario, con respecto al art. 70 del COIP.

4.2.6. Proceso de criminalización

- La criminalización primaria

El poder de legislar en materia penal está representado por la criminalización primaria, a través de la cual el legislador cumple la tarea de tipificar conductas declaradas delictivas y establece la consecuencia penal respectiva. Aquí intervienen las agencias políticas, en especial el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo. La criminalización primaria es un acto formal y fundamentalmente programático, pues cuando se establece que una determinada conducta debe ser sancionada, se enuncia un programa que debe ser cumplido por las agencias del sistema penal.

- La criminalización secundaria

La criminalización secundaria es el poder de aplicar la ley penal y de asignar la calidad de delincuente y ejecutar las sanciones que realizan las agencias del sistema penal a través de policías, fiscales, jueces, defensores o el sistema penitenciario. Si bien las expectativas de la sociedad para el cumplimiento efectivo de los planes de criminalización propuestos por el legislador son altas, por lo general se trata de planes muy difíciles de poner en práctica, por lo que su cumplimiento es reducido, como se aprecia cuando revisamos la cantidad de delitos que son realmente sancionados (Villavicencio, 2019, pág. 22).

La criminalización primaria refiere a la potestad que tiene el Estado a través del órgano encargado de crear leyes, es decir la Asamblea, para tipificar aquellas conductas que causan daños o lesionan bienes jurídicos, los cuales son relevantes para la sociedad dando como consecuencia la aplicación de una pena o sanción para aquellas personas que adecúen su conducta a un tipo penal que ha sido considerado por el legislador como perjudicial para los intereses sociales. Es importante tener claro que para la emisión de leyes sobre todo las penales el pleno legislativo debe respetar el procedimiento tanto formal como material para su promulgación y sanción.

En la criminalización secundaria intervienen todos los órganos estatales encargados de la investigación de una conducta punible, o en palabras concretas sería la potestad que tienen ciertos órganos estatales para aplicar el poder punitivo estatal, es decir estos a través de los procedimientos previstos coadyuvaran para que al responsable del cometimiento de un hecho delictivo se le pueda imponer la sanción determinada en el tipo penal. Traduciéndolo al plano procesal al enterarse del cometimiento de un presunto delito el fiscal inicia la investigación y con la colaboración de los demás órganos públicos como la policía nacional, personal del sistema integral especializado de ciencias forenses a través de pericia, diligencias que permiten recaudar pruebas para establecer una teoría del delito que le permita al fiscal demostrar ante un juez o tribunal penal la responsabilidad del procesado.

4.2.7. Proceso de penalización

Guillermo Cabanellas menciona “Es una sanción prevista en la ley penal para una acción u omisión en concreto” (Cabanellas, 2009, pág. 78). Es la pena que se aplica a la

persona que ha lesionado o puesto en peligro un bien jurídico tutelado por el derecho penal, habiéndose fragmentado su derecho a que se lo presuma inocente por parte del titular de la acción pública (Fiscal) o por parte de la víctima (querrela) culminando el proceso penal correspondiente.

4.2.8. Proceso de judicialización

Proceso judicial es el conjunto de actos coordinados que se ejecutan por ante los funcionarios competentes del órgano judicial del Estado, para obtener, mediante la actuación de la ley en un caso concreto, la declaración, la defensa o la realización coactiva de los derechos que pretendan tener las personas privadas o públicas, (...) o para la investigación, prevención y represión de los delitos y las contravenciones (en materia penal) (Poder judicial de Santa Fe, s/f, pág. 1).

El proceso de judicialización o proceso judicial determina aquel conjunto de actos que se deben cumplir de manera secuencial al momento de desarrollarse o llevarse a cabo un proceso sea este civil, penal, administrativo o de cualquier naturaleza en el que se tenga como propósito reconocer derechos o determinar obligaciones y en el caso penal establecer la existencia de un delito y la responsabilidad penal de quien lo comete, respetando los términos, plazos y derechos que se les reconoce a las personas involucradas en un proceso judicial en general.

4.2.9. El delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta

Si se intenta disminuir el caudal patrimonial visible para lograr con ello que se fije judicialmente o se pacte una cuota alimentaria menor a la que correspondería de

haberse tenido en cuenta las reales posibilidades del sujeto activo, se frustra en parte el cumplimiento del deber impuesto por la norma penal (D'Alessio & Divito, 2010, págs. 178-177).

El delito de insolvencia alimentaria fraudulenta es una figura jurídica que poco a poco va tomando campo como tal en las legislaciones a nivel mundial. El presente tipo penal determina que la conducta punible es aquella que se ejecuta por parte de quien tiene la condición de garante frente al pago de una pensión alimenticia, teniendo como finalidad insolentarse de manera fraudulenta por medio de acciones dolosas por las cuales disminuye sus ingresos económicos o simula traspasos de dominio de su patrimonio, frustrando o imposibilitando con ello el cumplimiento del pago de la pensión alimenticia.

Ocultar, hacer desaparecer bienes o disminuir fraudulentamente su valor. En estos supuestos deben involucrarse las llamadas maniobras de insolvencia simulada y entre ellas los actos de simulación y fraude, es decir, el otorgamiento de contratos simulados y la interposición de personas. (...) La enajenación fraudulenta o simulada debe ser subsumida en el tipo bajo la fórmula de hacer desaparecer bienes (Caimmi & Desimone, 1997, págs. 220-159).

Existen diversas maniobras por medio de las cuales una persona obligada principalmente a prestar alimentos oculta, desaparece sus bienes o disminuye de manera notoria su valor, sea por actos de simulación en donde aparentemente traspasa el dominio de sus bienes por medio de la interposición de personas o por celebración de contratos legales.

Para que una conducta sea típica debe estar conformada por los elementos que son necesarios en cualquier tipo de comportamiento, es decir, la parte objetiva y la parte subjetiva, confirmada la presencia del comportamiento se debe verificar si la conducta reúne todos los requisitos para que sea conformado como un tipo penal determinado. En el tipo penal delito de Insolvencia alimentaria fraudulenta se tiene que tomar en cuenta las siguientes consideraciones:

El bien jurídico tutelado son los derechos de la familia y el Interés superior del niño, el sujeto activo es la persona a la cual se acredita un vínculo parento-filial con el sujeto pasivo, es decir la existencia de la relación biológica familiar o jurídica, en el presente delito el sujeto activo no es otro que el denominado alimentante, quien se encuentra en una inminente posición de garante frente a la obligación alimentaria. El sujeto pasivo es la persona que acreditando la relación parento-filiar con el sujeto activo la ley le garantiza el derecho a reclamar alimentos. Los verbos rectores son: destruir, inutilizar, dañar, ocultar o desaparecer bienes de su patrimonio o, fraudulentamente disminuir el valor de estos bienes o de sus ingresos económicos.

El aspecto subjetivo en este tipo penal es el dolo, pero también se requiere del animus especial, en otras palabras, que la acción esté dirigida a frustrar el cumplimiento de la obligación alimentaria, en el caso de que no se acredite el dolo esto quedará fuera de reproche.

4.2.10. Principio de Legalidad

El principio de legalidad es uno de los derechos y garantías del debido proceso que se le garantiza a toda persona que se encuentre sometida a un proceso penal, civil, administrativo o de cualquier naturaleza jurídica en el que se decida sobre sus derechos u obligaciones, el derecho penal es el derecho más lesivo dentro de un ordenamiento jurídico ya que en este se institucionaliza la violencia estatal para reprimir conductas socialmente gravosas. Es por ello que para evitar arbitrariedades y abuso de poder por parte del estado al momento de sancionar una conducta delictiva es necesario que esta conducta este tipificada como delito al momento de cometerse y amenazada con la imposición de una pena.

El principio de legalidad tiene sustento en el aforismo latino *nullum crimen sine lege stricta, scripta, praevia e certa*, describiendo este principio no se podrá considerar delictiva una conducta que previo a su cometimiento no haya estado tipificada en una ley penal. Y por lo mismo no podrá someterse a un proceso penal ni aplicársele pena alguna. La traducción literal de este aforismo en el que se sustenta el principio de legalidad es que será nulo el crimen sin ley estricta, escrita, previa y determinada.

4.2.11. Principio de proporcionalidad de la pena

El principio de proporcionalidad supone -y queda claro- el análisis en abstracto de la pena que deberá imponerse según la finalidad de protección de la norma penal, ya sea de forma objetiva como subjetiva, es decir, ya sea la pena constante

objetivamente con el tipo penal, así como la pena aplicada subjetivamente en un caso concreto (Rodríguez, 2020, pág. 235).

Este principio se manifiesta en el momento en el que el juez o tribunal de garantías penales dicta la sentencia, es preciso determinar que la pena que se impone debe ser en relación al hecho punible y el grado de afectación del bien jurídico, se debe tomar en cuenta las circunstancias atenuantes y agravantes ya que estas pueden ser utilizadas por el titular de la acción penal pública o por la defensa del procesado al momento de solicitar la imposición de una pena, y le corresponde al juzgador que haciendo uso de la sana crítica y la racionalidad imponer la pena en la medida al daño ocasionado.

4.2.12. La acción en materia penal

“Es el poder jurídico concedido por el Estado a las personas y al Ministerio Público, con el fin de estimular al órgano jurisdiccional penal para que éste inicie el proceso penal cuando se ha violentado una norma jurídica penalmente protegida” (Zavala J. , 1978, pág. 280).

La acción penal es el poder que el Estado entrega al particular o al representante legal de la sociedad, es decir Fiscalía a través de sus funcionarios, quienes llevan la tarea de activar el restablecimiento del ordenamiento jurídico a través del ejercicio de la acción penal, esta acción es la facultad concedida para realizar la solicitud de la apertura o aprobación formal de un proceso penal, previamente puesto en conocimiento del órgano judicial la comisión de una infracción, con ello nace la obligación del órgano respecto de la pronunciación de una resolución motivada.

Para tener una idea clara de lo antes descrito, resumiré que la acción penal es la fuerza que da ánimo al proceso penal, lo que se traduce al derecho que tenemos las personas de acudir legalmente ante los jueces y tribunales competentes solicitando la represión de un delito.

4.2.13. Ejercicio público de la acción penal en Ecuador

El ejercicio de la acción pública le corresponde al Fiscal, la persona que conociere que se ha cometido un delito de ejercicio público de la acción, puede presentar su denuncia ante Fiscalía, y personal del Sistema Especializado Integral de Investigación, Medicina Legal o Ciencias Forenses, o ante el organismo competente en materia de Tránsito así lo establece el inciso primero del artículo 421 del Código Orgánico Integral Penal.

Toda conducta lesiona la seguridad jurídica de la sociedad y por ello es importante contar con un ente u organismo público que defienda no solamente a los afectados si no de manera abstracta a la sociedad. Al dejar en claro que Fiscalía es el titular de la acción pública, es este ente quien por medio de un agente Fiscal al conocer de la existencia de un delito es el encargado de iniciar la **indagación previa** correspondiente para determinar la existencia o no del presunto delito, esto lo consigue por medio de diligencias y actuaciones que le permitirán determinar al presunto responsable, coautores, partícipes, el grado de participación, la materialidad de la infracción y una vez concluida la etapa pre procesal si cuenta con los elementos de convicción suficientes solicitará al Juez de Garantías Penales convocar a audiencia para dar inicio a la etapa de **Instrucción Fiscal**, esta etapa se inicia con la audiencia de formulación de cargos por la o el juzgador a petición del Fiscal, cuando este cuente con elementos suficientes para deducir una imputación, superada esta etapa es donde se da apertura a la etapa de evaluación y preparatoria de juicio la cual tiene

como finalidad conocer y resolver sobre cuestiones de procedibilidad, prejudicialidad, competencia y procedimiento, establecer la validez procesal, valorar y evaluar los elementos de convicción en que se sustenta la acusación fiscal, excluir los elementos de convicción que son ilegales, delimitar los temas por debatirse en el juicio oral, anunciar las pruebas que serán practicadas en la audiencia de juicio y aprobar los acuerdos probatorios a que llegan las partes, concluida esta etapa de considerarse pertinente se podrá dictar el Sobreseimiento de la persona procesada, o se dictara el llamamiento a juicio en la cual se identificara a la persona procesada, la determinación de los hechos, el delito que se acusa y el grado de participación en el hecho delictivo del o de los procesados, y finalmente tenemos la **etapa de juicio** es en donde las partes en base al principio de inmediación, contradicción y defensa podrán presentar pruebas y contradecir aquellas que se presenten en su contra de manera efectiva para la defensa de su teoría del caso, esta etapa culmina con la sentencia condenatoria o con la sentencia de ratificación de la inocencia del procesado.

4.3. Marco Jurídico

Se enmarcar algunas normas las cuales se relacionan con la problemática estudiada como son las siguientes.

4.3.1. Constitución de la República del Ecuador.

Artículo 3.- Son deberes primordiales del Estado:

1. Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en

particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes. (Constitución de la República del Ecuador, 2020, pág. 9)

El Estado a través de la Constitución de la República del Ecuador se compromete a respetar y a hacer respetar la igualdad de derechos de todos, es decir, ejercer nuestros derechos sin ningún tipo de discriminación o distinción por motivos de raza, sexo, idioma, religión, entre otros. Recordemos que todos somos iguales ante la Ley y merecemos igual trato y protección sin ningún tipo de discriminación tanto en el ámbito nacional como el internacional. Cabe mencionar que en nuestra actual Constitución se garantiza de forma prioritaria el derecho a la educación, pues los seres humanos al conformar una sociedad civilizada evolucionamos constantemente y por ello requerimos adquirir conocimientos de carácter moral y educativo con el fin de alcanzar una vida social plena, además, la educación garantizará siempre en la sociedad un desarrollo económico, tecnológico, social y cultural. Los padres o responsables legales de un niño, niña o adolescente tienen la obligación y responsabilidad de procurar que sus hijos o representados tengan una enseñanza educativa, y por otro lado el Estado tiene el deber de brindar acceso a la educación de carácter gratuito sin discriminación o distinción alguna.

Ahora bien, el derecho a la salud lo garantiza el Estado al otorgar a lo sociedad el acceso gratuito y controlado a los servicios médicos que se requiera, además, se procura que las instalaciones destinadas al ámbito medico público sean accesibles a todos especialmente a las personas o grupos vulnerables como lo son los niños, niñas y adolescentes. Al encontrarse reconocido en nuestra Constitución el derecho a la alimentación, el Estado tiene el deber de procurar el acceso a alimentos que contribuyan al desarrollo adecuado

de una persona, debe garantizarse la disponibilidad, sustentabilidad, accesibilidad, entre otras; más aún cuando nos referimos a los niños, niñas y adolescentes ya que su alimentación debe ser suficiente, duradera y en condiciones saludables. El Estado Ecuatoriano a través de nuestra Constitución destina especial protección a la sociedad, ya sea en sentido individual o familiar, respecto del derecho a la seguridad social, la finalidad es garantizar servicios médicos en entidades públicas o privadas a las personas que se encuentran limitadas por enfermedades o accidentes para continuar trabajando y se hayan afiliado al seguro social, con ello se garantiza también la seguridad en los ingresos económicos de una persona que por causas de vejez, desempleo, enfermedades, maternidad, viudez, entre otras, no pueda continuar con sus actividades laborales. Cabe recalcar que los niños, niñas y adolescentes tienen el derecho a obtener los beneficios de la seguridad social a través de sus progenitores o representantes legales.

El derecho al Agua se encuentra consagrado de la misma forma en nuestra Constitución, se reitera que dicho derecho debe ejercerse en igualdad de condiciones sin discriminación, además el Estado garantiza el acceso a una cantidad adecuada de agua potable que permita a la sociedad realizar actividades de uso doméstico y aseo personal, sin dejar de lado que el derecho al agua es la base fundamental para preservar la salud y con ello la vida. No olvidemos que los niños, niñas y adolescentes son la base de la sociedad y la continuidad de la misma es por eso que no puede faltar el líquido vital tratado en su desarrollo, de lo contrario se producirían fallecimientos y el índice de mortalidad infantil aumentaría.

Art. 13. – Las personas y colectividades tienen derecho al acceso seguro permanente a alimentos sanos, suficientes y nutritivos; preferentemente

producidos a nivel local y en correspondencia con sus diversas identidades y tradiciones culturales. El Estado Ecuatoriano promoverá la soberanía alimentaria (Constitución de la República del Ecuador, 2020, pág. 13)

Primeramente, debemos entender que al leer la palabra colectividades esta se refiere a un grupo de personas que tienen vínculos entre sí pues comparten características u objetivos específicos. Al mencionar el derecho a los alimentos el Estado Ecuatoriano debe garantizar a sus ciudadanos alimentos adecuados es decir en condiciones óptimas para el consumo, los cuales permitan satisfacer las necesidades básicas de nutrición, los niños, niñas y adolescentes requieren el cumplimiento de este derecho para obtener un normal desarrollo físico, educativo, y social. Los padres o tutores legales se encuentran en la obligación de proporcionar una dieta saludable a sus hijos, y por ello el Estado debe facilitar el acceso a los alimentos tanto en proporción como en presupuesto, nadie puede limitar un derecho constitucional intentando evadir sus obligaciones alimentarias.

El Estado Ecuatoriano a través de la Constitución protege y garantiza el cumplimiento de dicho derecho y a través de sus distintos organismos enfatiza esfuerzos para que la sociedad pueda obtener los beneficios de carácter nutritivo que requieren. Cabe mencionar que la sociedad debe tener como preferencia los alimentos que sean producidos a nivel local por el carácter económico y la facilidad de acceso, además de la costumbre del consumo diario que es lo que crea un patrón lo que se conoce como tradición y es única en cada locación. En relación a la soberanía alimentaria el Estado promueve el fortalecimiento de las ofertas en productos alimenticios sin dejar de lado la concordancia

con la demanda de consumo que se produzca a nivel local como regional con el fin de dinamizar y facilitar el acceso a los alimentos a las personas o colectividades.

Art. 35.- Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad. (Constitución de la República del Ecuador, 2020, pág. 19)

Al referirse específicamente a los niños, niñas y adolescentes, el Estado a través de la Constitución de la República del Ecuador manda y ordena se les conceda una atención prioritaria y preferente ante cualquier situación con el fin de precautelar sus derechos puesto que son individuos que por su condición se encuentran en un alto grado de vulnerabilidad y requieren atención prioritaria sea de entidades públicas o privadas, con mayor razón si estos se encuentran ante escenarios violentos que dan como resultado el maltrato infantil o adolescente, cabe mencionar que el maltrato va desde lo psicológico hasta lo físico.

Los niños, niñas y adolescentes pueden llegar a ser personas en condición de doble vulnerabilidad ya que se encuentran en constante riesgo de ser víctimas de maltratos, abusos, negligencia, entre otros; sin dejar de lado que a su corta edad deben acudir a

instituciones de apoyo y protección en busca de ayuda, es aquí cuando el Estado interviene y optimiza esfuerzos con el fin de garantizar su vida y seguridad.

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

Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales (Constitución de la República del Ecuador, 2020, pág. 23).

La Constitución de la República del Ecuador es clara cuando dictamina que en conjunto el Estado, la sociedad y la familia deben encontrarse estrechamente relacionados en pro desarrollo de los niños, niñas y adolescentes procurando desde el nacimiento su desarrollo integral, entendido como la ayuda que se les brinda para su normal crecimiento y el desenvolvimiento adecuado de sus funciones sensoriales, perceptivas, psicológicas, intelectuales, motrices, entre otras; esto se logra a través de acciones coordinadas, secuenciales y complementarias en el ámbito político, social y económico. De igual forma tienen el deber de asegurar que los niños, niñas o adolescentes puedan ejercer de forma

personal o a través de sus representantes legales los derechos inherentes a su edad obteniendo resultados eficientes, justos y equitativos.

Abordaré el tema del principio de su interés superior en lo posterior relacionado al marco jurídico, cabe mencionar que esto se basa en las acciones que el Estado destina para la atención que requiere la infancia y adolescencia, optimizando recursos y esfuerzos que garanticen su desarrollo integral, físico y emocional. El Estado Ecuatoriano en todo momento deberá proteger y hacer respetar los derechos de los niñas, niños y adolescentes por sobre cualquier otra norma que intente menoscabar su integridad.

Art. 45.- Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción. Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar (Constitución de la República del Ecuador, 2020, pág. 23).

El Estado Ecuatoriano a través de nuestra Constitución procura que los niños, niñas y adolescentes tengan el pleno goce de los derechos inherentes como personas y los

derechos que respaldan su condición de infantes o adolescentes, es decir derecho a la vida, a la identidad, a vivir en familia, a no ser discriminado, a la salud, a los alimentos, entre otras. Al mencionar el derecho a la vida el Estado reconoce el nacimiento de los derechos inherentes a las personas desde la concepción, es decir es un derecho de primera generación, por ello enfatiza recursos que permitan la protección de la integridad y la preservación de la vida. La integridad se divide en física y psíquica, la primera se refiere al cuidado y protección en la salud del cuerpo humano mientras que la segunda se refiere a la conservación y el normal desarrollo de las actividades mentales como, por ejemplo: motrices, psicológicas, emocionales, etcétera.

Los padres o representantes legales de un niño, niña o adolescente tienen la obligación de acudir a las instituciones del Estado destinadas a prestar servicios sociales, civiles, médicos, educativos, recreativos, entre otros, con el fin de obtener beneficios para sus representados. La Constitución de la República del Ecuador reconoce y garantiza el derecho a una identidad personal y colectiva, esto incluye consecuentemente un nombre, apellido y nacionalidad lo que hace que pertenezcan a un determinado territorio, se reconoce también el derecho a una alimentación adecuada es decir a la nutrición la cual tiene que ser estable, duradera y accesible sin olvidar que debe encontrarse salubre, en otras palabras, en condiciones higiénicas y de óptimo consumo, así mismo, se reconoce el derecho a la educación que como he mencionado con anterioridad es un servicio de índole público, su fin es que la sociedad acceda a la ciencia, tecnología, saberes ancestrales, conocimientos básicos y generales de cada cultura desde la infancia.

Para un normal desarrollo el Estado también destina recursos con el fin de conservar el derecho al deporte y recreación ya que son aspectos fundamentales para tener salud física y psicológica, se busca con esto que los niños, niñas y adolescentes desarrollen capacidades en base a la creatividad, imaginación y confianza personal, de la misma forma se procura que estos tengan acceso a la seguridad social, esto entendido como el beneficio que se obtiene de las prestaciones y servicios del sistema conforme a la Ley.

El Estado procura la conservación de las familias, facilita medios de ayuda para conservar el núcleo de nuestra sociedad con ello directamente beneficia a los niños, niñas y adolescentes a desarrollarse en un ambiente saludable donde puedan tener relaciones sociales adecuadas, en el caso de que existan inconvenientes que los involucren estos tienen el derecho a ser escuchados y consultados antes de la emisión de una resolución en la que se decidan sobre sus derechos o intereses, se ordena al Estado que en todo momento actúe bajo lineamientos de respeto y consideración sin ningún tipo de discriminación facilitando medios viables de desarrollo

Inciso primero Art. 67. - Se reconoce la familia en sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes (Constitución de la República del Ecuador, 2020, pág. 34)

El Estado protege y reconoce a la familia como núcleo de la sociedad pues es donde se forma la personalidad de cada uno de sus miembros, en otras palabras, es la base en la

cual se produce el desarrollo psicológico, social y físico de una persona. Además, se establece el reconocimiento de la relación parento-filiar de sus integrantes y sus derechos en igual proporción e igualdad. Uno de los intereses primordiales del Estado es garantizar a la familia su normal desarrollo pues con ello se garantiza también el adecuado progreso de la sociedad, es por esto que no se debe olvidar que la familia es la forma más estable de la convivencia en una sociedad y su protección es de carácter prioritario.

Art. 69. - Para proteger los derechos de las personas integrantes de la familia:

1. Se promoverá la maternidad y paternidad responsables; la madre y el padre estarán obligados al cuidado, crianza, educación, alimentación, desarrollo integral y protección de los derechos de sus hijas e hijos, en particular cuando se encuentren separados de ellos por cualquier motivo.

4. El Estado protegerá a las madres, a los padres y a quienes sean jefas y jefes de familia, en el ejercicio de sus obligaciones, y prestará especial atención a las familias disgregadas por cualquier causa.

5. El Estado promoverá la corresponsabilidad materna y paterna y vigilará el cumplimiento de los deberes y derechos recíprocos entre madres, padres, hijas e hijos.

6. Las hijas e hijos tendrán los mismos derechos sin considerar antecedentes de filiación o adopción (Constitución de la República del Ecuador, 2020, pág. 35)

La protección de los derechos de los integrantes de la familia determina que las responsabilidades de las madres y los padres respecto de sus hijos son en igual proporción

e interés pues con ello se garantiza el desarrollo adecuado de su vida y cuando por cualquier motivo sus integrantes se encuentren separados la responsabilidad sigue siendo la misma procurando cumplir con las obligaciones que en ellos recaen. El Estado protege también así el interés superior del niño y sus derechos ante la separación de los padres y al hablar del ejercicio de estos derechos no se harán distinciones de ningún tipo al tener establecido un vínculo ya sea biológico o jurídico.

Art. 83. - Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la Ley;

16. Asistir, alimentar, educar y cuidar de sus hijas e hijos. Este deber es corresponsabilidad de madres y padres en igual proporción, y corresponderá también a las hijas e hijos cuando las madres y padres lo necesiten (Constitución de la República del Ecuador, 2020, págs. 41-42).

Tanto en el ámbito moral como en el sentido legal es un deber y obligación propio de los padres en igualdad de proporción cuidar de los hijos, lo cual significa proporcionarles ayuda para su adecuado desenvolvimiento en la sociedad, de la misma forma el Estado procura la protección de los padres y madres cuando estos la requieran en lo posterior, básicamente es un beneficio mutuo que se presta dentro de la sociedad. El derecho de alimentos es de carácter personal, es decir que sólo le corresponde al alimentario en este caso, por el vínculo familiar directo que tiene con el alimentante.

4.3.2. Convención sobre los Derechos del Niño

La Organización de las Naciones Unidas adoptó la presente Convención en Ginebra, Suiza, el 20 de noviembre del año 1989 entrando en vigor desde el 2 de septiembre del año 1990, con el único fin de proteger derechos y mejorar la calidad de vida de los niños, niñas y adolescentes a nivel mundial.

“Artículo 6:

1. Los Estados Partes reconocen que todo niño tiene el derecho inherente a la vida.
2. Los Estados Partes garantizarán en la mayor medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño” (Fondo de Naciones Unidas para la Infancia , 2006, pág. 11)

Por sobre todo aspecto jurídico, el derecho a la vida es primordial para que surjan y se respeten los demás derechos inherentes a los niños, niñas y adolescentes ya que es el inicio de un nuevo ser humano en la sociedad civilizada, además, con la protección y respeto a este derecho se garantiza el desarrollo adecuado en cada etapa de la vida dotándose de lo necesario para que pueda subsistir de forma saludable y digna, no olvidemos que la supervivencia como el crecimiento físico y psicológico de un niño, niña o adolescente es responsabilidad de la familia como eje principal, del Estado como ente regulador y la sociedad en forma de complemento fundamental.

Artículo 18:

1. Los Estados Partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño, incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño. (...) (Fondo de Naciones Unidas para la Infancia , 2006, pág. 16).

Se entiende que los padres son los responsables de la buena crianza de un hijo desde la niñez, pero a falta de estos la ley otorga responsabilidades a terceros que legalmente se pueden hacer cargo. En caso de que exista una separación entre los responsables legales de un niño, niña o adolescente se atenderán a las consecuencias legales que implica seguir con dicha responsabilidad, con el fin de procurar la garantía de derechos y el interés superior del niño. Por ninguna razón se podrá dejar a un niño, niña o adolescente sin los elementos dispensables para su crianza y desarrollo; los padres o responsables legales deberán asumir en igual proporción la manutención, así como las obligaciones inherentes a las etapas de crecimiento; ante cualquier circunstancia que atente contra estos derechos, el Estado tiene la obligación de procurar el interés superior del niño.

Artículo 23:

1. Los Estados Partes reconocen que el niño mental o físicamente impedido deberá disfrutar de una vida plena y decente en condiciones que aseguren su dignidad, le permitan llegar a bastarse a sí mismo y faciliten la participación activa del niño en la comunidad.

2. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño impedido a recibir cuidados especiales y alentarán y asegurarán, con sujeción a los recursos disponibles, la prestación al niño que reúna las condiciones requeridas y a los responsables de su cuidado de la asistencia que se solicite y que sea adecuada al estado del niño y a las circunstancias de sus padres o de otras personas que cuiden de él (...) (Fondo de Naciones Unidas para la Infancia , 2006, pág. 18).

El Estado debe proteger la integridad de los niños, niñas y adolescentes en todo momento, es por esto que facilita de manera solidaria la ayuda necesaria desde la niñez, más aún cuando existen impedimentos biológicos ya sean de carácter genético o a consecuencia de un hecho ocurrido en el desarrollo, y por lo mismo enfatiza la responsabilidad de los tutores legales ante dichos acontecimientos. Siendo así, el Estado destina recursos suficientes y necesarios para asegurar que las limitaciones físicas o psicológicas de los niños, niñas y adolescentes no sean impedimento para que puedan disfrutar de sus derechos como persona, además para que se asegure y se respete su integridad propiciando espacios de inclusión en todos los ámbitos con el fin de brindar condiciones adecuadas para su desarrollo personal y social. Al ser personas con doble vulnerabilidad el Estado debe proteger de forma prioritaria sus derechos, y en el marco de responsabilidades, obligar a los representantes legales a cumplir con las obligaciones de manutención de por vida, todo esto con el fin de garantizar una vida digna.

Artículo 27:

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.

2. A los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo.
3. Los Estados Partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda.
4. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño, tanto si viven en el Estado parte como si viven en el extranjero. En particular cuando la persona que tenga la responsabilidad financiera por el niño resida en un Estado diferente de aquel en que resida el niño, los Estados Partes promoverán la adhesión a los convenios internacionales o la concertación de dichos convenios, así como la concertación de cualesquiera otros arreglos apropiados (Fondo de Naciones Unidas para la Infancia , 2006, pág. 21).

Como lo he mencionado anteriormente toda consideración hacia una persona inicia con el respeto hacia la vida, con ello podemos partir al adecuado reconocimiento de las garantías y derechos que se nos han reconocido nacional e internacionalmente, en especial importancia hacia los niños, niñas y adolescentes. La presente Convención enfatiza esfuerzos dirigida hacia los Estados Partes para colaborar en las acciones de ayuda que un

País establece para la niñez y adolescencia, garantizando así un desarrollo óptimo en cada etapa de crecimiento. El primer deber del Estado es procurar la continuidad de la vida en condiciones adecuadas, además, hacer respetar las leyes que salvaguardan los derechos desde la concepción, los padres o quienes se encuentren bajo la responsabilidad de un niño, niña o adolescente tienen deberes y obligaciones que cumplir hacia ellos, dotándolos de los medios suficientes y necesarios dentro de sus posibilidades monetarias y físicas para cubrir de alguna manera dicha responsabilidad.

La presente Convención, además, interviene en los mecanismos que procuren el adecuado desarrollo de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; la mejor forma de dar a conocer estos derechos es mediante la educación, por ello se trabaja en medios de apoyo como programas y herramientas referentes a temas como la alimentación, salud, educación, vivienda, entre otras; con esto se busca educar a los responsables legales y a los niños, niñas y adolescentes consecuentemente.

En el tema de las pensiones alimenticias podemos verificar que cuentan con respaldo nacional e internacional por lo cual en todos los Estados parte surtirán efecto, el propósito es asegurar la vida y desarrollo en condiciones dignas de los alimentarios, y toda acción contraria a derecho que afecte dicha figura legal será nula y acarreará sanciones. La presente Convención procurará que los Estados Parte utilicen los diferentes mecanismos a disposición para ejecutar el derecho de alimentos que se les debe a los niños, niñas y adolescentes por parte de los alimentantes, además, tendrán la obligación de brindar vías legales de fácil acceso para garantizar celeridad y prioridad por parte de los organismos correspondientes en estos casos, procurando en todo momento el interés superior del niño.

4.3.3. Código de la Niñez y Adolescencia

Art. 1.- Finalidad. - Este Código dispone sobre la protección integral que el Estado, la sociedad y la familia deben garantizar a todos los niños, niñas y adolescentes que viven en el Ecuador, con el fin de lograr su desarrollo integral y el disfrute pleno de sus derechos, en un marco de libertad, dignidad y equidad. Para este efecto, regula el goce y ejercicio de los derechos, deberes y responsabilidades de los niños, niñas y adolescentes y los medios para hacerlos efectivos, garantizarlos y protegerlos, conforme al principio del interés superior de la niñez y adolescencia y a la doctrina de protección integral (Código de la Niñez y Adolescencia, 2021, pág. 1)

El fin del presente Código es la protección integral de los niños, niñas y adolescentes, al hablar de ello nos referimos al conjunto de planes, programas, proyectos, etcétera, que el Estado dirige en pro-bienestar de los derechos de dichas personas, quienes tendrán la garantía de ejercerlos con libertad y sin ningún tipo de discriminación, esto también incluye la realización de deberes y responsabilidades. Dicha protección nace y se fundamenta en principios universales y especiales como lo son: equidad, justicia social, interés superior del niño, solidaridad, entre otros.

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

considerará la necesidad de mantener un justo equilibrio entre los derechos y deberes de niños, niñas y adolescentes, en la forma que mejor convenga a la realización de sus derechos y garantías. Este principio prevalece sobre el principio de diversidad étnica y cultural. El interés superior del niño es un principio de interpretación de la presente Ley. Nadie podrá invocarlo contra norma expresa y sin escuchar previamente la opinión del niño, niña o adolescente involucrado, que esté en condiciones de expresarla (Código de la Niñez y Adolescencia, 2021, pág. 3)

El principio fundamental del Interés Superior del Niño son todas las medidas adoptadas tendientes a garantizar el efectivo desarrollo de sus derechos fundamentales, y como lo he mencionado anteriormente es coherente que todas las leyes, reglamentos y ordenanzas existentes en un Estado, se adecuen a cumplir con lo estipulado en la Constitución de la República del Ecuador con el fin de poderles brindar una vida digna, además, se procurará en la medida de lo posible escuchar y tomar en consideración la opinión de los beneficiarios de dicho principio al tomarse una decisión que los involucre.

Al mencionar el principio de interpretación de la presente Ley, hago mención que se refiere al momento de interpretar una norma de carácter constitucional, la Justicia puede y debe utilizar las normas de derechos humanos estipuladas en Tratados Internacionales, con el único propósito de procurar una mayor protección a los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

Art. 26.- Derecho a una vida digna. - Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a una vida digna, que les permita disfrutar de las condiciones

socioeconómicas necesarias para su desarrollo integral. Este derecho incluye aquellas prestaciones que aseguren una alimentación nutritiva, equilibrada y suficiente, recreación y juego, acceso a los servicios de salud, a educación de calidad, vestuario adecuado, vivienda segura, higiénica y dotada de los servicios básicos. Para el caso de los niños, niñas y adolescentes con discapacidades, el Estado y las instituciones que las atienden deberán garantizar las condiciones, ayudas técnicas y eliminación de barreras arquitectónicas para la comunicación y transporte. (Código de la Niñez y Adolescencia, 2021, págs. 5 - 6)

Los niños, niñas y adolescentes deben disfrutar de una vida adecuada que les permita desarrollar sus capacidades físicas, psicológicas e intelectuales, lejos de la mendicidad, pobreza, desnutrición y delincuencia, para ello deben contar con medidas que aseguren el factor socioeconómico pues es el eje principal que garantiza la continuidad de su vida. Esta responsabilidad recae directamente en sus progenitores o representantes legales bajo la ayuda y supervisión de las organizaciones establecidas por el Estado, además se debe promover espacios de inclusión y equidad con el propósito de garantizar el ejercicio pleno de los derechos de los niños, niñas y adolescentes que adolezcan de limitaciones físicas o psicológicas, esto se logra bajo políticas públicas de orden especial.

Art. 2.- Del derecho de alimentos. - El derecho a alimentos es connatural a la relación parento-filial y está relacionado con el derecho a la vida, la supervivencia y una vida digna. Implica la garantía de proporcionar los recursos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas de los alimentarios que incluye:

1. Alimentación nutritiva, equilibrada y suficiente; 2. Salud integral: prevención, atención médica y provisión de medicinas; 3. Educación; 4. Cuidado; 5. Vestuario adecuado; 6. Vivienda segura, higiénica y dotada de los servicios básicos; 7. Transporte; 8. Cultura, recreación y deportes; y, 9. Rehabilitación y ayudas técnicas si el derechohabiente tuviere alguna discapacidad temporal o definitiva (Código de la Niñez y Adolescencia, 2021, pág. 33)

Todas las personas tenemos el deber moral de ayudar a quien se encuentra atravesando una necesidad inminente, más aún cuando se trata de un hijo. Actualmente esta ayuda se cataloga como alimentos, y engloba todos los recursos necesarios e indispensables para la subsistencia. En puntos anteriores he mencionado que el derecho a alimentos no se refiere específicamente al sentido literal de la palabra puesto que el presente involucra a cada elemento que constituye el normal crecimiento y desarrollo de un niño, niña o adolescente, permitiéndoles así una vida decorosa y sin carencias de lo indispensable.

Art. 4.- 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 éste derecho de conformidad con la presente norma.
2. Los adultos o adultas hasta la edad de 21 años que demuestren que se encuentran cursando estudios en cualquier nivel educativo que les impida o dificulte dedicarse a una actividad productiva y carezcan de recursos propios y suficientes; y,
3. Las personas de cualquier edad, que padezcan de una discapacidad o sus circunstancias físicas o mentales les impida o dificulte procurarse los medios para

subsistir por sí mismas, conforme conste del respectivo certificado emitido por el Consejo Nacional de Discapacidades CONADIS, o de la institución de salud que hubiere conocido del caso que para el efecto deberá presentarse (Código de la Niñez y Adolescencia, 2021, pág. 33)

El presente Código establece claramente quienes son las personas beneficiarias del derecho de alimentos en relación a niños, niñas, adolescentes y personas de cualquier edad que padezcan limitaciones físicas o psicológicas, dependiendo del caso de los alimentarios el derecho puede ser de por vida o hasta cumplir la edad de 21 años siempre y cuando cumplan con los requisitos establecidos en la Ley. El derecho de alimentos engloba los elementos indispensables para satisfacer las necesidades básicas requeridas para el desarrollo de una persona desde las primeras etapas de vida, por este motivo el presente Código protege a la niñez, adolescencia y adultez en los casos especiales que han sido determinados.

Art. 5. - Obligados a la prestación de alimentos. -Los padres son los titulares principales de la obligación alimentaria, aún en los casos de limitación, suspensión o privación de la patria potestad. En caso de: ausencia, impedimento, insuficiencia de recursos o discapacidad de los obligados principales, debidamente comprobado por quien lo alega, la autoridad competente ordenará que la prestación de alimentos sea pagada o completada por uno o más de los siguientes obligados subsidiarios, en atención a su capacidad económica y siempre y cuando no se encuentren discapacitados, en su orden:

1. Los abuelos/as;

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

3. Los tíos/as. La autoridad competente, en base al orden previsto en los numerales precedentes, en los grados de parentesco señalados, de modo simultáneo y con base en sus recursos, regulará la proporción en la que dichos parientes proveerán la pensión alimenticia, hasta completar el monto total de la pensión fijada o asumirla en su totalidad, según el caso. Los parientes que hubieren realizado el pago podrán ejercer la acción de repetición de lo pagado contra el padre y/o la madre. Los jueces aplicarán de oficio los instrumentos internacionales ratificados por el Ecuador a fin de garantizar el derecho de alimentos de los niños, niñas y adolescentes, hijas e hijos de padres o madres que hubieren migrado al exterior, y dispondrán todas las medidas necesarias para asegurar el cobro efectivo de la pensión. La autoridad central actuará con diligencia para asegurar el respeto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y, responderá en caso de negligencia (Código de la Niñez y Adolescencia, 2021, págs. 33-34)

Quienes están obligados a proveer de las condiciones y medios adecuados alimentarios (niños, niñas y adolescentes) son principalmente sus progenitores y solo bajo situaciones especiales el juzgador ordenará que dicha pensión sea pagada o completada por los obligados subsidiarios después de un estudio de las posibilidades económicas de estos. En el caso de que los obligados subsidiarios hayan tenido que cumplir con el pago de dicha obligación, estos podrán recuperar parte de su patrimonio económico al dirigir una acción

de repetición contra el obligado principal, y para estos casos los instrumentos nacionales e internacionales garantizarán su derecho.

Existe la medida de apremio personal en materia de alimentos cuando se incumpla el pago de dos o más pensiones alimenticias sean o no sucesivas, esto como una medida coercitiva aplicada con el fin del cumplimiento de las obligaciones alimentarias y con ello la protección del Interés superior del niño, esta medida será solicitada a petición de parte ante el Juez/a que será aplicable únicamente a los obligados principales y en ningún caso a los obligados subsidiarios ni garantes, adicional a ello el juzgador podrá disponer la prohibición de salida del país del obligado principal y su incorporación en el registro de deudores que el Consejo de la Judicatura establecerá para el efecto. El apremio personal en materia de alimentos en nuestra legislación es el recurso que tiene como deber asegurar el pago de las pensiones alimenticias atrasadas para asegurar la subsistencia de los alimentarios en virtud de satisfacer sus necesidades básicas, el alimentante puede eludir esta medida coercitiva al proponer acuerdos de pago que satisfagan las pensiones alimenticias adeudas, en el último caso de no existir acuerdo se recurrirá al apremio personal.

Art. 14.-Forma de prestar los alimentos. - El Juez/a, fijará el pago de la pensión de alimentos y de los subsidios y beneficios adicionales, principalmente, y, si así lo solicitare el alimentario o su representante, a través del depósito de una suma de dinero que deberá efectuarse por mensualidades anticipadas, dentro de los cinco primeros días de cada mes, y, en caso de subsidios y beneficios adicionales, en la fecha señalada para el efecto; en la cuenta que para ello se señale, cuyo certificado

de depósito constituirá prueba para demostrar el pago o la falta de a favor de la beneficiaria/o o de quien legalmente lo represente.

Podrá además efectuarse el pago de la pensión alimenticia y de los subsidios y beneficios adicionales de la siguiente manera:

- a) La constitución de derechos de usufructo, la percepción de una pensión de arrendamiento u otro mecanismo similar, que aseguren rentas u otros frutos suficientes para la debida prestación de alimentos del beneficiario; y,
- b) El pago o satisfacción directos por parte del obligado, de las necesidades del beneficiario que determine el Juez.

Cuando se trate del usufructo o la percepción de la renta de arrendamiento de bienes inmuebles, el Juez/a comprobará que no se encuentren limitados por otros derechos reales o personales ni afectados por embargo, prohibición de enajenar o gravar, anticresis o cualquier otro gravamen o contrato que afecte o puedan impedir o dificultar dicho disfrute o percepción. La resolución que los decreta se inscribirá en el Registro de la Propiedad del cantón en que se encuentre ubicado el inmueble.

El hijo o la hija beneficiario no estará obligado a confeccionar inventario ni rendir la caución que la ley exige al usufructuario. En ningún caso se obligará al niño, niña o adolescente cuya tenencia y cuidado han sido confiados al otro progenitor o a un tercero, a convivir con quien está obligado a prestar los alimentos, con el

pretexto de que ésta sea una forma de pensión alimenticia en especie (Código de la Niñez y Adolescencia, 2021, pág. 36)

Para realizar la exigibilidad de la prestación alimentaria es necesario la elaboración de un procedimiento sumario ante un juzgado especializado, existiendo el vínculo parental o filiar, se presenta el formulario debidamente completado para dar inicio al proceso de demanda de alimentos, una vez aceptada a trámite se procederá a la citación del demandado con el contenido de la demanda para que éste pueda ejercer su derecho a la defensa en la contestación ya sea alegando excepciones o en el caso de encontrarse conforme al contenido de la demanda, allanarse. Previo a la citación del demandado en el auto de aceptación a trámite, el juzgador fijará de oficio una pensión alimenticia provisional en favor del alimentario fijada en base a la cuantía de un salario básico unificado de un trabajador en general, hasta que en audiencia única se fije la pensión alimenticia definitiva sujeta a indexaciones automáticas de acuerdo a los ingresos del alimentante.

El alimentante obligado por Ley a proveer de una pensión alimenticia al o los alimentarios a su cargo podrá realizar el pago a través de la constitución de un usufructo o el beneficio directo de una renta u otro medio de ingreso similar, previamente el juez ordenará todas las diligencias necesarias para que el bien o ingreso esté libre de gravamen o contrato a favor de acreedores por deudas diferentes a materia de alimentos. En ningún caso una persona puede obligar a que el alimentario viva bajo el resguardo del alimentante y que esto se justifique como una manera de cumplir con su responsabilidad alimentaria.

4.3.4. Código Civil

Nuestro Código Civil establece también artículos pertinentes relacionados al derecho de alimentos al que tienen acceso los niños, niñas y adolescentes por ello en el título “De los alimentos que se deben por ley a ciertas personas”, el Art. 349.- Se deben alimentos: 2. A los hijos (...)” (Código Civil, 2021, pág. 91). El código civil establece a quienes se debe alimentos por ley, en este caso a los hijos, pero no hace referencia a la condición del hijo, de manera general únicamente lo describe como beneficiario, recordemos que los alimentos son aquellos elementos que brindan lo que basta para sustentar la vida.

Art. 351.- Los alimentos se dividen en congruos y necesarios.

Necesarios, los que le dan lo que basta para sustentar la vida. Los alimentos, sean congruos o necesarios, comprenden la obligación de proporcionar al alimentario menor de dieciocho años, cuando menos, la enseñanza primaria (Código Civil, 2021, pág. 92).

Queda claro que existe una división en lo que respecta a alimentos, mientras que los alimentos congruos se relacionan con la condición social del beneficiario, los alimentos necesarios se destinan para la vida misma del alimentario que en este caso se direcciona a niños, niñas y adolescentes. Entre una de las responsabilidades del alimentante se encuentra la de proveer de las circunstancias y condiciones necesarios para la subsistencia y normal desarrollo del alimentario, nuestra legislación ha sido clara al especificar el

tiempo de la prestación de la obligación pues uno de los fines es precautelar el acceso a la educación a través de la facilitación de un medio económico constante.

Art. 360.- Los alimentos que se deben por ley se entienden concedidos para toda la vida del alimentario, continuando las circunstancias que legitimaron la demanda. Con todo, ningún varón de aquellos a quienes sólo se deben alimentos necesarios, podrá pedirlos después que haya cumplido dieciocho años, salvo que, por algún impedimento corporal o mental, se haya inhabilitado para subsistir de su trabajo; pero si posteriormente se inhabilitare, revivirá la obligación de alimentarle (Código Civil, 2021, pág. 94).

En el presente Código se puede observar que existe la prestación de alimentos de manera continua durante toda la vida del alimentario siempre y cuando éste por causas genéticas-biológicas o en su desarrollo, por hechos imprevistos, naciere o adquiriere algún tipo de incapacidad física y/o mental.

De la misma forma existe la obligación de la prestación de alimentos de manera continua hasta que la Ley lo establezca, como es el caso en nuestro país, exceptuando el párrafo anterior, los alimentantes deben prestar alimentos de forma obligatoria hasta que el adolescente cumpla los 18 años y en caso de que el alimentario siga su formación académica, se deberá alargar la prestación alimentaria hasta los 21 años.

4.3.5. Código Orgánico Integral Penal

El Código Orgánico Integral Penal es el cuerpo legal que contiene las infracciones penales y sus respectivas penas, en su sección novena señala cuales son los delitos contra la propiedad, entre ellos:

205.- Insolvencia fraudulenta. -La persona que a nombre propio o en calidad de representante legal, apoderada, directora, administradora o empleada de entidad o empresa, simule, por cualquier forma, un estado de insolvencia o quiebra para eludir sus obligaciones frente a sus acreedores, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años. Igual pena tendrá la persona que en calidad de representante legal, apoderada, directora, administradora, conociendo el estado de insolvencia en que se encuentra la persona jurídica que administra, acuerde, decida o permita que esta emita valores de oferta pública o haga oferta pública de los mismos. Si se determina responsabilidad penal de personas jurídicas, se impondrá la pena de clausura definitiva de sus locales o establecimientos y multa de cincuenta a cien salarios básicos unificados del trabajador en general (Código Orgánico Integral Penal , 2021, pág. 79).

En la descripción de tipos penales tipificados en el Código Orgánico Integral Penal Ecuatoriano se determinan dos clases de sujeto activo del delito, es decir aquellas personas que a través de su conducta ponen en peligro o lesionan bienes jurídicos protegidos teniendo como consecuencia la imposición de una pena. Estos sujetos activos se los califica como innominados y denominados, en los delitos comunes el sujeto activo no requiere de una calidad jurídica o social, es decir, estos delitos pueden ser cometidos por

cualquier persona; en los delitos especiales el sujeto activo necesita estar revestido de una calidad jurídica o social. En la descripción del tipo penal de la insolvencia fraudulenta se observa que este delito puede ser cometido por un sujeto activo nominado o innominado.

La insolvencia fraudulenta se produce cuando el deudor perjudica de manera dolosa a sus acreedores, el tipo penal refiere a la ocultación de bienes, el traspaso falso de los mismos aparentes o a negocios o ventas sumamente bajos, con estos actos el deudor a través de su conducta tiende a afectar su patrimonio con el propósito de no cumplir con su obligación respecto a sus acreedores.

Art. 272.-Fraude procesal. -La persona que con el fin de inducir a engaño a la o al juez, en el decurso de un procedimiento civil o administrativo, antes de un procedimiento penal o durante él, oculte los instrumentos o pruebas, cambie el estado de las cosas, lugares o personas, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años. Con igual pena será sancionada quien conociendo la conducta delictuosa de una o varias personas, les suministren alojamiento o escondite, o les proporcionen los medios para que se aprovechen de los efectos del delito cometido, o les favorezcan ocultando los instrumentos o pruebas materiales de la infracción, o inutilizando las señales o huellas del delito, para evitar su represión y los que, estando obligados por razón de su profesión, empleo, arte u oficio, a practicar el examen de las señales o huellas del delito o el esclarecimiento del acto punible, oculten o alteren la verdad, con propósito de favorecerlos (Código Orgánico Integral Penal , 2021, pág. 104).

El delito de fraude procesal tiene elementos específicos descriptivos, es decir para que las acciones cometidas se adecuen a este tipo penal se requiere que los verbos rectores se cumplan en las acciones, es decir que el sujeto activo consiga el cometido, además, es indispensable que exista el decurso de un procedimiento civil o administrativo, o también puede darse antes de un procedimiento penal o durante él, el sujeto activo puede ser nominado o innominado al igual que el sujeto pasivo. El elemento subjetivo se sobreentiende como dolo, aunque el tipo penal no lo especifique, en el elemento objetivo cabe recalcar que existen coautores y el bien jurídico a proteger es la tutela judicial efectiva.

4.4. Derecho Comparado

4.4.1. México – Código Penal del Estado de Chihuahua

Título séptimo: Delitos que atentan contra el cumplimiento de la obligación alimentaria.

Capítulo único

Artículo 189. A quien renuncie a su empleo o solicite licencia sin goce de sueldo y sea éste el único medio de obtener ingresos o se coloque en estado de insolvencia, con el objeto de eludir el cumplimiento de las obligaciones alimentarias que la ley determina, se le impondrá pena de prisión de uno a cuatro años y de doscientos a quinientos días multa, suspensión de los derechos de familia y pago, como reparación del daño, de las cantidades no suministradas oportunamente (Código Penal del Estado de Chihuahua, 2009, pág. 43)

Para la legislación mexicana en el Estado de Chihuahua dentro de su Código Penal es importante sancionar a los alimentantes que realicen actos para insolentarse, como el de renunciar a su trabajo o solicitar licencias sin goce de sueldo u en otros casos realizar actos fraudulentos o la simulación de los mismos con el propósito de evadir la obligación de sus deberes alimentarios, frente a esto el tipo penal como consecuencia de su cometimiento tiene como resultado la pena de privación de libertad y días de multa, suspensión de los derechos de familia y el pago de las pensiones adeudadas. Estas acciones dolosas en el derecho de alimentos afectan totalmente a los alimentarios y en relación a niños, niñas y adolescentes se menoscaba y pone en peligro su integridad, vida y su interés superior al no poder recibir una pensión justa acorde a los ingresos reales del alimentante, ya que no podemos negar que el factor económico juega un papel fundamental en su desarrollo adecuado.

Dentro del Código Orgánico Integral Penal Ecuatoriano existe un tipo penal que sanciona a los alimentantes que de manera dolosa disminuyan y/o simulen una disminución en sus ingresos siendo este el único medio por el cual puedan cumplir la obligación alimentaria impuesta por la Ley, el delito se conoce como Fraude procesal, con la comisión de este delito se vulneran a los niños, niñas y adolescentes al menoscabar su interés superior y el derecho de familia que tienen. Si bien se puede recurrir a la normativa penal en estos casos no sucede lo mismo al tratarse de la presentación de la renuncia voluntaria a un trabajo con la intención de solicitar un incidente de rebaja de pensión alimenticia y después regresar al mismo empleo o a uno similar, pero con un ingreso inferior para que en este caso el alimentario a través de su representante legal no pueda solicitar el incidente de

aumento de la pensión alimenticia y esta quede fijada en el valor mínimo según los niveles establecidos en la tabla de pensiones alimenticias de nuestro país.

Frente a ello considero que la legislación penal del Estado de Chihuahua acertó en tipificar el presente tipo penal, puesto que los legisladores tomaron en cuenta la afectación que se produce frente a los derechos de los alimentarios. Las acciones como desvinculación de trabajos, cambios drásticos en los ingresos, simulación de renuncia, etcétera se dan en el diario vivir de nuestra sociedad las cuales tienen como fin frustrar en todo o parte el cumplimiento de la obligación alimentaria, con la implementación del presente tipo penal se regularía este tipo de conductas reprimiendo con ello la vulneración de derechos del alimentario.

Por lo antes mencionado considero de manera necesaria la tipificación del tipo penal Insolvencia alimentaria fraudulenta dentro de la legislación penal ecuatoriana puesto que entre los deberes primordiales de la Constitución de la República del Ecuador está la protección a niños, niñas y adolescentes y su interés superior.

4.4.2. México – Código Penal de Coahuila de Zaragoza

Capítulo segundo: Delitos contra la subsistencia familiar.

Artículo 257 (Simulación de insolvencia alimentaria)

Se impondrá de uno a cuatro años de prisión, multa y privación de los derechos de familia, a quien para eludir el cumplimiento de las obligaciones alimentarias que la ley determina o que hayan sido resueltas por la autoridad judicial, renuncie a su empleo, lo abandone, solicite licencia sin goce de sueldo o de cualquier otro modo

se coloque en estado de insolvencia. (Código Penal de Coahuila de Zaragoza , 2021, págs. 146-147).

Al igual que en el Estado de Chihuahua, para el Estado de Coahuila de Zaragoza perteneciente a México es importante sancionar a los alimentantes que adecuan sus acciones al presente tipo penal, es decir, cuando realizan actos que tienen como fin poner a la persona en una situación de insolvencia o simular esta para con ello frustrar el cumplimiento total o parcial del pago de una pensión alimenticia, al implementar dicho artículo en su Código Penal protegen el adecuado ejercicio del derecho de alimentos al que tienen acceso los alimentarios.

El artículo tipificado en la legislación penal del estado de Coahuila de Zaragoza hace referencia a que la pena abarca los resultados de las acciones que simulen o pongan al alimentante en una situación de insolvencia en referencia a sus bienes patrimoniales o ingresos económicos, es decir la simulación, venta real, o incluso la donación de un bien con el cual podrían satisfacer la obligación alimentaria, dentro del contexto también se hace referencia a la renuncia no justificada a un empleo siendo este su único medio de ingresos con el cual pueden hacer frente el pago de dichas pensiones alimenticias.

Al igual que el artículo de la legislación penal del Estado de Chihuahua se sanciona la comisión de la acción, es decir, se impone una pena ante la consumación del delito. El alimentante teniendo en cuenta la obligación alimentaria que debe prestar adecua su conducta al tipo penal con el fin de frustrar el cumplimiento del pago de las pensiones alimenticias, otra similitud entre estos artículos es la existencia de la obligación

alimentaria, los sujetos activos y pasivos establecidos, además del bien jurídico protegido el cual es el derecho de familia en conjunto con el interés superior del menor.

Tomando en cuenta todo lo antes mencionado es necesario acentuar que dentro de la normativa penal ecuatoriana resulta de gran interés el implementar el tipo penal de insolvencia alimentaria fraudulenta, la cual garantizará la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes y su interés superior.

4.4.3. Derecho Comparado Argentina

Ley 13.944, Honorable Congreso de la Nación Argentina, con las modificaciones de las leyes 23.479 y 24.029.

Artículo 2 bis. - Será reprimido con la pena de uno a seis años de prisión, el que, con la finalidad de eludir el cumplimiento de sus obligaciones alimentarias, maliciosamente destruyere, inutilizare, dañare, ocultare, o hiciere desaparecer bienes de su patrimonio o fraudulentamente disminuyere su valor, y de esta manera frustrare, en todo o en parte el cumplimiento de dichas obligaciones (Ley 24029 - Delitos, 1991, pág. 1).

Argentina considera de vital importancia la existencia de una Ley especial y determinada para sancionar penalmente a los alimentantes que adecuen su actuar hacia la realización de cualquiera de los medios típicos descritos en el artículo citado, cometiendo así el delito catalogado como Insolvencia Alimentaria Fraudulenta. Este delito no requiere que el sujeto activo consiga su cometido, es decir se satisface con la demostración de que fraudulentamente se pretendió eludir el pago de las obligaciones alimentarias, no se

requiere del anoticiamiento de un procedimiento civil (demanda de alimentos) pues basta con que la obligación alimentaria esté a conocimiento del alimentante y que aun con ello éste realice actos u omisiones frustrantes y con ello imposibilite total o parcialmente su cumplimiento. El sujeto activo no es otro que el deudor de la obligación, es decir el alimentante bajo la acreditación del vínculo parento-filial, además de contar con la posición de garante frente a dicha obligación alimentaria en favor del sujeto pasivo. Se debe acreditar el dolo, entendido como la intención de realizar acciones que se adecuan al tipo penal bajo conocimiento previo, queriendo con ello eludir el cumplimiento total o parcial de la obligación alimentaria.

En nuestro ordenamiento penal sigue constando la presencia del delito de fraude procesal, pero del cual se perciben diferencias con el delito de insolvencia alimentaria fraudulenta como lo son:

- Circunstancia de tiempo, el delito de fraude procesal debe darse dentro del decurso de un procedimiento civil o administrativo, antes de un procedimiento penal o durante el, mientras que el delito de insolvencia alimentaria fraudulenta este requisito está ausente y por lo tanto no tiene gravitación.
- Los sujetos procesales no son otros más que el alimentante y el alimentario.
- El bien jurídico tutelado en el delito de insolvencia alimentaria fraudulenta es el derecho de familia y el principio del Interés superior del niño.

En nuestra Legislación Penal existe el vacío legal respecto a este tema, es un problema social que se percibe diariamente pero como carece de tipificación, se puede realizar sin esperar consecuencias jurídicas. Debemos tomar en cuenta que los derechos de los niños,

niñas y adolescentes junto a su interés superior en nuestro País son constitucionalmente protegidos y se debe tomar las medidas legales pertinentes y necesarias con el fin de protegerlos y garantizarlos en todo momento.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

5.1. Materiales

Entre los materiales utilizados en el presente trabajo de investigación y los cuales me ayudaron a cumplir los objetivos propuestos en la tesis de grado recogiendo fuentes bibliográficas, tenemos: Obras Jurídicas, Leyes, Manuales, Diccionarios, Ensayos, Revistas Jurídicas, obras Científicas y Páginas web de los organismos de justicia de diversos Estados, que se encuentran citadas de manera idónea y que forman parte de las fuentes bibliográficas de mi tesis. Entre otros materiales se encuentran: Computadora portátil, teléfono celular, cuaderno de anotaciones, conexión a internet, impresora, hojas de papel bond, fotocopias, anillados, impresión de los borradores de tesis y empastados de la misma, obras entre otros.

5.2. Métodos

Para el correcto desarrollo de la presente tesis, se utilizaron numerosos métodos, técnicas y procedimientos, los cuales permitieron fundamentar de manera pertinente la investigación.

Método Científico: En el presente trabajo se aplicó este método a través de procedimientos rigurosos, organizando y clasificando las ideas para comprobar la hipótesis planteada, sobre implementar la **Insolvencia Alimentaria Fraudulenta** en la Legislación Penal Ecuatoriana como un tipo penal.

Método Inductivo: Es un método científico que fue aplicado en la Revisión de Literatura, para describir el derecho penal, tipo penal, delito, dolo, pena, derecho de alimentos, alimentante, alimentario y pensiones alimenticias.

Método Deductivo: Se caracteriza principalmente por partir de una premisa general para llegar a una particular; fue aplicada en mi trabajo de investigación en el momento de analizar la importancia de los hechos y la concepción de la conducta dentro de la sociedad, la vulneración al derecho a una vida digna, al derecho de alimentos, a una pensión alimentaria justa, así también como al interés superior del niño entre otros derechos que aseguran su supervivencia, cuando el alimentante adecua sus conductas descritas en el tipo penal de insolvencia alimentaria fraudulenta con el fin de eludir o frustrar en todo o parte sus obligaciones alimentarias, así mismo, inicié con las normativas que garantizan dichos derechos, llegando a obtener conclusiones racionales y específicas. Además, se lo utilizo en el planteamiento del marco doctrinario, como referencia para analizar puntos de vista, distintos sobre la problemática específica, para también llegar a conclusiones concretas.

Método Comparativo: Este método se caracteriza por diferenciar instituciones o figuras de distintos ordenamientos jurídicos, con el fin de profundizar en el conocimiento del nuestro ordenamiento. El presente método en esta investigación ayudo a realizar la comparación de legislaciones, de otros países con la nuestra, brindándonos conocimientos nuevos que los legisladores aportan para asegurar el cumplimiento de los derechos que tiene a favor el alimentario, así como la protección al interés superior del niño, evitando que se cometan acciones dolosas por parte de los alimentantes en perjuicio de los

alimentarios al pretender la frustración en todo o parte del cumplimiento de la obligación alimentaria es así como este método impulsa a la realización de la presente investigación.

Histórico: Aplicado en el desarrollo del Marco Doctrinario, al analizar acontecimientos que se han suscitado en el pasado no solo en el ámbito nacional sino también en lo internacional, encontrando las razones del porqué la necesidad de imponer una pena a los alimentantes que incurran en el cometimiento de acciones de simulación o fraude ante la obligación alimentaria, es decir el pago de una pensión alimenticia en favor de los alimentarios, con ello los alimentantes ponen en riesgo la vida de los alimentarios al no contar con los medios suficientes para su normal y óptimo desarrollo.

Método Estadístico: Este método se usó para determinar los datos cuantitativos y cualitativos de la investigación mediante el uso de las Técnicas de la Entrevista y la Encuesta, aplicado al momento de realizar la tabulación, cuadros estadísticos, representación gráfica para desarrollar el punto de Resultados de la Investigación.

5.3. Técnicas

Encuesta: está conformada por un grupo de preguntas las cuales han sido diseñadas con la finalidad de conocer el criterio de 30 abogados en libre ejercicio respecto de la problemática planteada.

Entrevista: esta se basa en un diálogo entre el entrevistador que es el investigador y el entrevistado que es el sujeto conocedor de la materia tratada en la problemática de estudio, se aplicó a 5 profesionales especializados en Derecho y conocedores de la problemática.

5.4. Observación Documental

Mediante la aplicación de esta técnica se realizó el estudio de casos los cuales brindan información en lo que concierne a la existencia de cierta conducta de los alimentantes encaminada a reducir, disminuir, simular una afectación a sus ingresos económicos o el traspaso de sus bienes patrimoniales que se ha suscitado en el Ecuador y mediante su análisis aportar al trabajo investigativo. De los resultados de la investigación expuestos en las tablas, gráficos y en forma discursiva con deducciones, como de las interpretaciones de las cuales se derivan su análisis de los criterios y datos específicos, todo ello tiene como finalidad estructurar la Revisión de Literatura, verificación de los objetivos, contrastación de la hipótesis, y también permitirá desarrollar las conclusiones y recomendaciones dirigidas a resolver la problemática planteada.

6. RESULTADOS

6.1. Resultados obtenidos mediante encuesta

He aplicado la técnica de encuestas a 30 Abogados en libre ejercicio de la profesión, dentro de la ciudad de Loja, obteniendo resultados en una muestra de 30 personas que representan el 100% de la población encuestada.

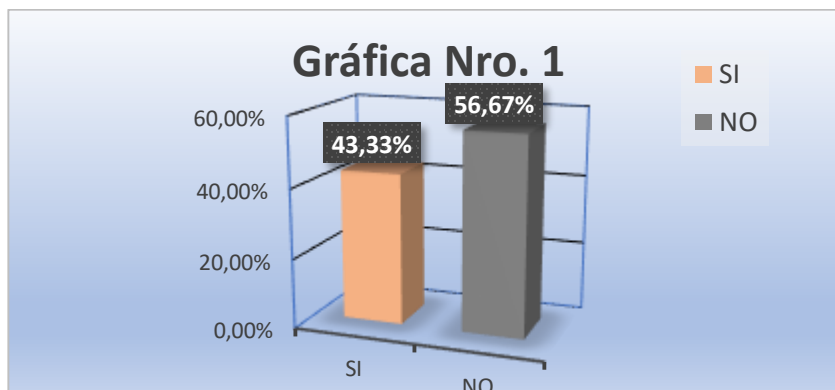
Primera pregunta: ¿Tiene conocimiento sobre el Delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta?

Cuadro Estadístico Nro. 1

Indicadores	Variables	Porcentajes
Si	13	43.33%
No	17	56.67%
Total:	30	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja.
Autora: Wendy Karina Sari Camacho.

Representación Gráfica



Interpretación: En la primera pregunta el total de población encuestada fue de 30 Abogados en libre ejercicio de la profesión que corresponde al 100%, de los cuales 13 Profesionales que corresponden al 43.33% respondieron conocer respecto al delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta ya que han leído sobre el tema gracias a las Legislaciones Penales de Países vecinos en las cuales se ha tipificado dicho delito, sancionando ciertas conductas consideradas como dolosas fraudulentas en el ámbito del derecho de Alimentos específicamente en lo que respecta a pensiones alimenticias, mientras que 17 Profesionales que corresponden al 56.67% desconocen de la presente figura jurídica ya que no se encuentra tipificada en nuestra Legislación Penal y en el transcurso de sus vidas profesionales no han tenido casos en los cuales se pueda traer a mención este tipo de delito como Legislación comparada.

Análisis: A mi criterio, en la ciudad existe un mayor porcentaje de desconocimiento de la existencia del tipo penal Insolvencia Alimentaria Fraudulenta tipificado en legislaciones de países vecinos o extranjeros, si bien hubo abogados que afirmaron conocer el tipo penal aludido esto fue gracias a la lectura y al interés por ampliar sus conocimientos en la materia referida, mientras que quienes respondieron no conocer este tipo penal es porque no está tipificado como delito en la legislación penal ecuatoriana.

Segunda pregunta: ¿Cree usted que en algunos casos los alimentantes realizan actos dolosos con el fin de afectar, disminuir u ocultar su patrimonio o ingresos económicos para que se les fije una pensión alimenticia mínima a favor de los alimentarios?

Cuadro Estadístico Nro. 2

Indicadores	VARIABLES	Porcentajes
Si	30	100%
No	0	0%
Total:	30	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja.

Autora: Wendy Karina Sari Camacho.

Representación Gráfica



Interpretación: En la segunda pregunta el total de población encuestada fue de 30 Abogados en libre ejercicio de la profesión que corresponde al 100%, de los cuales 30 Profesionales que corresponden al 100 % respondieron que efectivamente que en algunos casos los alimentantes usan artimañas con el fin de no pagar lo justo en pensión alimenticia ya que su único fin es evadir el pago real acorde a sus ingresos, cabe mencionar que ven esta obligación como un castigo pues su economía se reduce significativamente. Ante la Ley estos simulan que tienen ingresos mínimos, se anticipan a traspasar sus bienes a

familiares o amigos cercanos en la modalidad de donación o pago por deudas, pero en la realidad estos siguen beneficiándose económicamente, aunque no figuren como dueños legales. Jurídicamente estas acciones son contrarias a derecho, ya que no se cumple con las obligaciones alimentarias a plenitud. Se ha visto casos en los cuales los padres prefieren desaparecer abandonando a sus hijos con el único fin de evitar el pago de pensiones alimenticias, o prefieren que sean desvinculados de sus trabajos buscando que sus ingresos no sean monitoreados y descontados.

Análisis: Me encuentro en total acuerdo con las respuestas de los profesionales en la presente pregunta pues es bien sabido que desde la antigüedad los derechos de los niños han sido vulnerados y con el paso del tiempo se ha tratado de cambiar y proteger las garantías y derechos que ha ellos los respaldan. En nuestra sociedad existen innumerables casos en los cuales a la fecha se sigue menoscabando la integridad de los niños, niñas y adolescentes al no cumplir a cabalidad las responsabilidades a las que los alimentantes se encuentran obligados legal y moralmente para proteger su vida y su adecuado desarrollo. Los obligados a cumplir con dicho deber en algunos casos por medio de actos dolosos buscan reducir sus bienes patrimoniales o ingresos económicos con el propósito de frustrar el cumplimiento total o parcial del pago de la pensión alimenticia.

Tercera pregunta: ¿Cree usted que se debería penalizar el delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta en el Código Orgánico Integral Penal?

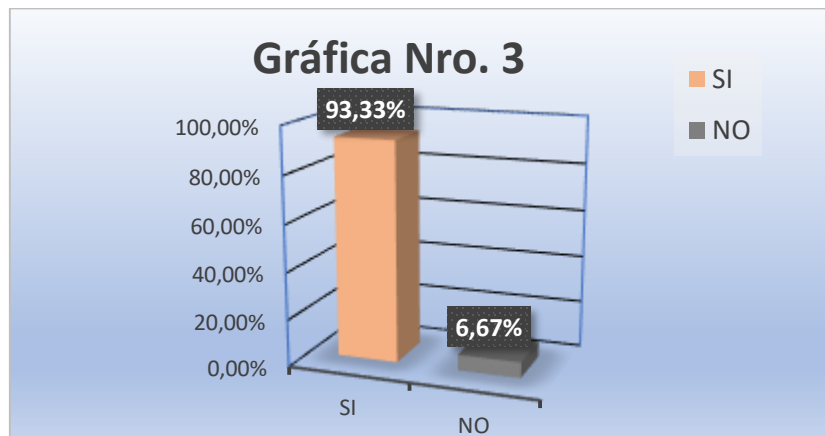
Cuadro Estadístico Nro. 3

Indicadores	Variables	Porcentajes
Si	28	93.33%
No	2	6.67%
Total:	30	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja.

Autora: Wendy Karina Sari Camacho.

Representación Gráfica



Interpretación: En la tercera pregunta el total de población encuestada fue de 30 Abogados en libre ejercicio de la profesión que corresponde al 100%, de los cuales 28 Profesionales que corresponden al 93.33 % respondieron que se encuentran de acuerdo en que se debería penalizar el delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta en el Código Orgánico Integral Penal ya que es un problema latente en la sociedad que vulnera los derechos de los niños, niñas y adolescentes, al penalizar este delito en nuestra Legislación estamos protegiendo su adecuado desarrollo, además, existiría una solución real que los

beneficie totalmente, al mismo tiempo se estaría imponiendo una pena contra la comisión de entre otras acciones las descritas en la pregunta número dos, evitando así fraudes de cualquier tipo en materia de alimentos, existiría una garantía jurídica de una pensión alimenticia justa y se concientizaría a la sociedad sobre la responsabilidad de ser padres, mientras que 2 Profesionales que corresponden al 6.67% respondieron estar en contra de penalizar el delito mencionado anteriormente, pues alegan que al penalizar esta figura jurídica se estaría vulnerando el derecho a la defensa de los alimentantes y a su criterio se debería reformar el Código de la Niñez y Adolescencia más no el Código Orgánico Integral Penal.

Análisis: En la presente pregunta me encuentro en concordancia con los profesionales que respondieron afirmativamente y de igual forma respeto el criterio de los profesionales que respondieron negativamente. A mi criterio, es una necesidad latente en nuestra sociedad el implementar el delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta pues con ello garantizaremos y protegeremos de manera eficaz los derechos de los niños, niñas y adolescentes en materia de alimentos. Se impondría una pena y al mismo tiempo se lograría concientizar sobre la responsabilidad que en realidad genera tener un alimentario a cargo. El único fin de la implementación del presente delito es procurar la vida y al mismo tiempo mejorar las condiciones de desarrollo de los alimentarios, garantizando eficientemente el ejercicio progresivo de sus derechos a través de una pensión alimenticia justa.

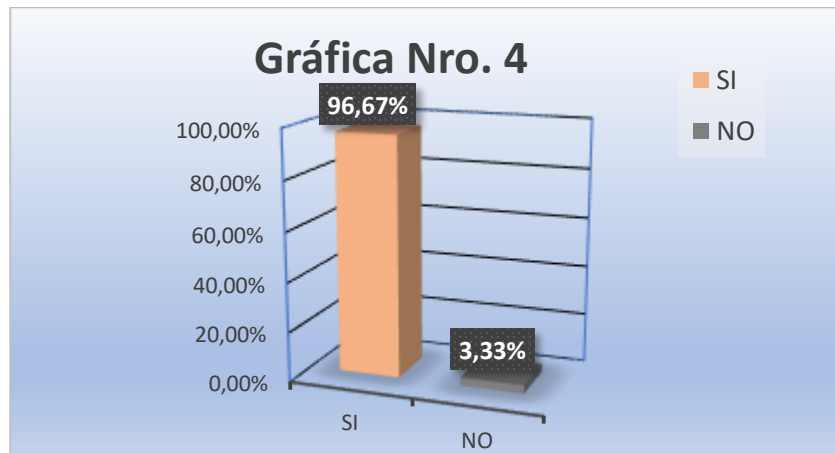
Cuarta pregunta: ¿Qué derechos cree usted, que se vulneran al alimentario con la falta de tipificación en el Código Orgánico Integral Penal sobre la Insolvencia Alimentaria Fraudulenta?

Cuadro Estadístico Nro. 4

Indicadores	Variables	Porcentajes
Si	29	96.67%
No	1	3.33%
Total:	30	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja.
Autora: Wendy Karina Sari Camacho.

Representación Gráfica



Interpretación: En la cuarta pregunta el total de población encuestada fue de 30 Abogados en libre ejercicio de la profesión que corresponde al 100%, de los cuales 29 Profesionales que corresponden al 96.67 % consideran que se vulneran derechos

constitucionales de los alimentarios entre los cuales citan: derecho a la vida; a una educación de calidad; a alimentos nutritivos, saludables y suficientes, a gozar de buena salud física y psicológica; a una vivienda adecuada, a desarrollarse en un ambiente saludable, a disfrutar del buen vivir, entre otros., mientras que 1 profesional que corresponde al 3.33 % respondió que no considera que la falta de tipificación del delito mencionado no afecta los derechos de los alimentarios pues a su criterio ya existe una Ley pertinente para conocer de estos casos la cual es el Código de la Niñez y Adolescencia.

Análisis: A mi criterio, habrá alimentantes que a través de conductas dolosas pretendan lesionar o poner en peligro derechos que le asisten a los niños, niñas y adolescentes. Al no encontrarse el presente delito tipificado en nuestro ordenamiento jurídico penal se deja mayores posibilidades de vulnerar sus derechos, de manera general se afecta el principio del Interés superior del niño y con ello se vulnera derechos que son indispensables para la protección y desarrollo del alimentario, como la vida digna, educación de calidad, salud integral, entre otros.

Quinta pregunta: ¿Considera usted que se debe presentar una propuesta de reforma para incorporar el delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta en el Código Orgánico Integral Penal?

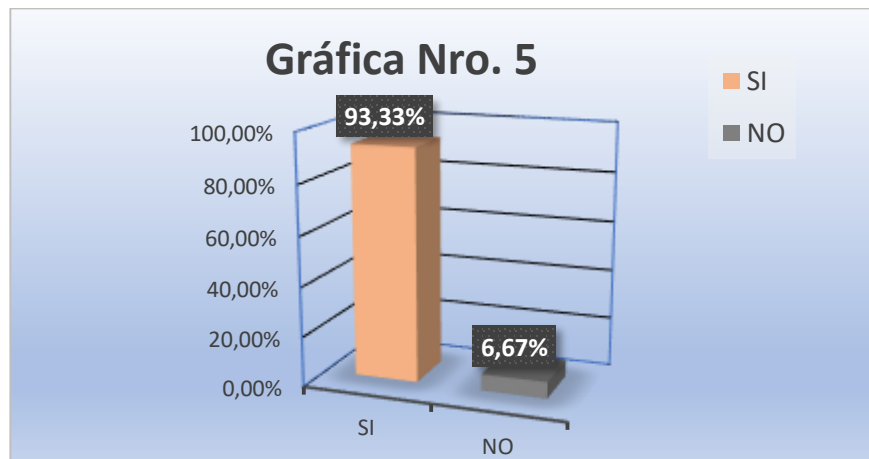
Cuadro Estadístico Nro. 5

Indicadores	Variables	Porcentajes
Si	28	93.33%
No	2	6.67%
Total:	30	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja.

Autora: Wendy Karina Sari Camacho.

Representación Gráfica



Interpretación: En la quinta pregunta el total de población encuestada fue de 30 Abogados en libre ejercicio de la profesión que corresponde al 100%, de los cuales 28 Profesionales que corresponden al 93.33 % consideran que es necesario presentar una propuesta de reforma para incorporar el delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta en el Código Orgánico Integral Penal ya que a su criterio jurídico existe un vacío legal en lo referente a la alteración y falsificación de documentos que justifican la solvencia económica real del alimentante, además se reprimiría todo tipo de conductas contrarias a

derecho las cuales afectan directamente los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Al existir el delito, existiría una pena como medida de sanción y prevención dirigida a los alimentantes que traten de eludir dolosa y fraudulentamente sus obligaciones alimentarias. Cabe recalcar que la falsedad procesal es un elemento jurídico muy amplio y conlleva la sanción para delitos comunes, se considera de gran importancia dirigir estas sanciones para lo que respecta a Pensiones Alimenticias ya que como es de conocimiento general el apremio parcial o total no es una sanción 100% efectiva, mientras que 2 profesionales que corresponde al 6.67 % consideran que la anteriormente mencionada propuesta de reforma es innecesaria ya que a su criterio es un tema muy aparte y correspondería al Derecho de Familia pues en el Código Orgánico Integral Penal solo se establecen delitos, infracciones, multas, etc. Comentan que sería pertinente reformar en tal caso el Código de la Niñez y Adolescencia.

Análisis: Considero que ante la vulneración de derechos fundamentales siempre deberá existir una propuesta de reforma adecuada que se respalde bajo la necesidad de eliminar un problema social. Efectivamente nos encontramos ante tal situación por lo que considero y concuerdo con las respuestas afirmativas que es viable la incorporación del presente tipo penal en el catálogo de delitos del Código Orgánico Integral Penal. Al existir una conducta que lesiona o pone en peligro bienes jurídicos protegidos es deber del Estado a través de los órganos competentes establecer o formular posibles soluciones para impedir su vulneración o afectación, siendo deber en este caso de la Asamblea Nacional a través de una reforma implementar el presente tipo penal.

6.2. Resultados obtenidos mediante entrevista

La presente técnica fue aplicada a un Fiscal perteneciente a la Fiscalía General del Estado sede en la ciudad de Loja, a tres abogados especializados en derecho penal y a un abogado especializado en derecho civil (Derecho de Alimentos), profesionales en libre ejercicio mismos que dieron contestación al siguiente cuestionario sobre el tema planteado.

Primera pregunta: ¿Cree usted que en algunos casos los alimentantes realizan actos dolosos con el fin de afectar, disminuir u ocultar su patrimonio o ingresos económicos para que se les fije una pensión alimenticia mínima a favor de los alimentarios?

Respuestas:

Primer entrevistado: “De la experiencia que yo tengo en el libre ejercicio de la profesión es muy común, tomando en cuenta que este tipo de procesos al exigir el cumplimiento de un derecho fundamental que es el de alimentos, si, el alimentante efectivamente a través de cierto tipo de actos, algunos dolosos, trata a toda costa de evadir la obligación que tiene y frente a ello genera cierto tipo de acciones que le permiten muchas de las veces pasar la pensión básica, para ello realizan varios actos de disposición de su patrimonio con la finalidad de evitar que ese caudal económico que tienen se verifique en un proceso de alimentos, en esas circunstancias, en ese escenario si se dan cierto tipo de actos dolosos que perjudican al alimentario”.

Segundo entrevistado: “Sí, se han dado algunos casos, inclusive en nuestro despacho jurídico hemos tenido situaciones de esa naturaleza de que tratan de ocultar sus reales ingresos para pagar una pensión menor, si se da este tipo de casos”.

Tercer entrevistado: “Si, personalmente en este punto sí, yo considero que la mayoría de personas que trabajan, pero en el sector privado porque obviamente en el público se les descuenta directamente, en el sector privado si, justamente hemos tenido casos de esos, por ejemplo, recién tuvimos un caso en el cual, como no está tipificado este delito, está el delito de Fraude Procesal y por ese delito de querer inducir a errar al juzgador se lo envió a investigar, entonces, eso siempre pasa y siempre va a pasar especialmente en empresarios”.

Cuarto entrevistado: “Yendo al título del delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta, tenemos que regirnos netamente al principio de todo el comienzo de un proceso de Niñez que en este caso es más que obvio que toda persona oculta sus verdaderos ingresos mensuales para que le puedan poner una pensión alimenticia en lo más mínima, el Código General de Procesos indica que la carga de la prueba siempre se revierte con el alimentante es decir contra la persona a quien estamos demandando por juicio de alimentos, pero si bien es cierto también es demasiado común de que los alimentantes tratan de ocultar todos los bienes que tienen para que puedan poner lo más mínimo posible, ahí habría un problema que sería bueno subsanarlo medianamente”.

Quinto entrevistado: “Si, en realidad en muchos de los casos sucede que los obligados a realizar la prestación de alimentos realizan actos que perjudican en este caso al menor, por ende, obviamente se estaría violentando un derecho Constitucional que se encuentra establecido en el Art. 44 y 45 de la CRE, respecto del Interés Superior del Niño”.

Comentario de la Entrevistadora: A mi criterio, considero que en tema de Pensiones Alimenticias existe el cometimiento de acciones dolosas fraudulentas encaminadas a

violentar los derechos de los niños, niñas y adolescentes con el propósito de evadir o frustrar la obligación alimentaria o buscar la imposición legal de una pensión alimentaria mínima a favor del alimentario y en algunos casos muy lejos de la realidad económica del alimentante. Conuerdo con las opiniones de los Profesionales especialistas en esta pregunta, ya que es una realidad y un problema latente en nuestra sociedad. La simulación, traspaso, menoscabo, alteración, entre otros, de documentos del patrimonio, bienes o ingresos son muchas de las modalidades que usan los alimentantes con el propósito de no ver afectado su caudal económico por tema de Alimentos, para estas personas es un castigo antes que una obligación económica y moral.

Segunda pregunta: ¿Cree usted que se debería penalizar el delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta en el Código Orgánico Integral Penal?

Respuestas:

Primer entrevistado: “Tomando en cuenta el principio de legalidad que, si esta la insolvencia fraudulenta en forma genérica que se asumiría que deviene de un proceso civil, sería pertinente, para tutelar, salvaguardar el principio superior del niño del derecho a alimentos, consecuentemente sería necesario la adecuación de esta conducta en forma específica en la insolvencia fraudulenta que se derive de este tipo de proceso civil, sería justo y necesario y con esto se estaría tutelando, precautelando el interés superior de este grupo vulnerable”.

Segundo entrevistado: “Bueno, existen ya figuras establecidas que se podrían acoplar para las personas que tratan de ocultar de forma dolosa información, que es el delito que

está tipificado como Fraude Procesal que se llama, entonces ahí ya existiría una norma con la que se puede sancionar a aquellas personas que traten de hacer esto, se podría inclusive, no habría inconveniente en que puede ser viable que se ponga la Insolvencia Fraudulenta en cuestión de alimentos, porque si se da casos de esa naturaleza”.

Tercer entrevistado: “Más que penalizar, yo lo veo como un Fraude Procesal, como de querer inducir al error al juzgador, entonces no le vería mucho la necesidad, pero sería bueno, ya que se puede y está muy bien su punto de proyecto, podría ser como un ítem más del Fraude Procesal en caso de justificarse una Insolvencia Alimentaria, por ese punto yo le vería adecuado, Si”.

Cuarto entrevistado: “Usted me indica que se desea penalizar la Insolvencia Alimentaria Fraudulenta, lo que busca usted con esto de aquí es desglosar la insolvencia en sí, es decir la esencia de la insolvencia, estamos hablando de que se daría como una rama de la Insolvencia Fraudulenta y como una rama por el Interés Superior del Niño, para darle un tratamiento adecuado para la Insolvencia Alimentaria Fraudulenta, y en realidad, estaría correcto hasta cierto punto, pero si es que vamos más allá con el problema, si fluiría esta descripción del delito hubiera un problema sumamente amplio y grande para toda la sociedad ecuatoriana pues estaríamos viendo en las calles un sinnúmero de insolventes por alimentario y eso volcaría o impediría para que puedan sacar créditos, o similares y con eso mismo solucionar el problema, entonces la respuesta es relativa, pero para mi forma de pensar yo me inclinaría por el No, porque estaríamos violentando un derecho superior del niño que necesariamente tiene que cubrir las pensiones alimenticias el que está siendo objeto de la demanda”.

Quinto entrevistado: “Sería importante en este sentido realizar una reforma en el Código Orgánico Integral Penal respecto de los alimentos ya que se puede evidenciar en el trabajo diario que nosotros realizamos como Abogados que suceden este tipo de situaciones, entonces como ya lo dije anteriormente sería importante realizar una reforma al COIP en el sentido de la Insolvencia Fraudulenta respecto a los Alimentos”.

Comentario de la Entrevistadora: Según las opiniones emitidas por los profesionales entrevistados, se puede evidenciar que existen criterios positivos al respecto, pues todos consideran que es una necesidad jurídica la penalización del delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta en el Código Orgánico Integral Penal y concuerdo en ello para agregar dicha figura en materia exclusiva de alimentos. A mi criterio, existen alimentantes que realizan actos tendientes a vulnerar los derechos de los alimentarios a través de acciones dolosas fraudulentas, aun cuando tienen los suficientes medios financieros como para cumplir con la obligación alimentaria.

Considero que, si bien es considerado como un fraude en materia de alimentos, este delito tiene sus propios elementos del tipo, es así como podemos evitar analogías entre artículos dentro de la normativa penal respecto del fraude procesal. Los elementos a diferenciar son:

- **Tiempo:** el delito de fraude procesal necesita ciertos elementos en relación al tiempo, como que la persona que, con el fin de inducir a engaño a la o el juez en el curso de un procedimiento civil o administrativo, antes de un procedimiento penal o durante el realice las acciones descritas en los verbos rectores obteniendo el resultado deseado. Mientras que el delito de insolvencia alimentaria cuenta con dos momentos

específicos, el primero es que las acciones dolosas descritas en el tipo penal se realicen antes de un procedimiento civil, pero con la condición del conocimiento de la calidad de garante frente a la obligación alimentaria y como único fin tenga la frustración en todo o parte de esta, si el actuar del alimentante es justificable legalmente aun cuando adecue su conducta a los verbos rectores establecidos no podrá ser reprochable. El segundo momento se divide en dos etapas, la primera es que durante el decurso de un procedimiento civil el alimentante realice las acciones descritas adecuando su conducta dolosa al tipo penal con el fin de frustrar en todo o parte el cumplimiento de la obligación alimentaria, la segunda etapa (posterior) es cuando existiendo la resolución de un juez en materia de alimentos con la fijación del pago de la pensión alimenticia en favor del alimentario, el alimentante realice acciones dolosas adecuándolas al tipo penal con el fin de frustrar en todo o parte el cumplimiento de la obligación alimentaria.

- Los sujetos procesales: el delito de insolvencia alimentaria fraudulenta no tiene otro sujeto activo y pasivo más que el alimentante y el alimentario respectivamente. En el delito de fraude procesal se evidencia la existencia de un sujeto activo nominado e innominado al igual que en el sujeto pasivo.
- Bien jurídico tutelado: en el delito de fraude procesal el bien jurídico es el derecho a la tutela judicial efectiva, mientras que en el delito de insolvencia alimentaria fraudulenta el bien jurídico es el derecho de la familia y el interés superior del niño.
- Verbo rector: El delito de fraude procesal tiene como verbos rectores inducir, ocultar, alterar, mientras que el delito de insolvencia alimentaria fraudulenta tiene como verbos

rectores abandonar, destruir, ocultar, inutilizar, traspasar, dañar, enajenar, desaparecer, disminuir, frustrar.

Por todo lo expuesto considero que el tipo penal de insolvencia alimentaria fraudulenta debe ser tipificado como un delito autónomo y de total importancia en nuestra legislación penal ecuatoriana.

Tercera pregunta: ¿Qué derechos cree usted, que se vulneran al alimentario con la falta de tipificación en el Código Orgánico Integral Penal sobre la Insolvencia Alimentaria Fraudulenta?

Respuestas:

Primer entrevistado: “Muchos, son varios y de carácter de derechos de orden fundamental, primero el derecho a la vida, tomemos en cuenta que la pensión de alimentos tiene una connotación directa con el derecho a la supervivencia, cubre varios rubros: alimentación, vivienda, vestido, medicina, entre otros; consecuentemente de no darse una pensión proporcional y que sea consecuencia de una acción dolosa, se está afectando el derecho fundamental que es el derecho a la vida del alimentario”.

Segundo entrevistado: “Bueno, al darse un hecho de Insolvencia Fraudulenta Alimentaria como usted la propone se afectaría al menor a recibir una compensación, una cantidad económica para sus necesidades básicas, eso fundamentalmente, alimentación, vestido, educación, vivienda del alimentario”.

Tercer entrevistado: “Derechos en sentido Alimentario, siempre serán los niños, entonces el principio fundamental el Interés superior del niño, diría, ese sería el principal”.

Cuarto entrevistado: “Se vulnera al alimentante el debido proceso, ya que la Insolvencia Alimentaria Fraudulenta como usted me indica, nace desde una obligación fija que se determina como una deuda con sus intereses respectivos, va creciendo la deuda y si habría un problema de que se estaría violentando el debido proceso”.

Quinto entrevistado: “Como ya lo dije anteriormente se violenta el derecho del Interés Superior del menor establecido en la CRE, y de esto derivan lesiones a otros derechos como a una vida saludable, a una educación digna, a vestimenta, a vivienda, etcétera, ya que si no se fija una pensión adecuada acorde a las necesidades del menor obviamente el menor es el que va a de alguna manera sufrir este desfase ya que no se fijó una pensión de alimentos adecuada”.

Comentario de la Entrevistadora: En la presente pregunta, los resultados obtenidos han sido interesantes y satisfactorios puesto que todos los Profesionales especializados han coincidido en que existe la vulneración de derechos hacia los alimentarios con la falta de tipificación del delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta en nuestra Legislación Penal, mencionan que los derechos que son vulnerados son los fundamentales para la supervivencia de un niño, niña o adolescente entre los cuales se citan: derecho a la vida, a la salud, a la educación, a una vivienda, a los alimentos como tales, etcétera, se recalca que se afecta directamente el principio del Interés Superior del Niño que básicamente engloba lo anteriormente mencionado y además, se encuentra constitucionalmente establecido y protegido. Al no existir una norma específica penal que proteja al Derecho de alimentos se vulneran un sinnúmero de derechos reconocidos nacional e internacionalmente, privando con ello el desarrollo normal en condiciones óptimas del alimentario.

Cuarta pregunta: ¿Considera usted que se debe presentar una propuesta de reforma para incorporar el delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta en el Código Orgánico Integral Penal?

Respuestas:

Primero entrevistado: “La investigación que usted ha realizado desde el punto de vista académico se justifica, normativamente es pertinente y necesario, tomando en cuenta que este tipo de inconvenientes es un problema social, general, y que en la actualidad muchas de las veces las personas en este caso los niños, niñas y adolescentes se ven burladas sus legítimas aspiraciones, tomando en cuenta que no se cumple a cabalidad con la pretensión que tienen, dado que a través de este tipo de acciones dolosas lo que se trata a toda costa, inclusive consiguen, es una pensión que se genere del salario básico, frente a ello si sería necesario para evitar este tipo de conductas que sea adecuada como una conducta penalmente relevante, como un delito en el Código Orgánico Integral Penal, si sería justo y necesario”.

Segundo entrevistado: “Bueno, actualmente existe y está tipificada la Insolvencia Fraudulenta, en este caso en virtud de las circunstancias puede ser viable una Insolvencia Fraudulenta para cuestión de alimentos, Si”.

Tercer entrevistado: “Como le dije, si podríamos hacerlo, pero, lo vería yo más como un ítem del Fraude Procesal, entonces sería hasta más fácil la investigación, a mi criterio, para la Fiscalía”.

Cuarto entrevistado: “No lo vería como Insolvencia Alimentaria Fraudulenta, lo vería como un inciso dentro de la Insolvencia Fraudulenta, no como una propuesta de un delito en sí, si no como un inciso por el mismo hecho de que está el derecho superior del niño que es indiscutible que se le debe dar tratamiento, pero por otra parte está el debido proceso de la persona quien sea objeto de esta investigación en el caso fuera la propuesta. Repito, para mi forma de pensar sería como un inciso”.

Quinto entrevistado: “Sería importante realizar un análisis muy profundo, exhaustivo para poder presentar una reforma al Código Orgánico Integral penal para que de esta forma no se vulneren los derechos de los niños, niñas y adolescentes”.

Comentario de la Entrevistadora: Al realizar el presente análisis concuerdo con la opinión jurídica de los Profesionales especialistas en que es pertinente y necesario presentar una propuesta de reforma para incorporar el tipo penal de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta en el Código Orgánico Integral Penal.

Cualquier tema jurídico dirigido a los niños, niñas y adolescentes es merecedor de un estudio y tratamiento adecuado y especial, pues en este caso la atención debe ser prioritaria y contar con la celeridad que se requiere, el fin siempre será proteger y resguardar a los alimentarios garantizando sus derechos y su interés superior. Estos en resumen y acorde a la presente investigación tienen el derecho a percibir íntegramente sin disminución alguna el beneficio de la obligación alimentaria, entendiéndose esta como justa y que satisfaga en lo posible las necesidades básicas, como lo son salud, educación, alimento, vestido, etc.

Quinta pregunta: ¿Qué sugerencias daría usted para solucionar el problema planteado?

Respuestas:

Primer entrevistado: “La sugerencia sería justamente por existir este tipo de casos o circunstancias dentro de los procesos de alimentos que se ven ahora muy a menudo, es tratar de normar, a fin de que la persona evite cometer o realizar esas conductas, tal vez así los alimentantes viendo que podrían incurrir en una falta penal que le privaría de la libertad evitaría de alguna manera que lo cometa y de esa manera pues se podría garantizar para los menores se cumpla con sus derechos y su realidad económica de conformidad a los verdaderos ingresos”.

Segundo entrevistado: “Más que sugerencia, yo siempre digo que dependería mucho del Abogado que de la persona que reclama alimentos, porque muchas veces quien debe dar alimentos presenta un rol de pagos con una mínima cantidad de dinero que gana cuando por ejemplo gana \$10.000.00 pero en el rol de pagos tiene \$500.00, entonces qué pasó?, aquí depende del Abogado repito, se debe pedir cuentas bancarias, bienes en el registro de la propiedad, las declaraciones del IVA, en la ANT los certificados de carros, entre otras, con el fin de justificar que en verdad tiene ingresos y una vez que nosotros tengamos esto se podría justificar ahí si una Insolvencia Alimentaria Fraudulenta, ¿por qué?, la persona presenta un rol de pagos de \$500 y él tiene la carga de la prueba y puede decir que esos son sus ingresos reales, pero con los documentos que el Abogado solicita (certificados de bienes, carros, ingresos, etc.) ya justifico el delito, hay delito, entonces por esto yo me inclinaría, repito dependiendo del Abogado, mi sugerencia sería para el Abogado en libre ejercicio, que es quien tiene que solicitar la investigación pertinente y también obviamente

hay otras cuestiones que podrían hacerse o incorporarse, una medida cautelar, un ejemplo, muchas veces se presenta la demanda, y lo que hacen es traspasar los bienes o se cambian, es decir la hago propietaria a mi mamá de tal establecimiento para yo ser empleado de mi mamá cuando yo en verdad yo soy el dueño, entonces mi mamá factura los \$10.000.00 pero yo como soy su trabajador solo facturo los \$500.00 y de esto me toman los alimentos, entonces todos estos puntos se tendrían que tomar en cuenta. La propuesta está muy buena, pero yo le vería como un ítem del Fraude Procesal”.

Tercer entrevistado: “Como ya lo había manifestado, tratar de reformar a proponer un nuevo delito. Reformar netamente la Insolvencia Fraudulenta por el tema de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta, como desglosando este delito”.

Cuarto entrevistado: “Una sugerencia sería de referirnos al Derecho Internacional para ver cómo se mantiene, como se trata este tipo de situaciones respecto del derecho comparado y tener como referencia esto en nuestro País y de esta forma poder llevar un óptimo sistema respecto de los Alimentos para los menores de edad”.

Quinto entrevistado: “Sugerencia a los colegas profesionales, sería de adentrarse más al tema planteado por su persona para poder aplicarlo en lo posible en el ejercicio de la profesión, y con ello tratar de hacer efectivos los derechos de los menores a plenitud”.

Comentario de la Entrevistadora: A lo largo de la presente investigación jurídica he podido evidenciar a mi criterio que existen vacíos legales en Derecho de Alimentos, referente al ámbito penal, los cuales perjudican de manera directa los niños, niñas y adolescentes. Los Profesionales Especializados que han accedido de forma amable

permitirme realizar la presente entrevista emitieron recomendaciones que son importantes y fundamentales para continuar con el desarrollo adecuado de mi investigación, Todos han concordado en que se debe realizar una inclusión de la presente figura jurídica penal para el tratamiento especial en materia de alimentos, ayudando con ello también al Abogado en libre ejercicio mediante herramientas directas que aseguren el derecho a solicitar una pensión alimentaria justa y al mismo tiempo ayudando al juzgador a imponer dicha obligación en base a información real.

6.3. Estudio de casos

Se presenta el estudio de dos casos donde se analiza e interpreta problemas jurídicos relacionados al delito de Insolvencia alimentaria fraudulenta como una forma de vulneración de derechos y principios constitucionales hacia los niños, niñas y adolescentes quienes figuran como sujetos pasivos, es decir con la denominación de alimentarios.

Caso No. 1

1. Datos referenciales

Juicio No: DEB J-01-00068056-3/2014-3

Actor: F. A. C.

Alimentario: T.M.C

Denunciado-Alimentante: L.D.A

Acción: Insolvencia alimentaria fraudulenta. Art. 2 bis de la Ley 13.944

Juzgado: Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas Nro. 28 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Fecha: Buenos Aires, mayo 18 de 2021.

2. Antecedentes:

Con fecha 6 y 11 de mayo de 2021 se realizaron las dos audiencias de juicio oral y público. Al momento de llevar adelante su alegato de apertura, el Sr. Fiscal formuló oralmente su acusación indicando que iba a probar en este juicio que L. D. A. hizo desaparecer maliciosamente bienes de su patrimonio, haciendo fraudulentamente que este disminuya su valor con la finalidad de eludir el cumplimiento de sus obligaciones alimentarias, y de esta manera impedir que su hijo, T. M. C., que en ese momento tenía 16 años de edad, y padece una severa discapacidad mental y motora, pudiera acceder a los alimentos indispensables para su subsistencia, frustrando el cumplimiento de sus obligaciones, esto mediante dos operaciones, la primera el 09/11/2012 cuando le vendió a su hermana M. el 50 % indiviso de la propiedad ubicada en la calle ... CABA por la suma de 170.000 dólares y el 16/11/2012 cuando, luego de recibir por donación de su madre el 50% indiviso del departamento ubicado en ... CABA, reconoció una deuda por la suma de 40.000 dólares a su hermana M. y el 13/12/2013 ante la imposibilidad de pago, la canceló mediante una dación en pago de la parte indivisa de este inmueble.

Para la Defensa estos actos fueron realizados para obtener liquidez para los gastos de vida y para saldar una deuda económica y moral que L. tenía con su hermana M, también intentó acreditar su hipótesis mediante los testimonios de M., B. y T. No presentó prueba

documental alguna salvo, al iniciar la audiencia de juicio, copias de constancias de pago que van de octubre de 2017 a abril de 2021.

T. aportó un informe que da cuenta que un departamento de esas características en esa zona de la Ciudad tenía un valor de mercado entre 220.000 y 280.000 dólares, por lo cual, el 50%, que era la parte de L., nunca podía ser entregada para compensar una deuda de 40.000 dólares.

Tanto la Querrela como la Fiscalía afirman que para esa fecha ya se había celebrado la audiencia de mediación privada y que C. había interpuesto la demanda de alimentos, por lo que debía entenderse que el acuerdo de 2008, respecto a la tenencia y manutención de T., había finalizado. El primer acto procesal que efectivamente se acredita data del 19 de febrero de 2013 cuando se fijó la cuota provisoria de alimentos de 2000\$, luego: el 19 de marzo de 2013 y el 8 de mayo de 2013 fue intimada al pago, el 7 de agosto de 2013 se realizó una audiencia donde se fijó 600\$ de cuota alimentaria, el 24 de septiembre de 2013 la Cámara de Apelaciones confirmó los alimentos provisorios, y el 30 de septiembre de 2013 se la intimó al pago (existe otra prueba documental presentada correspondiente al mismo expediente pero que carece de fecha, por lo cual no lo incluiré en esta resolución). Posteriormente, aparece el segundo acto de disposición de A.: el 13 de diciembre de 2013 salda su deuda de 40.000 dólares con su hermana mediante la dación en pago de su parte del departamento de ... CABA. Siguiendo el curso del expediente civil, y en lo que hace al período que aquí interesa, el 5 de agosto de 2014 se fijaron los alimentos definitivos en 1800\$ y el 19 de marzo de 2015 la Cámara de Apelaciones lo confirmó. Así las cosas, y después del confronte entre las fechas de los actos de disposición con el desarrollo del

juicio civil, si sabía o no de las audiencias de mediación privada o del inicio del reclamo civil por alimentos, es una cuestión totalmente secundaria y hasta, quizás, irrelevante, porque algo que ella no desconocía, era la condición médica de su hijo y que si bien C. se había hecho cargo de su cuidado y del pago de la totalidad de sus gastos, como progenitora, la obligación del pago de la cuota alimentos existía. Se discutió en la audiencia el origen de la obligación alimentaria. La Defensa dijo que la obligación fue tal cuando la sentencia civil empezó a ser operativa, y esto fue nueve meses después de la dación en pago, mientras que el Asesor Tutelar indicó que lo era por ley y que esto se encontraba establecido el Cód. Civil más allá del acuerdo que pudieran realizar los padres.

El Fiscal consideró que la conducta de la encartada encuadraba en el art. 2 bis de la ley 13.944 por lo que debía responder como autora penalmente responsable, dándose los elementos objetivos y subjetivos del tipo.

3. Calificación legal

El hecho antes descripto y que fuera materia de acusación encuadra en el delito contenido en el art. 2 bis de la ley 13.944 que establece: "Será reprimido con pena de uno a seis años de prisión, el que con la finalidad de eludir el cumplimiento de sus obligaciones alimentarias, maliciosamente destruyere, inutilizare, dañare, ocultare o hiciere desaparecer bienes de su patrimonio o fraudulentamente disminuyere su valor y de esta manera frustrare, en todo o en parte el cumplimiento de dichas obligaciones". La doctrina actual ha reconocido que en esta figura el bien jurídico protegido no es solo la familia sino también la vocación alimentaria de quienes se encuentren ligados al sujeto alimentante mediante un vínculo biológico o jurídico familiar (entre ellos Buompadre, Caimmi,

Desimone, Navarro, Zaffaroni, Terragni, D Alessio, Divito, Rizzi, Figari). Los derechos-deberes que se derivan de la responsabilidad parental recaen en cabeza de ambos progenitores, aún, cuando el cuidado personal esté a cargo de uno de ellos. El concepto de alimentos está definido como un conjunto de medios materiales indispensables para la satisfacción de la subsistencia, habitación, vestuario, necesidades culturales y eventualmente asistencia de las enfermedades del alimentista, y desde este punto de vista civil, la deuda alimentaria es aquella relación jurídica en virtud de la cual una persona está obligada a prestar a otra lo necesario para su subsistencia siendo su finalidad primordial hacer que el alimentado resuelva sus necesidades materiales y espirituales ante la circunstancia de no poder obtener los medios indispensables para cubrirlas (Figari, Rubén E., Apostillas sobre la insolvencia alimentaria fraudulenta, DPyC 2015 (agosto), 06/08/2015, 35, Cita Online: AR/DOC/2252/2015). Esta figura legal se perfecciona cuando se frustra el cumplimiento de la obligación alimentaria, lo cual sucede en el momento en que el deudor, por alguno de los medios típicos, impide que se concrete la posibilidad que tiene el acreedor alimentario de acceder al patrimonio de aquél mediante alguna vía judicial. Siguiendo a Creus la acción típica consiste en frustrar en todo o en parte el cumplimiento de las correspondientes obligaciones civiles, mediante alguno de los actos que especifica el tipo penal. En este sentido, "frustra" el cumplimiento de una obligación el que la torna imposible, impidiendo con su conducta que se concrete en forma total o parcial la expectativa constituida por el crédito del acreedor, difuminando la posibilidad de que acceda a bienes suficientes para satisfacerlo por vía de la ejecución de ellos. De modo que insolventarse no es la conducta prevista en el tipo, sino que es la de frustrar (Creus, Carlos, Quebrados y otros deudores punibles, Ed. Astrea, Buenos Aires,

1993, p. 196). El artículo enumera los medios comisivos: la destrucción de los bienes, la inutilización, el daño, la ocultación o desaparición y la disminución fraudulenta de su valor. Los primeros cuatro actos son fundamentalmente materiales, en tanto que el de desaparición también puede ser por un medio material, sin dejar de lado que se pueda llevar a cabo mediante un acto jurídico. Los primeros producen disminuciones patrimoniales reales, el último puede representar una disminución simulada. Ahora bien, entiendo que L. D. A. cumple con las condiciones para ser sujeto activo de esta figura ilícita atento haberse acreditado que es la madre de T. M. C. y consecuentemente, tenía para con él obligaciones alimentarias. Asimismo, creo que sus acciones, tanto la venta del inmueble de Juncal como la dación en pago de su parte indivisa del de Moldes frustraron el cumplimiento de sus obligaciones alimentarias. A. abuso de las formas jurídicas (venta y dación en pago), que, si bien tuvieron una apariencia formal y una presunción de validez, podrían considerarse simulados, y la llevaron a mostrarse como insolvente para el pago de sus obligaciones alimentarias. Si bien existe libertad en la disposición de bienes y así surge de la Constitución Nacional y las leyes, existe un evidente conflicto de intereses y debe resolverse en favor de los bienes jurídicos que resultan lesionados y son los que la ley 13.944 protege. Porque tanto las ventas como la dación se hicieron con el objeto de perjudicar a terceros, en este caso a su propio hijo. La simulación como vicio de los actos jurídicos perjudica a terceros y la forma esencial de demostrar su existencia es a través de las presunciones que llevan a la convicción del carácter falso de ese acto. En la literatura jurídica existen múltiples ejemplos de estas presunciones: el vínculo de parentesco muy estrecho o la amistad íntima entre las partes que celebran el acto, la naturaleza y cuantía de los bienes enajenados, la falta de ejecución material del contrato, las circunstancias y

el momento en que se realizó el acto. Ante la presencia de estos indicios debidamente acreditados “(...) el juez penal se encuentra facultado a penetrar las formas jurídicas, descorrer velos societarios o desestimar la personalidad jurídica y, eventualmente, tener por simulados determinados actos jurídicos y contratos y, de este modo tener por probada la insolvencia alimentaria fraudulenta o la capacidad económica del imputado que le hubiera permitido cumplir con el mandato impuesto por la norma penal “ (Caimmi, Luis, Desimone Guillermo, Incumplimiento de los deberes de asistencia familiar e insolvencia alimentaria fraudulenta, LA LEY, 1995-A, 646, cita Online: AR/DOC/15541/2001). En el caso de autos, siguiendo estas presunciones antes enumeradas, se observa: que las ventas de los dos inmuebles fueron a su hermana M. A.; que en el caso de Moldes, se acreditó que el valor de la dación en pago, lo que en definitiva fue la venta de su parte indivisa, fue por un valor sensiblemente inferior al precio de mercado; que A. continúa viviendo en el departamento de Moldes, ahora junto su pareja T., por lo que no existió un traspaso efectivo de ese bien a su hermana, y finalmente, que este último acto jurídico se dio cuando estaba en pleno conocimiento de los reclamos alimentarios de C. en el Juzgado en lo Civil N° 81 que ya, para esa fecha, le había hecho por lo menos dos intimaciones de pago. Todo esto permite inferir que se trataría de actos simulados, no resultando indispensable su declaración previa en sede civil para considerarlos como los medios comisivos que permiten la configuración de la figura del art. 2 bis de la ley 13.944. Obsérvese la relevancia de estos actos jurídicos que la cuota alimentaria inicialmente fijada por el Juez civil fue de 2000\$ en febrero de 2013, y se redujo a 1800\$ en agosto de 2014, justamente por la supuesta situación económica de A. El delito en trato es doloso y además, presenta un elemento subjetivo del tipo distinto del dolo, que consiste en la

finalidad de eludir el cumplimiento de las obligaciones alimentarias, es decir, que se produzca un resultado ulterior al ejecutar la acción típica (CAPCyF, Sala I, MCA, rta. 16/04/2013). Entiendo que ha quedado establecido y así se desprende de lo oído durante las dos jornadas de la audiencia de debate oral, que la imputada actuó dolosamente y con la finalidad frustrar el cumplimiento de su obligación alimentaria con T. La Defensa se esforzó en intentar acreditar que A. no obró con dolo en sus acciones y que su conducta era atípica. No ha logrado su objetivo. El dolo es la voluntad realizadora del tipo, guiada por el conocimiento de los elementos del tipo objetivo necesarios para su configuración. En él, el conocimiento es siempre efectivo y recae sobre los elementos del tipo. El elemento cognitivo, el conocimiento en el momento de ejecutar el hecho de todos los elementos del tipo objetivo, estuvo presente en la conducta de A. porque sabía que estas acciones de disposición hacían que su patrimonio desapareciera y que no tenía ningún otro bien para responder a las obligaciones alimentarias con T. En este punto, como ya lo hice antes, es relevante destacar la particular situación de T., porque del último informe surge en forma clara que no tiene forma de valerse por sí mismo y que siempre requerirá la asistencia de terceros para todos los actos de su vida. Entonces, frente a esto, A. debió prever que sus bienes iban a ser necesarios para satisfacer esos requerimientos, y que deshacerse de las dos únicas propiedades con las que contaba y que no estaba en condiciones, según su propia Defensa afirmó, de realizar ninguna tarea que la provea de recursos, lo que estaba haciendo la ponía en una situación de insolvencia para las obligaciones alimentarias que tenía con él. Difícil considerar que realizó estos actos suponiendo que C. siempre iba a responder o que su obligación iba a terminar. En relación con el elemento volitivo, es decir la voluntad, el propósito del autor debe coincidir con el

resultado típico. No advierto de las pruebas recolectadas la posibilidad de afirmar que A. no tenía voluntad de hacer desaparecer fraudulentamente los bienes de su patrimonio para frustrar sus obligaciones alimentarias. Por todo ello, entiendo que A. tenía conocimiento de los elementos objetivos del tipo, por lo que se puede afirmar que su accionar fue doloso, quedando clara su autoría.

4. Antijuricidad y Culpabilidad

Comprobado ya que A. desplegó una acción típica tanto en su aspecto objetivo como subjetivo, cabe agregar que no surge de la prueba analizada ni fue alegada por las partes, alguna causa de justificación de la conducta de la nombrada, con lo cual se impone tenerla como antijurídica; es decir, se tiene por configurado el injusto penal que la norma buscaba evitar mediante la tipificación de la figura ya analizada. Tampoco se han alegado ni probado causas de inculpabilidad que eximan a la imputada del reproche penal, por lo que la culpabilidad respecto del injusto que se le endilga se encuentra afirmada. La Defensa fue firme al decir que A. no se encontraba comprendida en los preceptos del art. 34 inc. 1 del CP y que nunca había sido su intención hacerla ver de esa manera, y esto es verdad, porque no existió ningún pedido en este sentido. El resto de las cuestiones de salud que habría padecido A. no fueron acreditadas en autos, por lo que no puedo expedirme. Cuando el Defensor habló de un informe de un psiquiatra de apellido Estévez o de la declaración de incapacidad para ejercer su profesión de psicóloga, es necesario señalar que esta documentación no fue introducida en la audiencia de juicio. Atento el carácter acusatorio del sistema procesal que rige en esta Ciudad, la prueba que es admitida para el juicio debe ser introducida debidamente durante el desarrollo de la audiencia. El legajo de

juicio se confecciona solamente con el requerimiento a juicio y el detalle de la prueba admitida, pudiendo ser esto con la resolución que así lo dispuso o con una certificación, pero lo concreto es que el Juez de juicio no tiene la prueba admitida, sino que está en poder de las partes. Suponer que una prueba admitida fue vista y será considerada por el juzgador al momento de resolver, es un error. Observó que la documental mencionada por el letrado fue admitida para la audiencia, sin embargo, no fue incorporada (como otra tanta de ambas partes), y dado que la prueba es de la parte y “(...) por tanto quien tiene una evidencia ya declarada admisible, puede perfectamente renunciar a rendirla en concreto en la audiencia de juicio “(Moreno Holman, Leonardo Teoría del caso, Ed. Didot, Buenos Aires, 2015, p. 107), no podré considerarla para resolver.

5. Resolución

Resuelvo: I. Condenar a L. D. A., DNI N° ... de las demás condiciones obrantes en autos, como autora penalmente responsable del delito contenido en el art. 2 bis de la Ley 13.944, A la pena de un (1) año de prisión cuyo cumplimiento se deja en suspenso, con costas. II. Imponer a L. D. A. por el plazo de dos años las siguientes reglas: 1) Fijar residencia y someterse al control de la Secretaría de Ejecución de Sanciones, 2) cumplir con las citaciones o requerimientos que se le realicen; 3) cumplir con el pago de la cuota alimentaria fijada por el Juzgado Nacional en lo Civil N° 81.

6. Comentario de la autora

En el presente caso he podido analizar a fondo el delito de insolvencia alimentaria fraudulenta además de identificarlo como una necesidad inminente en la legislación penal

de Ecuador. El caso resulta interesante desde el punto de vista jurídico y social, la madre quien en este caso es el sujeto activo realiza acciones que se adecuan a las descritas en el tipo penal materia del presente estudio, su objetivo con ello es frustrar el cumplimiento de la obligación alimentaria que tiene para con su hijo quien adopta la figura de sujeto pasivo (dentro de lo descrito en el tipo penal), afectando de forma directa sus derechos de familia e interés superior, se vulnera con ello el acceder de manera eficaz a una pensión alimenticia íntegra sin disminuciones fraudulentas. En este caso el alimentario tiene una condición de doble vulnerabilidad y la alimentante aun teniendo conocimiento de las necesidades y recursos que requiere actúa de forma dolosa en su perjuicio. Si bien es cierto que aporta con el pago de las pensiones alimenticias impuestas bajo resolución civil, ésta frustró la imposición de la pensión alimenticia real a la cual estaría sometida por sus bienes e ingresos al insolventarse voluntariamente y con ello obtener la fijación de una cantidad mínima a prestar en favor de su hijo.

Desde mi perspectiva los alimentantes al encontrarse en el rol de garantes frente a una obligación alimentaria existente en el caso de los niños, niñas y adolescentes según lo estipulado en la Ley, deberían en lo posible satisfacer el pago de las pensiones alimenticias acorde a sus ingresos y bienes patrimoniales, con ello los alimentarios pueden encontrarse en la seguridad de un desarrollo adecuado y de una calidad de vida decorosa y digna. Casos como el presente se suscitan con mayor frecuencia de lo que se piensa en nuestro entorno, pero al no contar con el tipo penal tipificado en nuestra legislación poco o nada se puede realizar.

Caso No. 2

1. Datos referenciales

Juicio No: 11XXX-2018-00XXX.

Sujeto activo: E.S. D.A.

Coautor: J.F. V.F.

Sujeto pasivo: C.S. M.B.

Acción: Acción penal pública por Asunto: 272 fraude procesal

Juzgado: Unidad Judicial Penal con sede en el Cantón Loja Provincia de Loja.

2. Antecedentes:

El proceso se desprende que la Sala de la Familia, Mujer, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Loja, con fecha 2 de febrero del 2017, a las 16h53; al resolver la apelación planteada por la señora Arq. Mariana Belén Carchi Sanmartín en el proceso N° 11203-2015- 02827, por incidente de pensiones alimenticias; en el considerando OCTAVO dice: "...Coherente con las normas señaladas, el Art. 272 del Código Orgánico Integral Penal, determina que la persona que con el fin de inducir a engaño a la o el juez, en el decurso de un procedimiento civil o administrativo, antes de un procedimiento penal o durante él, oculte los instrumentos o pruebas, cambie el estado de las cosas, lugares o personas, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años. En el presente caso, el demandado ha presentado el Adendum al contrato de trabajo que obra a fs. 171, con el que se determina que por acuerdo entre las partes contratantes, se ha resuelto que a partir del 1 de agosto del 2015, el demandado solo

percibirá el valor de quinientos dólares, por concepto de sueldo unificado y que dejará de percibir el valor de mil dólares mensuales, por concepto de premios; más, de los roles de pago que obran del cuaderno de la instancia, aparece que el sueldo que percibe es de mil quinientos dólares; estos indicios ameritan que se oficie a la Fiscalía Provincial de Loja, a fin de que se inicie la acción penal correspondiente, por el presunto delito de fraude procesal, en que se habrían incurrido tanto el accionado señor Dubar Adrián Enríquez Sánchez y los directivos del Club Liga Deportiva Universitaria de Loja, por todas estas consideraciones, el Tribunal de la Sala de la Familia, Mujer, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia de Loja, aceptando el recurso de apelación interpuesto, revoca la resolución impugnada y en su lugar acepta el incidente de alza de pensión alimenticia deducido por la señorita Mariana Belén Carchi Sanmartín, de conformidad con lo resuelto en el considerando OCTAVO, se dispone remitir copia de las principales piezas procesales a Fiscalía Provincial de Loja, a fin de que se investigue el presunto delito de fraude procesal que se habría cometido en este proceso. Con los recaudos procesales recogidos durante la investigación previa el señor Dr. Servio Patricio González Chamba, Fiscal de Fe Pública 1, con fecha 09 de abril del 2018, inicia la Instrucción Fiscal en contra del señor Dubar Adrián Enríquez Sánchez, por presumir que ha adecuado su conducta a lo que establece el Art. 272 del Código Orgánico Integral Penal, esto es el delito de FRAUDE PROCESAL en el juicio de alimentos N°11203-2015-02827 planteado por la señorita Arq. Mariana Belén Carchi Sanmartín en contra del procesado.

3. Resolución:

En el desarrollo de la investigación el señor Fiscal a cargo del caso ha hecho conocer a esta Unidad Judicial que entre la señorita Arq. Mariana Belén Carchi Sanmartín y el señor Dubar Adrián Enríquez Sánchez se ha llegado a un acuerdo conciliatorio. El señor Dubar Adrián Enríquez Sánchez (fs. 1151) procede a reparar íntegramente los valores que ha ocasionado la presente causa penal, entregando la cantidad total en efectivo de cinco mil DOLARES a favor de la señora Arquitecta Mariana Belén Carchi Sanmartín, este valor entregado es por concepto de reparación de daños, a título de indemnización de perjuicios, y costas procesales, sin quedar ningún saldo ni valor económico pendiente entre las partes por esta causa penal.

Resuelve: Aprobar el acuerdo conciliatorio al que han llegado los señores Mariana Belén Carchi Sanmartín y el señor Dubar Adrián Enríquez Sánchez de manera libre y voluntaria, en audiencia oral y pública de conciliación, realizada en el proceso 11282-2018-00378, el cual las partes tienen la obligación de dar estricto cumplimiento; por lo que se deja sin efecto las medidas cautelares de orden personal que se dictaron contra el procesado Dubar Adrián. Se declara la extinción del ejercicio de la acción penal y se dispone el archivo definitivo del expediente.

4. Comentario de la autora

En el presente caso me tome la tarea de realizar una investigación profunda a tal punto de revisar el expediente civil completo y realizar una entrevista con la Arq. María Belén Carchi Sanmartín.

El procedimiento civil por demanda de pensiones alimenticias en favor de la hija de la actora y el demandado se resolvió bajo las pruebas presentadas por el demandado como lo fueron sus roles de pago establecidos en \$500.00 bajo la presencia de un Adendum a su contrato de trabajo en el cual la Juez se basó para la fijación de la pensión alimenticia sin tener en cuenta lo presentado por la actora quien demostró bajo pruebas que los ingresos percibidos por el demandado en realidad cifraban la cantidad de 1500.00 por lo cual en el momento procesal oportuno interpuso el recurso de apelación.

El Tribunal de la Sala de la Familia, Mujer, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia de Loja aceptó el recurso de apelación interpuesto y revocó la resolución impugnada y en su lugar aceptó el incidente de aumento de pensión alimenticia solicitado por la actora, el Tribunal de oficio dispuso remitir copia de las principales piezas procesales a Fiscalía Provincial de Loja con el fin de que se investigue el presunto delito de fraude procesal que se habría cometido en este proceso. La actora me supo manifestar que en este puso la fijación de la pensión alimenticia en favor de su hija fue la adecuada gracias a lo resuelto por el Tribunal, pero más tarde esto tendría un giro de 180° por las acciones del demandado.

Al comenzar el procedimiento penal la actora en primer momento estaba dispuesta a llegar a las últimas consecuencias legales con el fin de proteger los derechos de su hija y en el transcurso del procedimiento el coautor vinculado le solicitó de manera especial una audiencia privada en la cual le manifestó asuntos privados por los cuales de la manera más encarecida le pedía que desista de seguir con el procedimiento y el reconocería su culpabilidad a través de una indemnización de 1000.00 por los daños ocasionados, acto

similar realizó el procesado con el fin de llegar a una conciliación, ella considerándolos accedió pero solicitó la cantidad de 5000.00 pues alegaba que era el monto real que el procesado adeudaba a su hija por alimentos durante el tiempo que no los cubrió adecuadamente, me supo manifestar que al principio el procesado accedió pero al verse totalmente comprometido en el proceso penal no le quedó otra opción. La conciliación se realizó con éxito y el proceso se archivó.

Al suceder esto, después de unos meses la actora se llevó la sorpresa de que el demandado por alimentos solicitaba el incidente de rebaja de pensiones alimenticia alegando que había renunciado a su trabajo como futbolista de la Liga a la cual pertenecía. Las razones fueron: “buscar nuevas oportunidades de trabajo en otras Ligas o Clubs en otras ciudades”, al verificarse todas las pruebas presentadas el Juez aceptó el incidente de rebaja y la pensión alimenticia se redujo, más aún, tiempo después el demandado regresa a su trabajo como futbolista en la misma Liga a la cual anteriormente pertenecía bajo las mismas actividades, pero con un salario mínimo del trabajador en general sin reconocimiento de premios. La actora al tener conocimiento de lo sucedido y bajo información de personas allegadas de que el ingreso por premios se le estaba recociendo al demandado, solicita el incidente de aumento de pensión alimenticia y dentro del escrito solicita al Juez que oficie a la Liga de futbol a la cual pertenecía el demandado se presenten los documentos de los pagos realizados a su persona por concepto de premios y roles de pago, a lo cual el demandado presenta roles de pago y la Liga presentó igualmente los mismos roles de pago, al no presentar la documentación solicitada por el Juzgador se impone una multa pecuniaria en contra de la Liga de Futbol. Al no contar con pruebas suficientes el juzgador no acepta el

incidente presentado por la actora y la fijación de la pensión alimenticia se mantiene bajo el cálculo de primer nivel de la tabla de pensiones alimenticias.

En el año 2019 la actora intenta nuevamente a través de su defensor solicitar documentación de los ingresos laborales del demandado (se solicita al club al cual pertenece y la Federación Ecuatoriana de Fútbol) con la petición de roles de pago y los pagos realizados por concepto de primas, ya que actualmente éste pertenece al equipo de Fútbol de otra ciudad y su posición se establece como titular, la respuesta es la documentación de los roles de pago y ningún otro documento, cabe recalcar que el rubro supera por unos dólares el actual salario básico del trabajador en general y el valor comercial del demandado jugador actualmente ronda los 40000.00 según fuentes de internet.

Actualmente la alimentaria tiene el beneficio de una pensión alimenticia pero la cantidad de ésta es completamente alejada de la realidad de los ingresos del alimentante, quien a su vez paga dicha pensión a través de un obligado subsidiario. En este caso puedo identificar claramente las consecuencias que produce la falta de tipificación del tipo penal Insolvencia alimentaria fraudulenta en nuestro país, siendo estas la vulneración del principio de interés superior y los derechos de los niños, niñas y adolescentes, cabe decir que no existe un tipo penal que pueda sancionar el actuar de los alimentantes que frustren el cumplimiento de su obligación alimentaria en todo o parte.

7. DISCUSIÓN

7.1. Verificación de objetivos

En el presente subtema se procede a analizar y sintetizar los objetivos planteados en el proyecto de tesis legalmente aprobado; existiendo un objetivo general y tres objetivos específicos que a continuación son verificados.

7.1.1. Objetivo general

El objetivo general que consta en el proyecto es el siguiente:

“Realizar un estudio conceptual, doctrinario y jurídico, respecto a tipificar en el Código Orgánico Integral Penal el delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta”.

El presente objetivo general se verifica con el desarrollo de la Revisión de Literatura, ubicado en el punto 4, de la tesis, en donde se realiza un estudio conceptual dentro del marco conceptual abarcando como temáticas: derecho penal, tipo penal, delito, dolo, pena, derecho de alimentos, alimentante, alimentario, pensiones alimenticias y apremio personal en materia de alimentos; además se desarrolla un estudio de teorías y principios dentro del marco doctrinario analizando los siguientes temas: antecedentes históricos de los alimentos, elementos primordiales de los alimentos, características del derecho de alimentos, principio del Interés Superior del Niño, elementos del tipo penal, proceso de criminalización, proceso de penalización, proceso de judicialización y el delito de insolvencia alimentaria fraudulenta, principio de legalidad, principio de proporcionalidad de la pena, la acción en materia penal y ejercicio de la acción penal; finalmente se desarrolla un estudio jurídico de las normas legales dentro del marco jurídico analizando

e interpretando la Constitución de la República del Ecuador, la Convención sobre los Derechos del Niño, el Código de la Niñez y Adolescencia, el Código Civil Ecuatoriano y el Código Orgánico Integral Penal.

Con lo antes indicado queda plasmada la verificación afirmativa del objetivo general planteado mismo que contribuyó al desarrollo de la presente tesis.

7.1.2. Objetivos específicos

El primer objetivo específico se verifica de la siguiente manera:

“Determinar que no existe en la Legislación Ecuatoriana el delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta”.

Este objetivo es verificado de forma satisfactoria al revisar el catálogo de delitos en el Código Orgánico Integral Penal Ecuatoriano en el cual no existe la tipificación del tipo penal aludido, además se verifica mediante la aplicación de encuestas a los profesionales del derecho en libre ejercicio, en la primera pregunta de la encuesta, en la cual se planteó la interrogante: ¿Tiene conocimiento sobre el Delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta?, en esta pregunta el 56.67 %, es decir, 17 profesionales concuerdan en no tener conocimiento del delito mencionado ya que no se encuentra tipificado en nuestra legislación penal.

El segundo objetivo específico se verifica de la siguiente manera:

“Analizar la figura jurídica de la Insolvencia Alimentaria Fraudulenta”.

Este objetivo es verificado al realizar el estudio del marco doctrinario en el tema del delito de insolvencia alimentaria fraudulenta, legislación comparada con el país de México en el Estado de Chihuahua en su código penal artículo 189, el Estado de Coahuila de Zaragoza en su código penal artículo 257, en el país de Argentina en la Ley 13.944 con las modificaciones de las leyes 23.479 y 24.029 y con el análisis de casos. Adicional a ello se verificó con la segunda pregunta de la encuesta y la primera de la entrevista, interrogante que se planteó de la siguiente manera: ¿Cree usted que en algunos casos los alimentantes realizan actos dolosos con el fin de afectar, disminuir u ocultar su patrimonio o ingresos económicos para que se les fije una pensión alimenticia mínima a favor de los alimentarios?

El tercer objetivo específico se verifica de la siguiente manera:

“Establecer causas y consecuencias que produce la falta de tipificar la Insolvencia Alimentaria Fraudulenta”.

Este objetivo se verifica al obtener como resultados las respuestas de los encuestado y entrevistados con la aplicación de la cuarta pregunta de la encuesta y la tercera de la entrevista: ¿Qué derechos cree usted, que se vulneran al alimentario con la falta de tipificación en el Código Orgánico Integral Penal sobre la **Insolvencia Alimentaria Fraudulenta?**, se evidencia que como causa principal se alude a que no existe un tipo penal específico en materia de alimentos que proteja a los alimentarios cuando los alimentantes realizan actos dolosos o fraudulentos con el fin de frustrar en todo o parte el cumplimiento de la obligación alimentaria, dando como consecuencia el menoscabo y la vulneración de los derechos de los niños, niñas adolescentes y su interés superior, siendo estos reconocidos nacional e

internacionalmente. Con esta afectación se priva el desarrollo normal y adecuado de estas personas vulnerables.

El cuarto y último objetivo específico planteado es:

“Presentar una propuesta de reforma”.

Este objetivo se verifico al analizar el marco jurídico del Código Orgánico Integral Penal, en el cual no existe una pena para aquellos alimentarios que adecuan su actuar a una conducta que afecta o frustra en todo o parte el pago de la obligación alimentaria en favor de los alimentarios, dando como resultado el menoscabo y vulneración de sus derechos y su interés superior. Así mismo, se lo verifica con la pregunta cinco de la encuesta y la cuarta de la entrevista: ¿Considera usted que se debe presentar una propuesta de reforma para incorporar el delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta en el Código Orgánico Integral Penal?, en esta pregunta la mayoría de profesionales y especialistas indicaron que si es pertinente la elaboración de una reforma al Código Orgánico Integral Penal para dar solución a un problema social en donde se sancione a las alimentantes que actúen dolosa y fraudulentamente contra los alimentarios, pues existe un vacío legal al respecto que afecta sus derechos e interés superior.

7.2. Contrastación de Hipótesis

La hipótesis que consta en el proyecto de tesis legalmente aprobada es la siguiente:

“Se debe implementar el delito Insolvencia Alimentaria Fraudulenta en la Legislación Penal Ecuatoriana, garantizando de forma efectiva el cumplimiento de

los derechos fundamentales de la niñez y adolescencia y el principio del Interés Superior del Niño”.

La hipótesis fue contrastada dentro del marco jurídico con la revisión de la Constitución de la República del Ecuador específicamente en el artículo 45, se llegó a verificar que los derechos constitucionales a la vida, a una alimentación nutritiva y saludable, a una educación de calidad, a una vivienda en buenas condiciones, a la salud integral, entre otros son parte fundamental del desarrollo de los niños, niñas y adolescentes a lo largo de su formación. Cabe mencionar en este punto la legislación comparada pues se puede deducir que en otros países como México (en algunos Estados) y Argentina dentro de sus códigos penales y Leyes especiales han plasmado el delito de insolvencia alimentaria fraudulenta con la finalidad de reprimir las conductas de los alimentantes adecuan con el fin de frustrar en todo o parte el pago de la obligación alimentaria y al mismo tiempo evitar la vulneración y menoscabo a los derechos de los niños, niñas y adolescentes al tener la calidad de alimentarios y de su interés superior, el cual se encuentra establecido en normativa nacional en el artículo 11 del Código de la Niñez y Adolescencia y en la normativa internacional en el artículo 18 de la Convención de los derechos del niño.

Así también puedo indicar que la presente hipótesis fue contrastada al momento de realizar un análisis minucioso al Código Orgánico Integral Penal, referente a los delitos contra los niños, niñas y adolescentes en materia de alimentos no se encuentra un articulado o inciso que este dirigido a sancionar a los alimentantes que dolosamente se insolventen o que fraudulentamente adecuen su actuar con el propósito de frustrar en todo o parte la obligación alimentaria o en su defecto intenten inducir a error al juzgador al presentar

documentos alterados o simular cambios en su estado económico o patrimonio, lo que permita la imposición del pago de una pensión alimenticia mínima.

Como apoyo final a la contrastación de la presente hipótesis tengo como resultado las respuestas de la tercera pregunta de la encuesta y la segunda de la entrevista: ¿Cree usted que se debería penalizar el delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta en el Código Orgánico Integral Penal?, en esta pregunta la mayoría de profesionales y especialistas hicieron énfasis en que la tipificación de la conducta antes mencionada ayudaría de manera considerable a evitar que se atente contra los derechos de la niñez y adolescencia y de su interés superior.

7.3. Fundamentación Jurídica para la Propuesta de Reforma.

Los niños, niñas y adolescentes son la base para la continuidad de una sociedad armoniosa y justa, por ello Instrumentos Nacionales e Internacionales protegen y garantizan el adecuado desarrollo de sus derechos. En cualquier circunstancia se procura el cumplimiento del principio de su Interés Superior y protección y garantía de sus derechos puesto que estos abarcan todos los elementos que satisfacen sus necesidades básicas ayudando a su adecuado desarrollo.

Con el desarrollo del marco conceptual se analizó el derecho constitucional de alimentos de los alimentarios, el cual se ve afectado con los actos dolosos fraudulentos cometidos por el alimentante con el propósito de frustrar el cumplimiento de la obligación alimentaria y al intentar inducir a error al juzgador presentando documentos alterados o un cambio desfavorable en su patrimonio, buscando con ello la imposición judicial de una

pensión alimenticia mínima, la vulneración de este derecho pone en riesgo la vida y desarrollo normal de los alimentarios. Dentro del desarrollo del estudio doctrinario respecto al derecho de alimentos, se evidencia que los alimentantes al realizar acciones dolosas fraudulentas contra los alimentarios se vulnera el Principio del Interés superior del Niño el cual engloba todos los derechos fundamentales y constitucionales a los cuales deberían tener acceso, estas acciones deben ser consideradas como delito, siendo estas conductas antijurídicas y culpables, además, dichas acciones cuentan con los elementos que requiere un tipo penal y consecuentemente con ello su respectiva sanción equivalente al daño causado.

En el ámbito jurídico la Constitución de la República del Ecuador establece varios derechos a los cuales los alimentarios tienen libre acceso, los cuales les aseguran una vida y desarrollo adecuado, para ello en su artículo 1 manifiesta que se garantiza el efectivo goce de los derechos establecidos nacional e internacionalmente sin ningún tipo de discriminación, el artículo 13 manifiesta que todas las personas y colectividades gozamos del derecho al acceso seguro y permanente a alimentos sanos, suficientes y nutritivos. Así mismo, en el artículo 35 establece la atención de carácter especial y prioritario que deben recibir los niños, niñas y adolescentes, así mismo se especifica en el artículo 44 y 45 respecto del Interés Superior del Niño y obviamente el desarrollo integral de estas personas, entre otros. De la misma forma la Convención de los derechos del Niño en el artículo 6 reconoce el derecho a la vida, además de solicitar a los Estados parte garantizar en la medida de lo posible su supervivencia y desarrollo, el artículo 18 indica que los Estados Partes deben garantizar el principio de ambos padres en cuanto a la obligación

que estos tiene con sus hijos, el artículo 23 hace énfasis en la responsabilidad existente frente a los niños que se encuentran mental o físicamente impedidos, así también el artículo 27 manifiesta que se deben reconocer los derechos de los menores de edad en cuanto a su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social. Se observa que el objeto primordial que plantea esta Convención es el velar por los menores de edad para que sus derechos sean protegidos y garantizados, sin embargo, con el análisis de la insolvencia alimentaria fraudulenta se logra constatar que el principio del interés superior del niño en conjunto con sus derechos se menoscaba y vulneran, puesto que al no existir un tipo penal que sancione el actuar del alimentante que tiene como fin frustrar en todo o parte el cumplimiento de la obligación alimentaria no se puede hablar de una protección real y total. El Código de la Niñez y Adolescencia en su articulado establece, artículo 1 describe su finalidad, dando énfasis en la protección integral que merecen los niños, niñas y adolescentes; su artículo 11 tipifica el principio de su interés superior que se encuentra destinado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de sus derechos; el artículo 26 recalca el derecho a una vida digna haciendo hincapié en la importancia de las condiciones socioeconómicas necesarias para su desarrollo integral; el artículo 2 del título V capítulo uno establece el derecho de alimentos el cual describe todos los elementos necesarios para la satisfacción de sus necesidades básicas; el artículo 4 claramente especifica quienes son los titulares del derecho de alimentos mientras que el artículo 5 determina quienes son los obligados a la prestación de alimentos, es así como este Código intenta precautelar los derechos de quienes debe proteger dándoles un tratamiento especial. El Código Civil también contribuye dentro de la presente fundamentación jurídica al establecer en el artículo 351 la definición de alimentos congruos y necesarios especificando que estos

deben estar destinados al menos a la educación primaria del alimentario; el artículo 360 hace una distinción entre los alimentarios que deben recibir alimentos durante toda la vida y los que solo la recibirán hasta cumplir 18 años y en caso especial de que sigan estudiando se alargará hasta los 21 años de edad. El Código Orgánico Integral Penal no cuenta con un tipo penal establecido en materia de alimentos, lo cual resulta en una grave afectación a los derechos de los niños, niñas y adolescentes al no tener un respaldo jurídico penal ante la vulneración de sus derechos e interés superior.

Ahora bien, podemos observar en Argentina y dos Estados de México que sus legislaciones penales han considerado necesario sancionar con multas, penas privativas de libertad y medidas de reparación integral a los alimentantes que cometan actos dolosos fraudulentos con el fin de frustrar en todo o parte el cumplimiento de sus obligaciones alimentarias para con los alimentarios, estas legislaciones desean precautelar la vida de los niños, niñas y adolescentes al proteger sus derechos reconociendo el grado de importancia de su interés superior.

Con los resultados obtenidos de la investigación de campo se puede mencionar que la mayoría de encuestados y entrevistados manifestaron que están de acuerdo y apoyan el proyecto de reforma al Código Orgánico Integral Penal, para que se tipifique una nueva conducta delictiva catalogada como delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta, tomando en cuenta que estas acciones están vulnerando el derecho a la vida plena y al derecho de alimentos justos y por consiguiente se está afectando a los niños, niñas y adolescentes en su interés superior. A lo largo de la vida profesional de los encuestados y entrevistados muchas de las veces han evidenciado este vacío legal en materia de

alimentos dentro de la legislación penal quedando “atados de manos” ante una situación que se ajuste a lo descrito en el tipo penal insolvencia alimentaria fraudulenta, establecido en legislaciones vecinas, lo que cual es muy frustrante pero aun así tratan de proteger en lo posible a las personas afectadas que siempre resultan ser niños, niñas y adolescentes.

El estudio de casos realizado permitió determinar que la insolvencia alimentaria fraudulenta es una realidad común que se suscita en los juzgados de nuestro país y de países latinos vecinos, donde el principio de del interés superior y los derechos de los niños, niñas y adolescentes se ven vulnerados y transgredidos por parte de los alimentantes, frente a ello es necesario que dentro del Código Orgánico Integral Penal se tipifique como un tipo penal autónomo la Insolvencia alimentaria fraudulenta, con ello los juzgadores competentes en materia de alimentos podrán determinar que se encuentran ante un caso que amerita derivación a Fiscalía para el inicio de la investigación correspondiente sin dejar lugar a vacíos en la norma.

Con el análisis del marco conceptual, doctrinario, jurídico, el estudio de casos y conjuntamente con los resultados de las encuestas y entrevistas, se determina la realidad de la problemática social existente frente a la vulneración de derechos constitucionales al alimentario y se llega a la conclusión que por medio de la tipificación de una nueva conducta penal se pueda sancionar a las alimentantes que incurran en la comisión de acciones dolosas fraudulentas con el ánimo de frustrar en todo o parte el cumplimiento de sus obligaciones alimentarias.

Los elementos del tipo penal de insolvencia alimentaria quedan establecidos al ser el sujeto activo el alimentante y el sujeto pasivo el alimentario; el bien jurídico a proteger es

el interés superior del niño en conjunto con los derechos de la familia; el elemento subjetivo es el dolo el cual se actúa con el ánimo de obtener como resultado la afectación de un bien jurídico tutelado frustrando en todo o parte el cumplimiento de la obligación alimentaria; los verbos rectores son: renunciar, abandonar, destruir, ocultar, inutilizar, traspasar, dañar, enajenar, desaparecer, disminuir, frustrar (bienes del patrimonio o ingresos); es un tipo penal que no tiene gravitación y consiste en 2 tiempos los cuales han sido descritos con anterioridad, todo lo establecido permite catalogar el tipo penal como un delito autónomo.

8. CONCLUSIONES

Una vez desarrollada la revisión de literatura y la investigación de campo se procede a presentar las siguientes conclusiones:

1. La insolvencia alimentaria fraudulenta es un problema social latente, y aunque la Constitución de la República del Ecuador garantice el derecho a la vida, a los alimentos, a la salud, a la educación, a una vivienda, a desarrollarse en un ambiente sano, entre otros, la realidad en el diario vivir es muy diferente, pues al existir un vacío legal en la norma penal referente a la obligación alimentaria los alimentantes vulneran los derechos de los alimentarios.
2. El Código Orgánico Integral Penal es la normativa encargada de contener el catálogo de delitos establecidos en el Estado, sin embargo, se ha dejado claro que existe la deficiencia de la protección del interés superior del niño y sus derechos al no encontrarse tipificado el tipo penal de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta.
3. De acuerdo al estudio del derecho comparado acerca de la protección del interés superior y los derechos de los niños, niñas y adolescentes en las legislaciones de México y Argentina se procedió a tomar un compendio de las conductas descritas en cada articulado citado, los cuales sirvieron para establecer el tipo penal en mi propuesta de reforma.
4. Se demostró a través de las encuestas y entrevistas aplicadas a los profesionales del derecho estos consideran que existe la necesidad de tipificar el tipo penal en materia de alimentos de la Insolvencia Alimentaria Fraudulenta dentro del Código

Orgánico Integral Penal con el objetivo de garantizar el interés superior del niño y los derechos de estos.

5. En el estudio de casos se puede evidenciar que la insolvencia alimentaria fraudulenta está presente cuando el alimentante con el fin de frustrar en todo o parte el cumplimiento de la obligación alimentaria adecúa su actuar a la realización de acciones dolosas que dan como resultado la afectación al interés superior y los derechos de los niños, niñas y adolescentes.
6. Según el estudio general realizado en el desarrollo del presente trabajo de investigación se ha concluido que es pertinente realizar una reforma al Código Orgánico Integral Penal, donde se tipifique el delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta, con el cual se pueda sancionar a los alimentantes que actúen en contra del derecho de alimentos de las personas a quienes debe favorecer, en este caso los niños, niñas y adolescentes, y así mismo, estableciendo los mecanismos y presupuestos jurídicos adecuados para la pena proporcional que se merecen.
7. Se evidencia que el delito de Insolvencia alimentaria fraudulenta es autónomo y requiere de un espacio especial dentro de nuestro ordenamiento jurídico penal. Con ello se dotaría de una herramienta directa al juzgador para que pueda establecer de manera justa una resolución, al abogado para que en el ejercicio de su profesión pueda tener todas las herramientas que garanticen la protección de los derechos de a quienes defiende es decir de los alimentarios, y a los alimentantes con el fin de darles a conocer que su actuar doloso fraudulento en materia de alimentos tiene una pena.

9. RECOMENDACIONES

Las recomendaciones que se estima procedente exponer en la presente tesis son las siguientes:

1. Se sugiere al Estado Ecuatoriano que a través de políticas sociales brinde talleres, conferencias, foros, entre otros a los padres o representantes legales de niños, niñas y adolescentes con el propósito de dar importancia el cumplir a cabalidad con sus obligaciones alimentarias entendiéndose como tales la satisfacción de todas las necesidades básicas que estos requieren para obtener una vida y desarrollo adecuado lo cual ayudaría a prevenir y proteger a estos alimentarios ante situaciones reales como la muerte, desnutrición, delincuencia, analfabetismo, enfermedades, etc.
2. A los jueces de la Unidad de Judicial Especializada de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia se les recomienda informarse acerca del tipo penal establecido en legislaciones vecinas como delito de insolvencia alimentaria fraudulenta debido a que esto es una forma de vulneración del interés superior y los derechos de los niños, niñas y adolescentes respecto del acceso a la pensión alimentaria integra sin ser objeto de disminuciones o afectaciones ante los actos dolosos que los alimentantes realizan con el fin de frustrar en todo o parte el cumplimiento de dicha obligación alimentaria, mientras exista mayor interés sobre este tipo penal poco a poco se tornará necesario establecerlo en nuestro Estado y puede ser tema de debate como reforma en nuestro ordenamiento penal.

3. A la Asamblea Nacional se le sugiere tomar en consideración la Insolvencia alimentaria fraudulenta como un tipo penal y se proponga una reforma al respecto, es decir que se proponga su inclusión dentro del catálogo de delitos del Código Orgánico Integral Penal por el hecho que este tipo penal precautela el interés superior y los derechos del niño en materia de alimentos y sanciona a los alimentantes que realicen acciones dolosas fraudulentas con el propósito de frustrar en todo o parte el cumplimiento de su obligación alimentaria.
4. A la alimentantes, para que se tome conciencia y se evite realizar actos dolosos fraudulentos ante la existencia de una obligación alimentaria ya que los afectados son los niños, niñas y/o adolescentes al vulnerar su interés superior y derechos.
5. A los representantes legales de los alimentarios a solicitar a la o el juzgador de la Unidad de Judicial Especializada de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia en el caso de existir inconsistencias en las pruebas del alimentante o tener forma de refutar su veracidad, dentro del momento procesal oportuno y a través de su defensor hacer hincapié en la existencia de un delito. El juzgador al considerarlo pertinente derivará la investigación a Fiscalía, la cual a través del Fiscal deberá en lo posible adecuar las conductas realizadas en el delito que tiene similitud al tipo penal de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta (ante su inexistencia), el cual es Fraude procesal.
6. A los asambleístas, para que se interesen por temas de vital importancia como presentar una propuesta de reforma para el presente problema social que aqueja los derechos de los alimentarios.

7. Finalmente, se recomienda a las Universidades del Ecuador que, por medio de seminarios, conferencias y foros, se dé a conocer a los estudiantes y profesionales acerca de la Insolvencia Alimentaria Fraudulenta.

9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA



REPÚBLICA DEL ECUADOR

ASAMBLEA NACIONAL

CONSIDERANDO

- Que:** el artículo 3 de la Constitución de la República del Ecuador, establece los deberes primordiales del Estado, donde manifiesta en su numeral 1: Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes;
- Que:** el artículo 13 de la Constitución de la República del Ecuador, establece el derecho al Buen Vivir donde manifiesta que las personas y colectividades tienen derecho al acceso seguro y permanente a alimentos sanos, suficientes y nutritivos; preferentemente producidos a nivel local y en correspondencia con sus diversas identidades y tradiciones culturales. El Estado ecuatoriano promoverá la soberanía alimentaria;

Que: el artículo 35 de la Constitución de la República del Ecuador, establece: las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad;

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

Que: el artículo 45 de la Constitución de la República del Ecuador, establece: Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción. Las niñas, niños y adolescentes tienen

derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar.

Que: el numeral 16 del artículo 83 de la Constitución de la República del Ecuador, establece: Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la Ley; 16. Asistir, alimentar, educar y cuidar de sus hijas e hijos. Este deber es corresponsabilidad de madres y padres en igual proporción, y corresponderá también a las hijas e hijos cuando las madres y padres lo necesiten.

Que: el artículo 5 de la Convención sobre los Derechos del Niño, establece: los Estados Partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, cuando corresponda, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según lo disponga la costumbre local, los tutores legales u otras personas legalmente responsables del niño, para proporcionar, de manera coherente con la evolución de las capacidades del niño, dirección y orientación adecuadas en el ejercicio por el niño de los derechos reconocidos en la presente Convención.

Que: el artículo 6 de la Convención sobre los Derechos del Niño, establece: 1. Los Estados Partes reconocen que todo niño tiene el derecho inherente a la vida. 2. Los Estados Partes garantizarán en la mayor medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño.

Que: el numeral 1 del artículo 18 de la Convención sobre los Derechos del Niño, establece: 1. Los Estados Partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño, incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño. (...)”.

Que: el artículo 23 de la Convención sobre los Derechos del Niño, establece: 1. Los Estados Partes reconocen que el niño mental o físicamente impedido deberá disfrutar de una vida plena y decente en condiciones que aseguren su dignidad, le permitan llegar a bastarse a sí mismo y faciliten la participación activa del niño en la comunidad. 2. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño impedido a recibir cuidados especiales y alentarán y asegurarán, con sujeción a los recursos disponibles, la prestación al niño que reúna las condiciones requeridas y a los responsables de su cuidado de la asistencia que se solicite y que sea adecuada al estado del niño y a las circunstancias de sus padres o de otras personas que cuiden de él (...)”.

Que: el artículo 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño, establece: 1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social. 2. A los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo. 3. Los Estados Partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda. 4. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño, tanto si viven en el Estado parte como si viven en el extranjero. En particular cuando la persona que tenga la responsabilidad financiera por el niño resida en un Estado diferente de aquel en que resida el niño, los Estados Partes promoverán la adhesión a los convenios internacionales o la concertación de dichos convenios, así como la concertación de cualesquiera otros arreglos apropiados.

Que: el artículo 11 del Código de la Niñez y Adolescencia, establece: el interés superior del niño es un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; e impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas,

el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento. Para apreciar el interés superior se considerará la necesidad de mantener un justo equilibrio entre los derechos y deberes de niños, niñas y adolescentes, en la forma que mejor convenga a la realización de sus derechos y garantías. Este principio prevalece sobre el principio de diversidad étnica y cultural. El interés superior del niño es un principio de interpretación de la presente Ley. Nadie podrá invocarlo contra norma expresa y sin escuchar previamente la opinión del niño, niña o adolescente involucrado, que esté en condiciones de expresarla.

Que: el artículo 26 del Código de la Niñez y Adolescencia, establece: Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a una vida digna, que les permita disfrutar de las condiciones socioeconómicas necesarias para su desarrollo integral. Este derecho incluye aquellas prestaciones que aseguren una alimentación nutritiva, equilibrada y suficiente, recreación y juego, acceso a los servicios de salud, a educación de calidad, vestuario adecuado, vivienda segura, higiénica y dotada de los servicios básicos. Para el caso de los niños, niñas y adolescentes con discapacidades, el Estado y las instituciones que las atienden deberán garantizar las condiciones, ayudas técnicas y eliminación de barreras arquitectónicas para la comunicación y transporte.

Que: el artículo 2 del Título V del Código de la Niñez y Adolescencia establece del derecho de alimentos y menciona: El derecho a alimentos es connatural a la relación parento-filial y está relacionado con el derecho a la vida, la supervivencia y una vida digna. Implica la garantía de proporcionar los recursos necesarios para

la satisfacción de las necesidades básicas de los alimentarios que incluye: 1. Alimentación nutritiva, equilibrada y suficiente; 2. Salud integral: prevención, atención médica y provisión de medicinas; 3. Educación; 4. Cuidado; 5. Vestuario adecuado; 6. Vivienda segura, higiénica y dotada de los servicios básicos; 7. Transporte; 8. Cultura, recreación y deportes; y, 9. Rehabilitación y ayudas técnicas si el derechohabiente tuviere alguna discapacidad temporal o definitiva.

En uso de las atribuciones que le confiere la Asamblea Nacional en el artículo 120 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador expide la siguiente:

LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL

Artículo 1.- Dentro del Capítulo segundo del Título IV Infracciones en particular posterior al Art. 205, agréguese el siguiente enumerado:

PARAGRAFO TERCERO

DELITOS QUE ATENTAN CONTRA EL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA Y LA SUBSISTENCIA FAMILIAR

...- Insolvencia Alimentaria Fraudulenta. – Será sancionado/a con pena privativa de libertad de uno a tres años la o el alimentante que con el fin de frustrar en todo o parte el cumplimiento de sus obligaciones alimentarias:

a) Renuncie o abandone su empleo, solicite licencia sin goce de sueldo y sea éste el único medio de obtener ingresos o de cualquier otro modo se coloque en estado de insolvencia o simulación de insolvencia alimentaria;

b) Destruyere, ocultare, inutilizare, traspasare, dañare, enajene o hiciere desaparecer bienes de su patrimonio o fraudulentamente disminuir su valor incluyendo derechos o participación en sociedades.

Con igual pena será sancionada la persona que conociendo la conducta delictuosa del alimentante participe, facilite las condiciones o ayude directamente en la realización de las acciones descritas en el literal A y B del presente artículo.

Artículo único: Quedan derogadas las normas jurídicas que se oponga a esta reforma.

Disposición Final: La presente Ley Reformativa entrará en vigencia una vez publicada en el Registro Oficial.

Dado en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional ubicado en el Distrito Metropolitano de la ciudad de Quito, a los 14 días del mes de enero de 2022.

f.

f.....

Presidente de la Asamblea Nacional

Secretario

10. BIBLIOGRAFÍA

Obras Jurídicas

- TERREROS, Felipe Villavicencio: Derecho Penal Básico. Editorial: Fondo Editorial PUCP. Lima-Perú 2017, pág. 23.
- ROXIN, Claus: Derecho Penal Parte General, Tomo I. Editorial: CIVITAS. Madrid – España 1997, pág. 41.
- REQUENNA, Griselda Amuchategui: Derecho Penal Cuarta Edición. Editorial: Oxford University Press México, S.A de C.V. Cuajimalpa, Distrito Federal-México 2012, pág. 13.
- BACIGALUPO, Enrique: Derecho penal parte general. Editorial: Hammurabi. Buenos Aires 1999, pág. 21.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl: Tratado de derecho penal, parte general, Tomo III. Editorial: Ediar. Buenos Aires 1981, pág. 168.
- CLAUS Roxin citando a BINDING: Teoría del Tipo Penal. Editorial: DePalma. Buenos Aires 1979, pág. 4.
- GUARDIOLA, Samantha Gabriela: Derecho Penal I. Editorial: Red Tercer Milenio S.C. Tlalnepantla, Estado de México 2012, pág. 12.
- MUÑOZ, Francisco: Introducción al Derecho Penal. Editorial: B de F Ltda. Buenos Aires 2014, pág. 23.
- VON LISTZ, Franz: Tratado de Derecho Penal. Editorial Biblioteca Jurídica de autores españoles y extranjeros. Madrid-España 1999, pág. 254.

- RODRIGUEZ, Felipe: Curso de derecho penal. Parte General, Tomo I. Editorial: Cevallos. Quito – Ecuador 2021, págs. 130, 177, 181, 183, 235.
- RODRIGUEZ, Gonzalo: Derecho penal, parte general. Editorial: Civitas S.A. Madrid 1978, pág. 257.
- LAURENZO, Patricia: El resultado en derecho penal. Editorial: Tirant lo Blanch. Valencia 1992, pág. 165.
- DONNA, Edgardo: Teoría del delito y de la pena, tomo II. Editorial: Astrea. Buenos Aires – Argentina 1995, pág. 91.
- PERCY, Caveró: Derecho penal parte general, Segunda edición. Editorial: Jurista editores. Lima 2012, pág.208.
- ROJINA, Rafael: Compendio de Derecho Civil. Introducción, Personas y Familia. Edición 6°. Editorial: Porrúa. Distrito Federal - México 2015, pág. 268.
- ROJINA, Rafael: Compendio de Derecho Civil. Introducción, Personas y Familia. Edición 3°. Editorial: Porrúa. Distrito Federal - México 1979, pág. 262, 263, 264, 265, 266, 267.
- UNICEF: Tratado de Derecho a alimentos. Editorial: Registro Oficial Organización de Naciones Unidas Dusseldorf Alemania, año 2016.
- BORDA, Guillermo: Tratado de Derecho Civil Argentino, tomo II. Editorial: Perrot. Buenos Aires 1979, pág. 343.
- CASTILLO, Daliana: Ensayo jurídico del apremio personal por falta del pago de pensiones alimenticias. Editorial: Uniandes. Ibarra 2013, pág. 17.

- OSSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial: Datascan. Guatemala 2010, pág. 713.
- ZAVALA, Simón: Derecho de alimentos. Editorial: Universitaria. Quito-Ecuador 1976, pág. 175.
- ZAVALA, Jorge: El Proceso Penal Ecuatoriano. Editorial: Universidad de Guayaquil. Departamento de Publicaciones. Guayaquil – Ecuador 1978, pág. 280.
- ARIAS, José: Derecho de Familia. Editorial: Kraft. Buenos Aires- Argentina, 2012. pág. 57.
- POLAINO, Miguel: Lecciones de Derecho Penal, parte general, tomo II. Editorial: Tecnos, grupo Anaya S.A. Sevilla 2013, págs. 30, 31, 137.
- TERAN & ANGULO: La tipicidad como primer filtro de la teoría del delito. Editorial: Jurídica del Ecuador. Quito 2021, pág. 69.
- CABANELLAS, Guillermo: Diccionario Jurídico elemental. Editorial: Heliasta. Buenos Aires 1993, pág. 289.
- VILLAVICENCIO, Felipe: Derecho penal básico. Editorial: Fondo editorial. Lima 2019, pág. 22.
- CABANELLAS, Guillermo: Diccionario enciclopédico de Derecho Usual. Editorial: Heliasta. Buenos Aires 2009, pág. 78.
- D’Alessio, Andrés J. (Director); Divito, Mauro (Coordinador): Código Penal de la Nación comentado y anotado, Tomo III. Editorial: La Ley. Buenos Aires-Argentina 2010, pág. 177 – 178.

- CAIMMI Luis Alberto, DESIMONE Guillermo Pablo: Los delitos de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar e insolvencia alimentaria fraudulenta. Segunda edición. Editorial DEPALMA. Buenos Aires - Argentina 1997, pág. 159.

Leyes

- Constitución de la República del Ecuador (CRE). Octubre 20 de 2008. Última modificación: 25-enero-2021.
- Código de la Niñez y Adolescencia (CONA). Registro Oficial 737, enero 03 de 2003. Última modificación: 14-mayo-2021.
- Código Civil Ecuatoriano (CC). Registro Oficial Suplemento 46 de 24-jun-2005. Última Modificación: 14-mayo-2021.
- Código Orgánico Integral Penal (COIP). Registro Oficial Suplemento 180, febrero 10 de 2014 (Ecuador). Última modificación: 14-mayo-2021.
- Convención sobre los Derechos del Niño. Adoptada el: 20 de noviembre del año 1989, entrando en vigor desde: 2 de septiembre del año 1990. (<https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CRC.aspx>).
- Código Penal del Estado de Chihuahua. Periódico Oficial 103, diciembre 2006. Última reforma: POE 2009.11.28/No. 95. (<https://docs.mexico.justia.com/estatales/chihuahua/codigo-penal.pdf>).
- Código Penal de Coahuila de Zaragoza. Periódico Oficial: 27 de octubre de 2017. Última reforma: 1 de junio de 2021. (file:///C:/Users/DELL/Downloads/coa08_Nuevo_Codigo.pdf).

- Ley 24029 – Delitos. Incumplimiento de los deberes de asistencia familiar, Modificación a la Ley: 13944. (<http://www.incluime.com.ar/?p=2943>).

Linkografía

- Alimentante: Real Academia de la Lengua Española. Recuperado de: <https://dle.rae.es/alimentante>, 2020. pág.1.
- Alimentante: Conceptos Juridicos.com. Recuperado de: <https://www.conceptosjuridicos.com/alimentante/>, pág. 1.
- Alimentante: Diccionario Panhispánico del español jurídico. Recuperado de: <https://dpej.rae.es/lema/alimentante>. 2020. pág.1.
- Alimentario: Real Academia de la Lengua Española. Recuperado de: <https://dle.rae.es/alimentista>, 2020. pág.1.
- Alimentario: Conceptos Juridicos.com. Recuperado de: <https://www.conceptosjuridicos.com/alimentista/>, pág. 1.
- Alimentario: Consejo de la Judicatura Ecuatoriano: <https://www.funcionjudicial.gob.ec/index.php/es/blog-categoria/463-beneficiarios.html>, 2011. pág. 1.
- JIMENEZ, Nancy Susana: “El seguimiento a la pensión alimenticia, a fin de garantizar el desarrollo integral de niños, niñas y adolescentes, en cumplimiento legal y constitucional”. Julio 2015, pág. 26. Universidad Nacional de Loja. Recuperado de: <https://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/12014/1/TESIS%20NANCY%20SUSANA%20JIM%20C3%89NEZ%20HIDALGO.pdf>.

- Principio de Interés Superior del niño. Diccionario de Asilo. Recuperado de:
<https://diccionario.cear-euskadi.org/principio-del-interes-superior-dela-menor/>. 2008,
pág 1.
- RÍOS, José Luis: “La criminalización, penalización y judicialización de la reproducción musical como delito de acción privada en el régimen penal ecuatoriano”
2012, pág. 53. Universidad Nacional de Loja. Recuperado de:
<https://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/3631/1/R%C3%8DOS%20ZARUMA%20JOS%C3%89%20LUIS.pdf>.
- Poder judicial de Santa Fe: Material de estudio para el examen de ingreso al poder judicial, pág. 1. Recuperado de:
<http://www.justiciasantafe.gov.ar/concurso/tema4.htm>

11. ANEXOS

11.1. Formato de encuesta.



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
FACULTAD JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA
CARRERA DE DERECHO

ENCUESTA PARA ABOGADOS EN LIBRE EJERCICIO PROFESIONAL

Estimado Abogado (a):

Me encuentro desarrollando mi investigación jurídica en la modalidad de tesis titulado: “EL DELITO DE INSOLVENCIA ALIMENTARIA FRAUDULENTE EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL”. Por lo tanto, requiero de su criterio jurídico respecto a mi investigación. Le ruego se sirva contestar las siguientes interrogantes:

1. **¿Tiene conocimiento sobre el Delito de Insolvencia Alimentaria Fraudulenta?**

SI ()

NO ()

¿Por qué? _____

2. ¿Cree usted que en algunos casos los alimentantes realizan actos dolosos con el fin de afectar, disminuir u ocultar su patrimonio o ingresos económicos para que se les fije una pensión alimenticia mínima a favor de los alimentarios?

SI ()

NO ()

¿Por qué? _____

3. ¿Cree usted que se debería penalizar el delito de **Insolvencia Alimentaria Fraudulenta** en el Código Orgánico Integral Penal?

SI ()

NO ()

¿Por qué? _____

4. ¿Qué derechos cree usted, que se vulneran al alimentario con la falta de tipificación en el Código Orgánico Integral Penal sobre la **Insolvencia Alimentaria Fraudulenta**?

SI ()

NO ()

¿Por qué? _____

5. ¿Considera usted que se debe presentar una propuesta de reforma para incorporar el delito de **Insolvencia Alimentaria Fraudulenta** en el Código Orgánico Integral Penal?

SI ()

NO ()

¿Por qué? _____

GRACIAS POR SU TIEMPO Y COLABORACIÓN

11.2. Formato de entrevista



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

FACULTAD JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

ENTREVISTA

Estimado entrevistado (a):

Me encuentro desarrollando mi investigación jurídica en la modalidad de tesis titulado: **“EI DELITO DE INSOLVENCIA ALIMENTARIA FRAUDULENTE EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL”**. Por lo cual, me gustaría contar con su criterio jurídico respecto a mi investigación. Le ruego se sirva contestar las siguientes interrogantes:

1. ¿Cree usted que en algunos casos los alimentantes realizan actos dolosos con el fin de afectar, disminuir u ocultar su patrimonio o ingresos económicos para que se les fije una pensión alimenticia mínima a favor de los alimentarios?
2. ¿Cree usted que se debería penalizar el delito de **Insolvencia Alimentaria Fraudulenta** en el Código Orgánico Integral Penal

3. ¿Qué derechos cree usted, que se vulneran al alimentario con la falta de tipificación en el Código Orgánico Integral Penal sobre la **Insolvencia Alimentaria Fraudulenta**?

4. ¿Considera usted que se debe presentar una propuesta de reforma para incorporar el delito de **Insolvencia Alimentaria Fraudulenta** en el Código Orgánico Integral Penal?

5. ¿Qué sugerencias daría usted para solucionar el problema planteado?

GRACIAS POR SU TIEMPO Y COLABORACIÓN